

ЧАСОПИС КИЇВСЬКОГО УНІВЕРСИТЕТУ ПРАВА

Український науково-теоретичний часопис

Заснований
у жовтні 2001 року

2004/4

Виходить
4 рази на рік

Київський університет права НАН України

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

ЗМІСТ

Головний редактор

Шемшученко Ю.С.

Редакційна колегія

Андрійко О.Ф.,
Бабкіна О.В.,
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.
Ходаківська Т.В. (заступник
редактора)

Рекомендовано до друку
Вченою радою
Інституту держави і права
ім. В.М.Корецького
НАН України
(протокол № 13 від 02.11.04);
Вченою радою
Київського університету
права НАН України
(протокол № 3 від 04.11.04)

<i>Погорілко В.Ф., Костецька Т.А., Ісаєва Н.К.</i> Нова редакція Закону України “Про вибори Президента України” – важливий крок у вдосконаленні регулювання президентських виборів	3
Теорія та історія держави і права	
<i>Скакун О.Ф.</i> Етнокультурний зміст права	17
<i>Демічева В.В.</i> Функції правосвідомості: поняття, система та значення	24
<i>Куфтирєв П. В.</i> Проблематика судівського розсуду в німецькій класичній філософії (на прикладі праць Канта і Гегеля)	28
<i>Павлишин О.В.</i> Основні напрямки вдосконалення застосування норм права в Україні	32
<i>Чеботок Н.В.</i> Теоретико-правові аспекти державної етнонаціональної політики в добу визвольних змагань	37
Конституційне право та конституційний процес в Україні	
<i>Антонович М.М.</i> Універсальність прав людини: проблема визначення і тлумачення	46
<i>Дробуш І.В.</i> Конституційно-правові гарантії політичних прав громадян України	52
<i>Прієшкіна О.В.</i> Конституційно-правові гарантії місцевого самоврядування України: питання правового регулювання	58
Проблеми державного управління та адміністративне право	
<i>Сударенко О. В.</i> Питання банківського кредитування будівництва житла для молоді з компенсацією зобов’язань частково за рахунок бюджетних коштів	63
Проблеми цивільного та підприємницького права в Україні	
<i>Безклубий І.А.</i> Банк як суб’єкт цивільного права	70

Редактор *Г.П.Педай*
Художник *Н.М.Косяк*
Коректор *П.Л.Пироженко*
Комп'ютерне макетування:
Г.П.Конрашин

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,
228-48-97,

E-mail: kulaw @ freemail.ru
www.kul.kiev.ua

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;
рукописи і рецензії авторам не повертаємо

Проблеми аграрної реформи, екологічне право

Чорноус О.В. Розвиток концепції виключної (морської) економічної зони в сучасній еколого-правовій науці 78
Уркевич В.Ю. Про класифікацію аграрних правовідносин ... 81

Правова система України й міжнародне право

Дмитрієв А.І. Деякі проблеми міжнародно-правового регулювання формування “здатності” України бути “запрошеною приєднатися” до НАТО 85
Муравйов В.І. Взаємодія права Європейського Союзу з внутрішнім правом держав-членів 90
Пятчаніна О.С. Загальні чинники міжнародно-правового співробітництва держав у протидії організованій транснаціональній злочинності 99

Кримінальне право та кримінологія

Бугера О.І. Деструктивний вплив засобів масової інформації на протиправну поведінку неповнолітніх 107

Юридична освіта в Україні. Актуальні проблеми

Малишева Н.Р. Студенти Київського університету права НАН України готові захищати екологічні права громадян України 112
Бігун В.С. Конкурс ім. Філіпа Джессопа: міжнародне публічне право, англійська мова та ораторська майстерність (історія, суть та українська традиція). Закінчення 113

Наукова хроніка

Ходаківська Т.В. Круглий стіл на тему: “Проблемні аспекти сучасного виборчого процесу” 121
Дідич Т.О. Міжнародна наукова конференція студентів та аспірантів (Білоруський державний університет) 122
Копоть В.О., Шолудько О.Б. Міжнародна наукова конференція молодих вчених “Третій осінній юридичний читання” (Хмельницький університет управління та права) 123

Рецензії

Авер'янов В.Б. Корисний теоретичний доробок для потреб адміністративно-правової науки (Рецензія на кн.: *Селіванов В.М.* Право і влада суверенної України: методологічні аспекти. – К.: Видавничий Дім “Ін Юре”, 2002. – 724 с.) 124

Наші ювіляри

До 55-річчя члена-кореспондента Академії правових наук О.М. Костенка 126
Яскравий приклад творчого життя (до 50-річчя від дня народження Н.М. Хуторян) 127
Ювілей відомого вченого та педагога (до 50-річчя Н.К.Ісаєвої) 128
Список статей, опублікованих у 2004 році в щоквартальному “Часописі Київського університету права” 129
Автори “Часопису Київського університету права” (2004 р.) 133

Редакційні повідомлення

До відома авторів 136

Зареєстровано Держкомінформом України. Свідоцтво про реєстрацію: серія КВ № 5153 від 24.05. 2001 р.

Підп. до друку 01.12.04. Формат 70×108 1/16.

Друк офсетний. Ум.-друк. арк. 13,1. Обл.-вид. арк. 15,0. Наклад 200 прим.

Видання та друк:
Київський університет права НАН України
01601, м. Київ – 1, вул. Трьохсвятительська, 4. Тел. 228-73-11.

В.Ф. ПОГОРІЛКО, Т.А. КОСТЕЦЬКА, Н.К. ІСАЄВА

Віктор Федорович Погорілко, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАН України;

Тетяна Анатоліївна Костецька, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України;

Наталія Карлівна Ісаєва, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

**НОВА РЕДАКЦІЯ ЗАКОНУ УКРАЇНИ
“ПРО ВИБОРИ ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ” — ВАЖЛИВИЙ КРОК
У ВДОСКОНАЛЕННІ РЕГУЛЮВАННЯ ПРЕЗИДЕНТСЬКИХ ВИБОРІВ**

Пріоритетною й найбільш дієвою формою безпосереднього народовладдя в Україні є вибори: парламентські, президентські, місцеві. Особливе місце серед усіх видів виборів належить президентським. Адже в ході цих виборів обирається глава держави, який представляє її як всередині країни, так і за її межами. Тому ставлення кожного з нас до цих виборів є, зрештою, ставленням до нашої держави, її сьогодення й майбутнього, це участь у державному будівництві, в утвердженні проголошеної Конституцією української держави як суверенної, незалежної, демократичної, соціальної, правової й унітарної.

Від того, хто буде очолювати нашу державу, буде її главою найближчі п'ять років залежить вирішення багатьох найскладніших політичних, економічних, соціальних, культурних та інших питань. Обираючи Президента України, громадяни обирають певну стратегію та програму розвитку суспільства й держави.

Щодня Президенту доводиться вирішувати десятки, а іноді й сотні питань. До того ж на прийняття кожного рішення впливає іноді безліч чинників внутрішнього й зовнішнього, об'єктивного й суб'єктивного характеру. І кожне рішення має, зрештою, не лише не завдавати шкоди кожному громадянину, а поліпшити становище в певній сфері суспільного життя.

Природно, що й кожен громадянин України з числа виборців під час виборів Президента один раз на п'ять років, перш ніж віддати свій голос за одного з кандидатів, має всебічно оцінити можливості кожного з них, врахувати максимально всі обставини, які мають значення для прийняття виваженого рішення, та витримати ту зливу слів, думок і почуттів, що іноді відволікають його увагу від прийняття єдино правильного рішення.

Прийняття виваженого рішення кожним виборцем під час виборів сприяє ряд чинників, насамперед правові.

Першочергове значення серед них мають Конституція України та закони про вибори й суміжні закони (про громадянство та ін.).

© В.Ф. Погорілко, Т.А. Костецька, Н.К. Ісаєва, 2004

Серед ряду виборчих законів, прийнятих в Україні в цьому році, особливу увагу привертає Закон України “Про вибори Президента України” в новій редакції (від 18 березня 2004 р.), за яким нині проводяться вибори Президента України. Цей Закон регулює найповніше й системно президентські вибори, якщо порівняти його з попередніми законами про вибори Президента України. Він є фактично прообразом майбутнього виборчого кодексу.

Вибори як форма безпосереднього народовладдя — це волевиявлення народу щодо формування органів державної влади та органів місцевого самоврядування шляхом голосування. Кожний вид виборів — парламентські, президентські, місцеві — мають, звичайно, свої особливості.

Розрізняють кілька видів президентських виборів. Відповідно до Закону України “Про вибори Президента України”, вони можуть бути черговими, позачерговими й повторними.

Чергові вибори Президента України проводять у зв’язку із закінченням конституційного строку повноважень Президента України, тобто кожні п’ять років.

Позачергові вибори Президента України проводять у зв’язку із достроковим припиненням повноважень Президента України у випадках, передбачених Конституцією України. Відповідно до ст. 108 Конституції України повноваження Президента України припиняються достроково в разі: 1) відставки; 2) неможливості виконувати свої повноваження за станом здоров’я; 3) усунення з поста в порядку імпичменту; 4) смерті. Але ці підстави набувають чинності, якщо дотримуватися передбачених Конституцією процедур.

Повторні вибори Президента України проводяться відповідно до Закону, у двох випадках: 1) якщо до виборчого бюлетеня для голосування було внесено не більше двох кандидатів на пост Президента України й жодного з них не було обрано; 2) якщо всі кандидати на пост Президента України, внесені до виборчого бюлетеня, до дня виборів або до дня повторного голосування зняли свої кандидатури.

Повторне голосування призначається, якщо до виборчого бюлетеня для голосування в день виборів було внесено більше як два кандидати на пост Президента України й за результатами голосування в день виборів жоден кандидат не був обраний відповідно до вимог Закону. Центральна виборча комісія ухвалює рішення про проведення повторного голосування, про що зазначає у протоколі про підсумки голосування в день виборів Президента України.

Повторне голосування за законом має призначатися на третю неділю після дня виборів. Повідомлення про дату проведення повторного голосування публікується у газетах “Голос України” та “Урядовий кур’єр” й оприлюднюється в інших засобах масової інформації.

Хоча строки проведення чергових виборів Президента України визначаються в Конституції України (ст. 103), все ж усі вибори Президента України призначає Верховна Рада України. Верховна Рада України приймає спеціальну постанову. Верховна Рада України приймає постанову про призначення чергових або позачергових виборів Президента України на підставах, визначених у Конституції України та цим законом. Про призначення повторних виборів Президента України Верховна Рада України приймає постанову на підставі подання Центральної виборчої комісії.

Щодо строків призначення та проведення виборів, то закон, відповідно до положень Конституції України, встановив, що чергові вибори Президента України відбуваються в останню неділю жовтня п’ятого року повноважень Президента України.

На відміну від попередніх строків (180 днів) нині Верховна Рада призначає чергові вибори Президента України не пізніше як за сто тридцять днів до дня виборів. Виборчий процес чергових виборів Президента України розпочинається за сто двадцять днів до дня виборів.

Принципи виборів Президента України. Загальні принципи виборів встановлені, як відомо, чинною Конституцією України (ст. 71). В ній, зокрема, зазначено, що вибори до органів державної влади та органів місцевого самоврядування є вільними й відбуваються на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування. Виборцям гарантується вільне волевиявлення. Відповідно, Закон “Про вибори Пре-

зидента України" насамперед стверджує відповідність основних принципів виборів Президента України конституційним принципам виборів до органів державної влади та до органів місцевого самоврядування.

Зокрема, у статті першій закону зазначено, що Президента України обирають громадяни України на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування. Ці принципи є світовими стандартами демократичних виборів, яких з часу проголошення незалежності реально дотримується Україна.

Принцип загальності, тобто загального виборчого права, означає за цим законом, що право голосу на виборах Президента України мають громадяни України, яким на день виборів виповнилося вісімнадцять років.

Виборче право є політичним правом. Брати участь у виборах Президента України можуть лише громадяни України. У зв'язку з цим у законі детально перераховано документи, які підтверджують громадянство України. Основним з них є, звичайно, паспорт громадянина України. Крім того, документами, які підтверджують громадянство України, названо й інші документи: паспорт громадянина України для виїзду за кордон; дипломатичний паспорт; службовий паспорт тощо.

У законі детально визначено зміст загального виборчого права. Відповідно до цього закону громадяни України, які мають право голосу, тобто виборці, можуть брати участь у роботі виборчих комісій як їхні члени, а також у проведенні передвиборної агітації, здійсненні спостереження за проведенням виборів Президента України та інших заходах у порядку, визначеному цим та іншими законами України.

Разом з тим закон забороняє будь-які прямі або непрямі привілеї або обмеження виборчих прав громадян України за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного й соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними та іншими ознаками.

Виняток із загального виборчого права є за законом один: не має права голосу громадянин, визнаний судом недієздатним.

Місце перебування виборця для реалізації загального виборчого під час виборів Президента України не має принципового значення. Громадян України, зазначається в Законі (ст. 2), який проживає або перебуває в період підготовки і проведення виборів за межами України, перетнувши державний кордон на законних підставах, реалізує своє право голосу на виборах Президента України на загальних підставах.

Не менш повно й чітко в Законі визначено і зміст рівного виборчого права. Вибори Президента України, зазначено в цьому акті (ст. 3), є рівними: громадяни України беруть участь у виборах на рівних засадах.

Це означає, що кожен громадянин України на виборах Президента України має один голос. Виборець може використати свій голос у день голосування тільки на одній виборчій дільниці.

Рівне виборче право стосується за законом не лише виборців, а й кандидатів: усі кандидати на пост Президента України мають рівні права й можливості брати участь у виборчому процесі.

Рівність прав і можливостей участі у виборчому процесі закон всебічно гарантує:

1) заборонено привілеї чи обмеження кандидатів на пост Президента України за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками;

2) заборонено втручання органів державної влади й місцевого самоврядування у виборчий процес, за винятком випадків передбачених цим законом;

3) заборонено використання для фінансування передвиборної агітації інших коштів, крім коштів Державного бюджету України, коштів виборчих фондів кандидатів на пост Президента України.

Звичайно, дія цих заборон потребує постійної уваги з боку контролюючих суб'єктів, але переважно вони є реальними, дієвими.

Законом "Про вибори Президента України" визначено зміст і інших основних принципів виборів Президента України: прямого виборчого права, таємності голосування та

інших. Вибори Президента України є за законом прямими (ст. 4). Це означає, що громадяни України безпосередньо обирають Президента України. Голосування на виборах Президента України, зазначено в законі, є таємним. Це означає, що контроль за волевиявленням виборців заборонено (ст. 7). Закон проголошує також добровільність участі у виборах та вільний характер виборів. Участь громадян України у виборах Президента України, зазначено в законі (ст. 5), є добровільною. Ніхто не може бути примушений до участі чи неучасті у виборах. Вибори Президента України, зазначається в цьому ж законі, є вільними. При цьому наголошено на тому, що виборцям забезпечуються умови для вільного формування своєї волі та її вільного виявлення в ході голосуванні. Закон забороняє застосування насильства, погроз, обману, підкупу чи будь-яких інших дій, що перешкоджають вільному формуванню та виявленню волі виборця (ст. 6).

Закон розв'язав проблему голосування військовослужбовців.

Військовослужбовці за законом (ст. 6) голосують на звичайних виборчих дільницях, розташованих за межами місць дислокації військових частин, за винятком випадків, передбачених цим законом. Для забезпечення вільного волевиявлення військовослужбовцям строкової служби надається відпустка для участі в голосуванні не менш як на чотири години.

Вельми важливим принципом виборів є принцип особистого голосування. Відповідно до закону (ст. 8), кожний виборець голосує на виборах Президента України особисто. Голосування за інших осіб, а також передача виборцем права голосу будь-якій іншій особі заборонена.

Поряд з основними засадами (принципами) активного виборчого права, тобто права виборців, права обирати, в законі всебічно визначені основні засади й пасивного виборчого права, тобто права бути обраним (права балотуватися, права кандидатів). За цим законом (ст. 9) Президентом України може бути обраний громадянин України, який на день виборів досяг тридцяти п'яти років, має право голосу, володіє державною мовою і проживає в Україні протягом десяти років, останніх перед днем виборів.

Це ті вимоги до кандидата на пост Президента, які є майже в усіх конституціях чи законах у більшості держав світу з республіканською формою правління.

Разом з тим закон передбачає спеціальні обмеження пасивного виборчого права. Зокрема, не можна висунути на пост Президента України громадянина, який має судимість за вчинення умисного злочину, якщо ця судимість не погашена й не знята у встановленому законом порядку. Особливим обмеженням для кандидатів на пост Президента України є термін перебування на цьому посту. Відповідно до Конституції України (ст. 103) і Закону України "Про вибори Президента України", одна й та ж особа не може бути Президентом України більш як два строки підряд. Особу, яку двічі підряд обирали на пост Президента України, не можна висунути кандидатом на цей пост. Крім того, особу, повноваження якої на посту Президента України були припинені достроково відповідно до Конституції України, не можна висунути кандидатом на пост Президента України на позачергових виборах, призначених у зв'язку з припиненням повноважень.

Принциповою новизною цієї редакції закону є звуження кола суб'єктів, які безпосередньо мають право висування кандидата на пост Президента України.

Відповідно до закону, право висування кандидата на пост Президента України належить громадянам України, які мають право голосу. Це право, зазначене в законі, вони реалізують через політичні партії та їхні виборчі блоки, а також самовисуванням в порядку, визначеному цим законом. Тим самим, основними суб'єктами висування кандидатів на пост Президента України об'єктивно стають політичні партії та їхні виборчі блоки, а кандидати на пост Президента і майбутні президенти стають переважно представниками відповідних політичних партій та їх блоків.

Звичайно, нова редакція Закону "Про вибори Президента України" не забороняє самовисування кандидатів (і воно є реальністю), у тому числі щодо позапартійних кандидатів, але загалом вибори Президента України набувають більшого ніж раніше партійно-політичного характеру, що є загальносвітовим явищем і не суперечить Конституції України.

Виборчий процес та його основні етапи. Новий закон про вибори Президента України детально врегулював порядок виборів загалом і всі його основні стадії.

Порядок виборів Президента України — це цілісна система дій, що є виборчим процесом. Закон визначає виборчий процес як здійснення суб'єктами, визначеними ст. 12 цього закону, виборчих процедур, передбачених цим законом (ст. 11).

Суб'єктами виборчого процесу за законом (ст. 12) є:

- 1) виборець;
- 2) виборчі комісії, утворені відповідно до цього закону та Закону України “Про Центральну виборчу комісію”;
- 3) кандидати на пост Президента України, зареєстровані у порядку, встановленому цим законом;
- 4) партії (блоки), які висунули кандидатів на пост Президента України;
- 5) уповноважені представники, довірені особи, офіційні спостерігачі від партій (блоків) — суб'єктів виборчого процесу та від кандидатів на пост Президента України.

За всієї повноти й визначеності кола суб'єктів виборчого процесу на виборах Президента України, на жаль, чомусь не названо Український народ, хоча вибори є не лише формою реалізації політичних прав громадян (виборців), а й формою безпосереднього народовладдя.

Поряд з основними принципами виборів Президента України закон визначає також основні засади виборчого процесу. Він здійснюється на таких засадах (принципах):

- 1) законності та заборони втручання будь-кого у цей процес;
- 2) політичного плюралізму та багатопартійності;
- 3) публічності та відкритості виборчого процесу;
- 4) рівності всіх кандидатів на пост Президента України;
- 5) рівності прав партій (блоків) — суб'єктів виборчого процесу;
- 6) свободи передвиборної агітації, рівних можливостей доступу кандидатів на пост Президента України до засобів масової інформації;
- 7) неупередженості органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, закладів, установ і організацій, їхніх керівників, інших посадових і службових осіб до кандидатів на пост Президента України, партій (блоків).

Особливої ваги закон надає принципів публічності та відкритості виборчого процесу й у зв'язку з цим детально визначає його зміст (ст. 13).

Підготовка та проведення виборів Президента України, зазначено в законі, відбувається публічно і гласно. Для забезпечення публічності й відкритості виборчого процесу виборчі комісії, відповідно до своїх повноважень, мають здійснювати ряд заходів.

По-перше, вони оприлюднюють відомості про свій склад, перебування та режим роботи, про утворення територіальних виборчих округів та виборчих дільниць, про час і місце проведення голосування, про основні права виборців, у тому числі про право оскарження неправомірних рішень, дій чи бездіяльності виборчих комісій, органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, підприємств, установ і організацій, їхніх керівників, інших посадових та службових осіб, які порушують або обмежують виборчі права;

по-друге, виборчі комісії забезпечують можливість ознайомлення громадян із списками виборців, відомостями про кандидатів на пост Президента України, передвиборними програмами кандидатів на пост Президента України, з порядком заповнення підписних листів і виборчих бюлетенів;

по-третє, виборчі комісії, оприлюднюють підсумки голосування і результати виборів Президента України, що свідчить про реальність принципу публічності й відкритості виборчого процесу.

Рішення виборчих комісій, зазначається в законі, доводяться до відома громадян через друковані засоби масової інформації або, у тому разі, якщо це неможливо, оприлюднюються в інший спосіб.

У порядку забезпечення публічності й відкритості виборчого процесу закон зобов'язує засоби масової інформації об'єктивно висвітлювати його хід. Представникам ЗМІ гарантується безперешкодний доступ на всі публічні заходи, пов'язані з виборами,

а на засідання виборчих комісій та на виборчі дільниці у день виборів та в день повторного голосування — на умовах, визначених в законі (ст. 28). Виборчі комісії, органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, посадові і службові особи цих органів зобов'язані в межах своїх повноважень і компетенції надавати представникам засобів масової інформації необхідні їм відомості щодо підготовки та проведення виборів.

Публічність і відкритість виборчого процесу з виборів Президента України забезпечується і за межами України. Зокрема, виборчі комісії при дипломатичних та інших закордонних представництвах України у державах, де проживає значна кількість виборців, забезпечують опублікування у місцевих засобах масової інформації відомостей про час і місце голосування та місце розташування відповідних виборчих дільниць.

Перелік таких держав визначає Центральна виборча комісія.

Виборчий процес є складним, багатогранним явищем. Він поділяється на ряд етапів (стадій, процедур). За цим законом він охоплює такі основні етапи:

- 1) утворення територіальних виборчих округів;
- 2) утворення виборчих дільниць;
- 3) утворення територіальних та дільничних виборчих комісій;
- 4) формування списків виборців, їх перевірка й уточнення;
- 5) висування та реєстрація кандидатів;
- 6) проведення передвиборної агітації;
- 7) голосування у день виборів Президента України;
- 8) підрахунки голосів виборців та встановлення підсумків голосування й результатів виборів Президента України.

У разі необхідності, зазначено в законі, виборчий процес може включати такі етапи, як повторне голосування й підрахунок голосів виборців, встановлення підсумків повторного голосування та результатів виборів Президента України.

Виборчий процес завершується за цим законом офіційним оприлюдненням Центральною виборчою комісією результатів виборів або офіційною публікацією подання Центральної виборчої комісії до Верховної Ради України щодо призначення повторних виборів Президента України.

Початковими етапами виборчого процесу за законом про вибори Президента України є утворення територіальних виборчих одиниць. Відповідно до закону вибори проводяться по єдиному загальнодержавному одномандатному виборчому округу, який охоплює всю територію України (ст. 19). Разом з тим для проведення виборів територія України ділиться на 225 територіальних виборчих округів.

Територіальний виборчий округ охоплює один або кілька районів, міст, районів в містах з приблизно рівною кількістю виборців.

Рішення про утворення територіальних виборчих округів приймає Центральна виборча комісія не пізніше як за сто десять днів до дня виборів.

Поряд із територіальними виборчими округами утворюються виборчі дільниці з кількістю виборців від двадцяти до трьох тисяч осіб. Для проведення голосування та підрахунку голосів, зазначено в Законі про вибори Президента України, території сіл, селищ, міст, районів у містах, що входять до складу територіального виборчого округу, діляться на виборчі дільниці. Їх загальна кількість становить, як правило, близько 3000.

Виборчі дільниці відповідно до закону діляться на звичайні, спеціальні та закордонні.

Наступним етапом виборчого процесу є утворення органів з проведення виборів — виборчих комісій. Відповідно до закону (ст. 21), вибори організують і проводять такі виборчі комісії:

- 1) Центральна виборча комісія;
- 2) територіальні виборчі комісії;
- 3) дільничні виборчі комісії.

Поряд з цим в законі зазначено, що повноваження Центральної виборчої комісії поширюється на всю територію України, повноваження територіальної виборчої комісії — на територію відповідного територіального виборчого округу, а повноваження дільничної виборчої комісії — на територію відповідної виборчої дільниці.

Разом з тим Центральна виборча комісія здійснює також повноваження територіальної виборчої комісії в закордонному виборчому окрузі.

Закон “Про вибори Президента України” в новій редакції вперше чітко визначає статус виборчих комісій. Всі виборчі комісії вперше визначено в законі як спеціальні колегіальні державні органи, уповноважені організовувати та проводити вибори Президента України й забезпечувати повне й однакове дотримання законодавства України щодо виборів Президента України.

Статус кожного виду виборчих комісій й порядок його визначення має певні особливості. Так, Центральна виборча комісія очолює систему виборчих комісій, які організують підготовку та проведення виборів Президента України, і є комісією найвищого рівня щодо усіх територіальних та дільничних виборчих комісій.

Територіальна виборча комісія є юридичною особою. Ця комісія є комісією вищого рівня щодо дільничних виборчих комісій на території відповідного територіального виборчого округу з питань виборів Президента України.

Дільнична виборча комісія, на жаль, не є юридичною особою, хоча має власну печатку, зразок якої затверджує Центральна виборча комісія.

Як суб’єкт виборчого процесу дільнична виборча комісія має право звернення в межах своїх повноважень до органів державної влади та органів місцевого самоврядування, підприємств, закладів, установ та організацій, їхніх посадових та службових осіб.

Порядок утворення Центральної виборчої комісії, територіальних виборчих комісій та дільничних виборчих комісій має ряд особливостей.

Центральна виборча комісія утворюється відповідно до Конституції України та Закону України “Про Центральну виборчу комісію”.

Територіальну виборчу комісію, відповідно до Закону “Про вибори Президента України”, утворює Центральна виборча комісія не пізніше як за вісімдесят днів до дня виборів у такому складі: голова, заступник голови, секретар та інші члени комісії у кількості не менше як десять осіб на основі пропорційного представництва кандидатур від усіх кандидатів у Президенти України.

Дільничну виборчу комісію утворює відповідна територіальна виборча комісія не пізніше як за тридцять п’ять днів до дня виборів у такому складі: голова, заступник голови, секретар та інші члени комісії. Закон визначає кількісний і, певною мірою, якісний склад дільничної виборчої комісії. Зокрема, у законі (ст. 24) зазначено, що дільнична виборча комісія створюється у складі не менше як дванадцять осіб.

До складу дільничної виборчої комісії входять представники, висунуті кандидатами на пост Президента України, що, на жаль, істотно ускладнює роботу цих комісій.

Закон містить обмеження для членів виборчих комісій. Зокрема, члену виборчої комісії під час виконання своїх обов’язків заборонено агітувати “за” чи “проти” кандидатів на пост Президента України, а також публічно оцінювати діяльність кандидатів на пост Президента України та партій (блоків), які є суб’єктами виборчого процесу.

Наступним етапом виборчого процесу є формування списків виборців, їх перевірка та уточнення.

На жаль, це традиційно залишається, принаймні певною мірою, справою органів місцевого самоврядування, хоча вибори Президента України — це далеко не питання місцевого значення. Через недосконале регулювання цього питання списки виборців нерідко були і залишаються політичними казками нашого часу й ведуть до порушення прав виборців, як показав перший тур президентських виборів у 2004 р.

Відповідно до закону (ст. 31), для підготовки та проведення голосування виконавчі органи сільських, селищних, міських, районних у містах рад або органи (посадові особи), які відповідно до закону здійснюють їхні повноваження, а також консульські установи та інші представництва України за кордоном до першого липня року проведення чергових виборів Президента України складають загальний список виборців, які постійно мешкають на території села, селища, міста, району в місті, з використанням відомостей, які мають місцеві органи Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства юстиції, Державної податкової адміністрації України, про місце постійного проживання громадян, за формою, встановленою Центральною виборчою комісією. Керівники структурних підрозділів цих органів зобов’язані надавати необхідну для складання за-

гального списку виборців інформацію на запит відповідно сільського, селищного, міського голови, голови районної (у місті) ради.

Закон передбачає, що до списку виборців мають бути внесені лише громадяни України, які досягли або на день виборів досягнуть вісімнадцяти років і мають право голосу, та які на день складання списку постійно проживають на відповідній території.

При цьому виборець може бути внесений до списку виборців тільки на одній виборчій дільниці.

Зазначені органи місцевого самоврядування та органи, які відповідно до закону здійснюють їхні повноваження, не пізніше як за тридцять п'ять днів до дня виборів передають списки виборців до звичайних виборчих дільниць у двох примірниках відповідним територіальним виборчим комісіям за підписом сільського, селищного, міського голови, голови районної у місті ради або особи, яка відповідно до закону здійснює його повноваження.

У списку виборців, відповідно до закону, зазначається прізвище, ім'я, по батькові, рік народження (для осіб, яким на день виборів виповнилось або виповнюється вісімнадцять років, а також число та місяць народження), адреса місця проживання виборця. Якщо немає відомостей про місяць і день народження громадянина, вважається, що він народився першого січня відповідного року. У списку виборців передбачено відповідні місця для підписів виборців, котрі засвідчують отримання виборчого бюлетеня в день виборів, а також для підписів члена дільничної виборчої комісії, який видав виборчий бюлетень. Прізвища виборців вносять до списку в порядку, зручному для проведення голосування.

До основних етапів виборчого процесу закономірно належить також висування і реєстрація кандидатів на пост Президента України.

Відповідно до закону (ст. 44) висування кандидатів на пост Президента України партіями (блоками) та самовисування розпочинається за сто дев'ятнадцять днів і закінчується за дев'яносто п'ять днів до дня виборів.

Надзвичайно важливим положенням щодо суб'єктів висування кандидатів на пост Президента є те, що кандидата на пост Президента України може висувати лише партія, яка зареєстрована в установленому законом порядку не пізніше як за рік до дня виборів, або виборчий блок партій за умови, що до його складу входять партії, зареєстровані не пізніше як за рік до дня виборів.

При цьому зазначено, що виборчий блок може бути утворено двома й більше партіями на підставі рішень з'їзду (зборів, конференції) кожної з цих партій. Керівники або представники партій, які уповноважені з'їздом (зборами, конференцією), укладають угоду про утворення виборчого блоку, який вони підписують і скріплюють печатками партій, що утворили блок.

Законом передбачено такий порядок висування кандидатів партіями (блоками). Партія (блок) може висунути одного кандидата на пост Президента України. При цьому партія (блок) може висунути кандидатом на пост президента особу яка є членом цієї партії (членом партії, яка входить до блоку), або позапартійного громадянина, який має право бути обраним Президентом України. Партія, що входить до виборчого блоку, не може самостійно висувати кандидата на пост Президента України та входити до складу іншого виборчого блоку.

Основна процедура цього етапу (стадії) виборчого процесу пролягає в тому, що партія висуває кандидата лише на з'їзді (зборах, конференції), а блок — на міжпартійному з'їзді (зборах, конференції) партій, що входять до блоку. При цьому на з'їзді (зборах, конференції), на якому здійснюється висування кандидата, має брати участь не менш як 200 делегатів.

Право висування кандидата на пост Президента України може бути реалізовано також самовисуванням у порядку, визначеному законом. Цей порядок полягає в тому, що громадянин України, який може бути відповідно до цього закону обраним Президентом України, особисто подає до Центральної виборчої комісії заяву про самовисування на цей пост, засвідчену в установленому законом порядку.

Балотування кандидатів в Президенти України передбачає внесення грошової застави. Грошову заставу вносить партія (партії, що входять до блоку), яка висунула канди-

дата на пост Президента України, або кандидат на пост Президента України у безготівковому порядку на спеціальний рахунок Центральної виборчої комісії в розмірі п’ятисот тисяч гривень. Ця вимога, звичайно, підриває демократизм виборів, оскільки вибори стають виборами для партій великого бізнесу, а не більшості народу.

Центральна виборча комісія публікує декларацію про майно та доходи кожного кандидата на пост Президента України у триденний строк після реєстрації кандидата в газетах “Голос України” та “Урядовий кур’єр”, а також розміщує в офіційному сайті Центральної виборчої комісії.

Реєстрація кандидата на пост Президента України відбувається за умови отримання документів, передбачених законом.

Подання документів до Центральної виборчої комісії для реєстрації кандидатів закінчується за дев’яносто днів до дня виборів.

Кандидату на пост Президента України не пізніше як у триденний строк з дня прийняття рішення про його реєстрацію видається посвідчення кандидатів на пост Президента України за формою, встановленою Центральною виборчою комісією. Рішення про реєстрацію кандидата на пост Президента України оприлюднюється в газетах “Голос України” та “Урядовий кур’єр”.

На підтримку кандидата на пост Президента України має бути зібрано на менше як п’ятсот тисяч підписів по двадцять тисяч підписів у кожному з двох третин регіонів (автономна республіка Крим, області, міста Київ та Севастополь) України. Підписані листи на підтримку кандидата на пост Президента України мають бути подані до Центральної виборчої комісії не пізніше як за сорок днів до дня виборів.

Інформаційне забезпечення виборів Президента України. Згідно з законом підготовка та проведення виборів Президента України здійснюються публічно й відкрито. Реалізацію закріплених принципів зумовлює поширення під час виборчого процесу різноманітної так званої електоральної інформації. При цьому слід розрізнити два напрямки інформаційної діяльності – інформування виборців з метою забезпечення конституційного права громадян на інформацію під час виборів як гарантії реалізації ними виборчих прав та передвиборну агітацію.

Право на одержання інформації, пов’язаної з підготовкою та проведенням виборів, є однією з найвагоміших гарантій активної та свідомої участі громадян у зазначених процесах, основою здійснення громадського контролю за діяльністю виборчих комісій, посадових осіб, запорукою високого рівня організації виборчої кампанії. Інформування виборців, зокрема, здійснюється такими основними суб’єктами виборчого процесу, як виборчі комісії, а також органами державної влади та місцевого самоврядування, засобами масової інформації (ЗМІ). При цьому важливе значення має дотримання названими суб’єктами встановлених законодавством принципів вірогідності, повноти, точності поширення інформації, законності її отримання.

Передвиборна агітація – це діяльність, яку ведуть у період виборчих кампаній інші суб’єкти виборчого процесу – зареєстровані кандидати, політичні партії (блоки), які висунули кандидатів на пост Президента України, уповноважені представники, довірені особи кандидатів, а також інші громадяни України, у будь-якій формі та будь-якими засобами, що не суперечать чинному законодавству.

Передвиборна агітація – це цілий комплекс заходів, цілеспрямована діяльність певного суб’єкта виборчого процесу (кандидата на виборну посаду) діяльність з підготовки й поширення відповідної інформації з метою спонукання виборців до здійснення позитивного вибору на його користь.

Право на передвиборну агітацію є складовою виборчого права громадян України. За виборчим законом, громадяни України мають право вільно та всебічно обговорювати передвиборні програми кандидатів на пост Президента України, політичні, ділові та особисті якості кандидатів, вести агітацію “за” або “проти” кандидатів у будь-якій формі та будь-якими засобами, що не суперечать Конституції України та законам України .

Принцип свободи агітації забезпечується, зокрема, тим, що, зареєстрований кандидат, партія (блок), яка висунула кандидата на пост Президента, мають право самостійно визначати форму та характер своєї передвиборної агітації. Закон називає такі форми

агітації, як публікація агітаційних матеріалів у засобах масової інформації, оприлюднення передвиборних програм, проведення теледебатів, масових публічних заходів, розповсюдження виборчих листівок, розклеювання виборчих плакатів, публічні заклики голосувати за чи проти кандидатів на пост Президента України та ін.

До передвиборних агітаційних не належать матеріали, що містять заклики до ліквідації незалежності України, зміни конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету й територіальної цілісності держави, підриву її безпеки, незаконного захоплення державної влади, пропаганду війни, насильства та розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, посягання на права і свободи людини, здоров'я населення. Їх розповсюдження заборонено.

Заборонені також окремі способи проведення передвиборної агітації. Так, кандидатам на пост Президента України, які обіймають посади, у тому числі за сумісництвом, в органах виконавчої влади та органах місцевого самоврядування, у державних, комунальних підприємствах, у закладах, установах, організаціях, військових частинах (формуваннях), заборонено залучати для передвиборної агітації або використовувати для будь-якої роботи, пов'язаної з проведенням передвиборної агітації, підлеглих їм осіб (у робочий час), службовий транспорт, зв'язок, устаткування, приміщення, інші об'єкти та ресурси за місцем роботи, а також використовувати службові чи виробничі наради, збори колективу для проведення передвиборної агітації.

Закон не відносить до такої офіційні повідомлення в період виборчого процесу (без коментарів, які можуть мати агітаційний характер, а також відео-, та аудіозаписів, кінозйомок, фотоілюстрацій) про дії кандидатів на пост Президента України, пов'язані з виконанням ними посадових (службових) повноважень, передбачених Конституцією України або законами України (ч. 3 ст.58 закону).

Серед публічних агітаційних заходів, що безпосередньо визначені законом, є мітинги, збори, зустрічі з виборцями, дебати, дискусії та ін. Подібним агітаційним акціям повинні сприяти на засадах неупередженості, забезпечення рівних можливостей зареєстрованим кандидатам на пост Президента України органи державної влади, місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації, їхні керівники, інші посадові та службові особи.

Оскільки передвиборна агітація здійснюється як за рахунок коштів Державного бюджету України, що виділяються на підготовку і проведення виборів, так і коштів виборчих фондів кандидатів на пост Президента України, кандидат на пост Президента України, зареєстрований ЦВК, має право на договірній основі за рахунок коштів власного виборчого фонду орендувати будинки та приміщення усіх форм власності для проведення зборів, мітингів, дебатів, дискусій та інших публічних заходів передвиборної агітації. Сам кандидат або його довірена особа має повідомити відповідну територіальну виборчу комісію про час і місце проведення публічних заходів передвиборної агітації.

Кандидат на пост Президента України, зареєстрований ЦВК, має право користуватися державними та комунальними ЗМІ за рахунок та в межах коштів Державного бюджету України, що виділяються на підготовку і проведення виборів, на умовах, передбачених законом. Порядок надання ефірного часу та друкованих площ за рахунок (і в межах коштів) Державного бюджету України, що виділяються на підготовку та проведення виборів, встановлює ЦВК.

Загальний час для проведення передвиборної агітації за рахунок і в межах коштів Державного бюджету України, що виділяються на підготовку та проведення виборів кандидатів на пост Президента України телерадіоорганізації надають не менше як 30 хвилин на загальнонаціональному телеканалі та 45 хвилин на загальнонаціональному радіоканалі. Відповідно по 30 хвилин кандидату надають на регіональних телеканалах та по 20 хвилин на регіональних радіоканалах у кожному з регіонів України (Автономна Республіка Крим, області, міста Київ та Севастополь). Цей час кандидату надають на кожному із зазначених каналів трічі в рівних частках від загального часу.

Упродовж 20 хвилин до і після теле- та радіотрансляції передвиборної агітаційної теле- та радіопрограми відповідного кандидата на пост Президента України заборонено

у будь-якій формі коментувати чи оцінювати зміст передвиборної агітаційної програми, давати будь-яку інформацію щодо цього кандидата, цієї партії (блоку).

Заборонено також переривати трансляцію передвиборних програм кандидатів на пост Президента України, партій (блоків), які їх висунули, рекламою товарів, робіт, послуг та іншими повідомленнями.

Нова редакція виборчого закону встановлює процедуру проведення передвиборних дебатів (теледебатів) з використанням електронних (аудіовізуальних) ЗМІ (ст. 62 закону).

Встановлено, що теледебати між кандидатами на пост Президента України відбуваються в строки, передбачені для проведення передвиборної агітації, тобто можуть розпочинатися вже наступного дня після реєстрації цих кандидатів ЦВК і проводитися не пізніше як за 24 години останньої п'ятниці до дня виборів.

Проводяться теледебати між 19 та 22 годинами в прямому ефірі.

Передбачено, що в одних теледебатах під час передвиборної кампанії одночасно можуть брати участь не більше двох кандидатів на пост Президента України. Графік проведення теледебатів має бути укладений за результатами жеребкування, що проводить ЦВК за участю кандидатів на пост Президента України або їхніх довірених осіб, і оприлюднюється в газетах “Голос України”, “Урядовий кур'єр” у триденний строк з дня затвердження цих результатів ЦВК, за рахунок коштів Державного бюджету України.

Проведення теледебатів між кандидатами на пост Президента України організовує Національна телекомпанія України. Теледебати можуть також організовувати та проводити інші телерадіоорганізації, що мають ліцензію на право користування каналами мовлення.

Голосування і визначення результатів виборів Президента України. Найважливішим етапом виборчого процесу, кульмінаційним моментом виборів є голосування.

Голосування проводиться у день виборів та в день повторного голосування з 8 до 20 години. На закордонних виборчих дільницях голосування проводять за місцевим часом країни, де утворені ці дільниці.

Про час і місце голосування дільнична виборча комісія повідомляє виборців не пізніше, як за сім днів до дня його проведення, а у виняткових випадках — напередодні дня виборів.

Організація проведення голосування та підтримання належного порядку в приміщенні для голосування, забезпечення таємності волевиявлення виборців під час голосування покладається на дільничну виборчу комісію.

В день голосування на виборчій дільниці член дільничної виборчої комісії на підставі списку виборців видає виборцю один виборчий бюлетень для голосування за умови пред'явлення виборцем одного із передбачених Законом документів, що посвідчує його особу та громадянство.

Виборець розписується за отримання виборчого бюлетеня у визначеному місці на контрольному талоні виборчого бюлетеня та у списку виборців.

Член дільничної виборчої комісії, який видав виборчий бюлетень, вписує свої прізвище та ініціали й розписується у визначеному місці на виборчому бюлетені та контрольному талоні, уникаючи будь-яких позначок. Прізвище виборця, який прибув для голосування на виборчу дільницю з відкріпним посвідченням у день виборів або з рішенням суду про його внесення до списку виборців на відповідній виборчій дільниці, вносять до списку виборців у порядку, встановленому законом (ст. 34). Виборчий бюлетень видають виборцю в загальному порядку.

Кожний виборець може перебувати у приміщенні для голосування упродовж часу, необхідного для голосування.

Виборчі бюлетені заповнюються виборцем особисто в кабіні (кімнаті) для таємного голосування. Під час заповнення виборчих бюлетенів іншим особам заборонено входити до кабіні для голосування. Виборець, який внаслідок фізичних вад не може самостійно заповнити виборчий бюлетень, має право з відома голови або іншого члена дільничної виборчої комісії скористатися допомогою іншого виборця, крім членів виборчої комісії, кандидатів на пост Президента України, їхніх довірених осіб, офіційних спостерігачів.

Виборець не має права передавати свій виборчий бюлетень іншим особам.

Під час таємного голосування виборець робить у виборчому бюлетені для голосування позначку "плюс" ("+") або іншу, що засвідчує його волевиявлення, у квадраті напроти прізвища кандидата на пост Президента України, за якого він голосує. Виборець може голосувати лише за одного кандидата або не підтримувати жодного кандидата на пост Президента України. У разі непідтримання жодного кандидата виборець робить позначку "плюс" ("+") або іншу, що засвідчує його волевиявлення, проти слів: "Не підтримую жодного кандидата на пост Президента України".

Потім виборець опускає заповнений виборчий бюлетень у виборчу скриньку. Виборець, який не може внаслідок фізичних вад самостійно опускати його до виборчої скриньки, має право з відома голови або іншого члена дільничної виборчої комісії доручити зробити це іншій особі у своїй присутності (крім членів виборчої комісії, кандидатів на пост Президента України, їхніх довірених осіб, офіційних спостерігачів).

Відповідно до закону, о 20 годині голова дільничної виборчої комісії оголошує про закінчення голосування, після чого мають право проголосувати лише виборці, які перебувають у приміщенні для голосування. Продовження голосування після часу, встановленого цим законом, не допускається. Після виходу з приміщення для голосування останнього виборця приміщення зачиняють і в ньому залишаються тільки члени комісії та особи, яким цим законом надано право бути присутніми на засіданні виборчої комісії.

Завершальним етапом виборів є визначення результатів виборів Президента України.

Підрахунок голосів виборців на виборчій дільниці здійснюють відкрито і гласно члени дільничної виборчої комісії на її засіданні, яке проводиться у тому ж приміщенні, де відбувалося голосування.

Кандидатам на пост Президента України, їхнім довіреним особам, офіційним спостерігачам, які були присутні під час підрахунку голосів виборців на виборчій дільниці, на їхнє прохання невідкладно видаються копії зазначеного протоколу, засвідчені головою й секретарем дільничної виборчої комісії, скріплені печаткою комісії, з розрахунку не більше як одну копію кожного протоколу для кожного кандидата та для кожного офіційного спостерігача.

З моменту закінчення голосування територіальна виборча комісія розпочинає засідання, яке продовжується безперервно до встановлення підсумків голосування в територіальному виборчому окрузі. На цьому засіданні приймаються, розглядаються й оголошуються протоколи дільничних виборчих комісій про підсумки голосування на відповідних виборчих дільницях, а також передаються інші документи дільничних виборчих комісій, передбачені законом. Час прийняття територіального виборчою комісією протоколу дільничної виборчої комісії, перелік прийнятих документів і занесені до протоколу відомості фіксуються у протоколі засідання територіальної виборчої комісії.

Відомості про підсумки голосування в межах територіального округу цифрами і прописом заносяться до протоколу територіальної виборчої комісії про підсумки голосування в межах територіального виборчого округу.

Центральна виборча комісія на своєму засіданні на підставі протоколів територіальних виборчих комісій про підсумки голосування в межах відповідних територіальних виборчих округів не пізніше як на десятий день з дня виборів встановлює результати голосування в день виборів Президента України, про що складає протокол.

Відомості про підсумки голосування цифрами та прописом заносить до протоколу Центральної виборчої комісії про підсумки голосування в день виборів Президента України. Відомості, зазначені в законі, вносять як у кожному територіальному виборчому окрузі, так і сумарно – в загальнодержавному окрузі.

Якщо до виборчого бюлетеня для голосування у день виборів було внесено не більше як два кандидати на пост Президента України і за результатами голосування в день виборів Президента України жоден кандидат не був обраний (відповідно до вимог закону), Центральна виборча комісія (на підставі пункту 1 частини четвертої статті 15 цього закону) приймає рішення про звернення до Верховної Ради України з поданням

про призначення повторних виборів Президента України, про що зазначає у протоколі про підсумки голосування в день виборів Президента України.

Якщо до виборчого бюлетеня для голосування було внесено більше як два кандидати на пост Президента України й за результатами голосування в день виборів Президента України жоден кандидат не був обраний відповідно до вимог частини третьої цієї статті, Центральна виборча комісія ухвалює рішення про проведення повторного голосування, про що зазначає в протоколі про підсумки голосування в день виборів Президента України.

Повідомлення про результати голосування у день виборів Президента України та про ухвалене Центральною виборчою комісією за підсумками голосування рішення, передбачене частинами третьою, четвертою або п'ятою цієї статті, вона публікує в газетах "Голос України" та "Урядовий кур'єр" не пізніше як на третій день після підписання протоколу про результати голосування.

Повторне голосування призначається на третю неділю після дня виборів з додержанням вимог цього Закону. Повідомлення про дату проведення повторного голосування публікується в газетах "Голос України" та "Урядовий кур'єр" і оприлюднюється в інших засобах масової інформації.

Центральна виборча комісія на своєму засіданні на підставі протоколів територіальних виборчих комісій про підсумки повторного голосування в межах відповідних територіальних виборчих округів не пізніше як на п'ятнадцятий день з дня повторного голосування встановлює результати повторного голосування з виборів Президента України, про що складає протокол, до якого заносить відомості, передбачені частинами першою та другою ст. 84 цього Закону.

Якщо в результаті повторного голосування обидва кандидати, що балотувалися, набрали однакову кількість голосів, або якщо голосування проводилося по одній кандидатурі і вона не отримала більше половини голосів виборців, які взяли участь у голосуванні, вибори Президента України вважаються такими, що не відбулися.

Центральна виборча комісія не пізніше як на третій день з дня встановлення результатів виборів офіційно оприлюднює результати виборів Президента України у газетах "Голос України" та "Урядовий кур'єр" із зазначенням прізвища, імені, по батькові обраного Президента України, його рік народження, професію, посаду (заняття), місце роботи, місце проживання, партійність, суб'єкт висування.

Новообраний Президент України вступає на пост не пізніше як через тридцять днів після офіційного оголошення результатів виборів.

Скарги розглядаються відповідною виборчою комісією або судом відповідно до чинного законодавства. Скарги на рішення, дії чи бездіяльність Центральної виборчої комісії розглядаються, відповідно до ст. 93 Закону "Про вибори Президента України", Верховним Судом України.

Особи, винні в порушенні законодавства про вибори Президента України, притягаються до кримінальної, адміністративної або іншої відповідальності в порядку, встановленому законом.

Найбільш суворим видом юридичної відповідальності за порушення законодавства про вибори Президента України, як і іншого виборчого законодавства, є кримінально-правова відповідальність. Так, Кримінальний кодекс України передбачає відповідальність за перешкоджання здійсненню виборчого права, зокрема насильством, обманом, погрозами, підкупом або іншим чином; встановлена відповідальність за неправомірне використання виборчих бюлетенів, тобто видачу членом виборчої комісії бюлетеня особі, яка не внесена до списку виборців, або видачу виборцю виборчих бюлетенів (виборчого бюлетеня) замість інших виборців. Передбачена кримінальна відповідальність і за завідомо неправильний підрахунок голосів або завідомо неправильне оголошення результатів виборів, а також за підлог виборчих документів, тобто виготовлення виборчого документа невстановленого зразка чи виготовлення у спосіб, не передбачений законом, внесення до виборчого документа завідомо неправдивих відомостей або будь-яку іншу його подробицю, а так само використання завідомо підробленого виборчого документа чи виготовленого у спосіб, не передбачений законом.

Ще один вид злочину, що безпосередньо порушує право громадянина обирати, – це умисне порушення таємниці голосування під час проведення передбачених законом України виборів, вчинене членом виборчої комісії або іншою службовою особою з використанням влади чи службового становища.

До адміністративно-правової відповідальності притягуються за здійснення публічних закликів або агітації за бойкотування виборів Президента України, опублікування або поширення в інший спосіб неправдивих відомостей про кандидата в Президенти, агітацію "за" або "проти" кандидата в день виборів, втручання в роботу виборчих комісій, що перешкоджає виконанню ними обов'язків, пов'язаних з реєстрацією кандидатів у Президенти України, підрахунком голосів чи визначенням результатів, або підбиттям загальних підсумків виборів.

Ряд статей закону передбачає також конституційно-правову відповідальність учасників виборчого процесу. Видами конституційно-правової відповідальності за порушення виборчих прав є визнання неконституційними положень законодавства, скасування рішення про реєстрацію кандидата (ст.56), зняття з реєстрації кандидатів, визнання дільничною виборчою комісією голосування на виборчій дільниці недійсним (ст.80) тощо. Визнання голосування недійсним в межах єдиного загальнодержавного виборчого округу за наявності відповідних підстав законом чомусь не передбачено.

Отже, перевагами нової редакції Закону України "Про вибори Президента України" є його повнота, системність, завчасність прийняття та передбачені ним партійність у висуванні кандидатів і формуванні виборчих комісій, порядок ведення передвиборної агітації, оптимальні строки початку виборчої кампанії.

Разом з тим він має значні резерви для вдосконалення. Це стосується насамперед проблем грошової застави (500 тис. грн), правосуб'єктності Українського народу щодо президентських виборів, складання списків виборців органами і посадовими особами місцевого самоврядування та неможливість визнання виборів недійсними в єдиному загальнодержавному виборчому окрузі тощо.

Сучасні вибори Президента України показали дієвість цього закону. Разом з тим, такі обставини як багаточисельність кандидатів, новизна виборів на партійній основі, втручання іноземних держав, суперечності в суспільстві та ряд інших обставин значно ускладнили вибори і тим самим всебічну й повну реалізацію цього закону.

Отримано 01.10.2004

Резюме

В статье освещаются основные положения новой редакции Закона о выборах Президента Украины (2003). Высказаны мысли о направлениях его совершенствования: необходимо уменьшить величину денежного залога для кандидата в Президенты Украины, указать о правосубъектности Украинского народа, усовершенствовать порядок составления списка избирателей, предусмотреть в законе о выборах те незыблемые принципы, нарушение которых кандидатами (кандидатом) на пост Президента Украины влечет за собой признание выборов недействительными.

О.Ф. СКАКУН

*Ольга Федорівна Скакун, член-кореспондент
АПРН України, доктор юридичних наук, про-
фесор Національного університету внутріш-
ніх справ*

ЕТНОКУЛЬТУРНИЙ ЗМІСТ ПРАВА

У світі є більш як 200 правових систем. І кожна з них базується на своєму праві, са-
мобутньо сформованому, і функціонує завдяки збереженню етнічної правової культури.

Мета цієї статті – на тлі етнокультурних чинників розвитку права привернути увагу
до самобутності українського права й потреби правового забезпечення етнокультурного
плюралізму в сучасних державах. Ці питання загальнотеоретичного характеру є цент-
ральними у правовій етнології, яку розуміють як методологічний напрям і галузь науко-
вого знання про право.

На значущості етнокультурних факторів у розвитку держави і права наголошували
російські та українські вчені В.Н. Синюков, А.М. Величко, А.В. Поляков, В.В. Кулігін,
Ю.Н. Оборотов, Ю.І. Римаренко та інші¹. Приєднуючись до них, підкреслю: за всіх
сучасних орієнтацій на глобалізацію, світ, щоб вижити, потребує єдності й розмаїтості
культур усіх народів, що його населяють, у тому числі правової. Вивчення етнокультур-
ного змісту права – це не тільки визнання такої розмаїтості, а також обґрунтування
необхідності його збереження. Відмінності між правовими культурами позначаються на
таких вимірах права, як обсяг нормативності, форми існування, процедури й методи
забезпечення тощо.

Право розвивається разом із суспільством і є феноменом культури, воно відображає
культурно-етнічні особливості правового життя суспільства. Зрозуміти право кожного
народу (китайське, японське, мусульманське, німецьке, англійське, українське та ін.) не-
можливо поза його культурно-історичним розвитком. Оскільки право формує не держа-
ва, а суспільство, етнічні особливості народу відображаються в праві. Можна сказати,
що право має етнокультурний зміст. Етнокультурний зміст права є відображенням пра-
вового менталітету народу, його самобутнього праворозуміння, правової свідомості та
правового мислення (правового почуття, правового інтелекту). Менталітет має своє,
особливе місце в психологічних та ідеологічних структурах свідомості. Право зумовле-
не соціальними, етнічними, релігійними, науковими, культурними й іншими стереоти-
пами людей, своєрідністю їхнього місця в тому чи іншому соціумі тощо. У системі еле-
ментів юридичної свідомості правовий менталітет (ментальність) з'являється у вигляді
глибинного шару свідомості, певною мірою взаємодіючи з невідомим правовим рівнем,
з юридичною підсвідомістю.

На відміну від правосвідомості правовий менталітет є духовно-правовим психо-
логічним феноменом, що має консервативні форми відтворення властивих йому ціннос-
тей. Він – це те осердя, за допомогою якого правова культура суспільства етнічно “пуль-
сує”, функціонально забезпечує власну культурну самобутність. Правовий менталітет у
структурі свого зовнішнього буття – правовій свідомості – виконує функцію його впо-
рядкування, стабілізації, консервації.

© О.Ф. Скакун, 2004

Він також концентрується у правових традиціях, формалізується в джерелах (формах) права, слугує знаковим елементом типізації (об'єднання в сім'ї) правових систем світу.

Етнокультурний зміст права як багатомірного й поліфункціонального явища залежить від етнокультурного простору, часу його осмислення й інтелекту осіб, що його створюють і трактують (інтерпретують). Розуміння права, його цивілізаційного й етнокультурного рівнів, завжди визначалося станом правового мислення, правосвідомості (правовою психологією і правовою ідеологією). Воно опосередковується соціокультурними чинниками (насамперед “заданими” культурою поза раціональною структурою мови, ідеології), припускає соціально-суб'єктивний, суб'єктивно-ціннісний і при цьому завжди конкретно-історичний підхід.

Так, у китайській цивілізації юридична регламентація відносин не має скільки-небудь глибоких коренів. У ній основним регулятором є моральні норми, перевагу яких над нормами права обгрунтовував іще Конфуцій. Порядок у сім'ї, суспільстві й державі підтримували з допомогою ритуалів і норм поведінки. Вважалося, що закони знищують доброту і привітність, які закладені в людині природою (дао). Суспільство оцінюється як здорове, якщо воно перебуває в гармонії з дао.

Розуміння всього права як карного, відповідно до терміна “ксин”, пояснює традиційний підхід до права у цій цивілізації як до покарання. Тому морально-релігійний, а не правовий спосіб життя розглядали (й дотепер розглядають) як ідеальний. У законі вбачають, на противагу країнам континентального права, скоріше засіб залякування чи негативний зразок, ніж взірець правильної поведінки. Вважається, що правильну поведінку особи найкраще може забезпечити не юридичний закон, а гармонія й мир, яких можна досягнути дотриманням традицій і звичаїв. Традиційне примирення сторін за допомогою посередника розцінюється як велике досягнення – більше, ніж юстиція.

Як і в Китаї, в Японії поширився погляд на право як на “рицу” – карний закон із його твердістю, що й породило традиційно негативне до нього ставлення. Еталоном також стала не правова, а етична поведінка людини з її почуттями моральної відповідальності, доброчесності, особливо стосовно знайомих осіб.

Наведений приклад свідчить про цивілізаційну ідентичність китайського та японського етносів у галузі праворозуміння. Ось чому китайське і японське право відносять до одного типу (сім'ї) права – традиційного (морально-релігійного).

Рівень цивілізаційної (світової й локальної) ідентичності етносів у галузі права можна розкрити через категорію “традиції права”. Саме ці традиції визначають право як феномен світової цивілізації (наприклад західні та східноєвропейські). Правова традиція – це сукупність глибоко укорінених у свідомості людей уявлень про роль права в суспільстві, його природу, а також організацію та функціонування правової системи.

До ознак східноєвропейської традиції учені зачисляють такі: перевага колективних (общинних) інтересів над індивідуальними, нерозвиненість інституту приватної власності, панування регламентаційної соціальної етики й християнської релігії. Західну правову традицію вирізняють такі характерні риси: розвинений інститут власності, індивідуалістична соціальна етика та світський характер влади²; вона укорінена в римському приватному праві, відчуває його вплив, як і вплив канонічного права; вона позначена високим рівнем правової культури, заснованої на принципах легалізму й пуританізму; дотримується загального поняття правової держави, що сформувалося під впливом філософії природного права³.

Традиції права зберігаються в сім'ях (типах) правових систем, які сформувалися на їхній основі в результаті інтеграції етнокультурного правового плюралізму в регіональних масштабах.

Цивілізаційну ідентичність не слід цілком ототожнювати з етнокультурною, тому що не кожна етнічна група змогла створити окрему цивілізацію. Цивілізаційна ідентичність ширша за етнокультурну, однак вона (як і традиція) визначається загальними якісними характеристиками схожих культур різних етнічних груп.

Кожен етнос має свою історію зародження, взаємодії, трансформації, мутації й виникнення нових модифікацій. В основі етнокультурної ідентичності – спільне поход-

ження, мова, традиції, психологія, своєрідний голос “крові”. Вони слугують вихідними підвалинами загальної культури етносу, трансформованими в праві через *правове почуття*. Правове почуття (галузь правової психології) не має в собі негативного заряду, воно спрямоване на комунікацію й толерантність. Базуючись на комунікативних здібностях людини як виразника культури етносу, правове почуття створює умови для узагальнення конкретних випадків, підведення їх під загальне правило, тобто сприяє формуванню права, закладаючи в нього етнокультурний зміст. За допомогою *правового інтелекту* (галузь правової ідеології) відбувається усвідомлене оформлення й систематизація правових норм, які адекватно відображають рівень правової культури й правосвідомості етносу, оскільки правові норми, що не відповідають йому, можуть залишитися не реалізованими. У змісті правових норм можуть відбиватися уявлення про соціальну справедливість, бажання діяти згідно з релігійними, моральними, ідеологічними й іншими цінностями, ідеалами, переконаннями, ідеями тієї чи іншої наукової теорії, вчення.

Правовий менталітет певної етнокультурної спільноти (тобто історично сформований взірць юридично значущої поведінки, правових суджень (оцінок) і системи правових категорій) потребує втілення в праві. А право, щоб бути затребуваним, має втілювати правовий менталітет етнокультурної спільноти. Таким чином, правовий менталітет породжує самобутнє право, праворозуміння, етнокультурний зміст права.

Якщо описати сутність права через його дві сторони: регулятивно-компромісну, яка забезпечує порядок, соціальне примирення, соціальну стабільність, і ціннісно-нормативну, яка забезпечує свободу, справедливість та рівність, то передусім саме через цю останню втілюються етнокультурні особливості суспільства. Еталонами оціночного мислення є міра свободи, рівності, справедливості. Будь-яка правова норма стає оцінкою типової повторюваної ситуації, зумовленої свідомою й вольовою поведінкою людей: чи відповідає ця ситуація свободі, справедливості, рівності, що утвердилася в правовій культурі етнічної спільноти. Оцінка допускає вибір: якщо відповідає – дістає підтримку й визнання, оскільки сприяє встановленню правопорядку, через який забезпечуються право і свобода.

Видається хоча б мінімум спірним твердження деяких вітчизняних (Ю. Оборотов) і російських (А. Овчинников) учених про те, що український національний правовий менталітет, як і російський, перебувають у межах євразійського праворозуміння, а правові системи України, Білорусі, Росії належать до євразійської сім'ї.

Не можна заперечувати етнічної схожості українського та російського народів – етносів одного слов'янського походження, що вийшли з однієї колиски – Київської Русі. Їх поєднує така риса, як духовно-моральна легітимізація правопорядку, тобто сприйняття права й моралі як певної цінності, схожість моральних формально-юридичних принципів у галузі правового регулювання тощо. Однак не можна безапеляційно переносити на український народ ті риси, що властиві російському народові, зокрема характеризувати його правовий менталітет як соціоцентричний (соборний), протиставляючи його західному індивідуалістичному (еґоцентричному). Така характеристика менталітету українського народу не зовсім прийнятна, оскільки він іще за об'єднаного існування вирізнявся індивідуалістичними особливостями: ранній розпад общини, якщо порівнювати з російською, утворення індивідуальних господарств (хуторів).

Тоді як у росіянина завжди провідним залишалося ідейне й державне патерналістське начало, для українця традиційним був маргінальний стан між правом соціального служіння й вільним особистим правом з прагненням до індивідуалізму (але без твердого праґматизму), до приватної власності (хоча й середняцько-хуторянської), до самоврядування. В українця утвердилося ідеалізоване сприйняття права в суспільному житті: поряд із нейтральним (і навіть нігілістичним) ставленням до закону була віра в необмежені регулятивні можливості права; болісно сприймалося посилене втручання інонаціональної держави, у складі якої перебувало населення українських земель, в особисте життя, звуження сфер особистих і етнокультурних відносин. Прикладом цього є реакція української інтелігенції на видання указів про обмеження друкованого українського слова (Валуєвський циркуляр 1863 р., Емський указ 1876 р.), що вилилося в створення національно-культурних товариств, які ставили за мету збереження націо-

нальної духовної самотності. Розвинутим було й відчуття коренів субкультурного буття, належності до традиції, етнокультурної ідентичності (специфічного способу життя, ставлення до світу, до інших людей, до свого місця у світі). Своє право на самотність, змістом якої є етнокультурна ідентичність, український народ обстоював століттями.

Якщо враховувати весь елементний склад наведених вище ознак східноєвропейської правової традиції, то про поступове зростання її впливу на культуру народу Східної України можна говорити як про відчутну лише після Переяславської угоди 1654 р., коли розпочалося інтенсивне насадження російської правосвідомості й поширення російського законодавства в Україні. Україну з часом остаточно було перетворено на провінцію, й український народ утратив духовну самодостатність. Іще М. Драгоманов у своїй праці “Пропащий час (Українці під московським царством)” (1876 р.) зазначав, що після 1654 р. для України настав “пропащий час” через те, що московський уряд насадив самодержавний режим, який суперечив природному, властивому Україні демократичному республіканському устрою (закладеному Запорізькою Січчю), і тим перешкодив її поступальному розвитку до рівня цивілізованої Європи. За його словами, царське свавілля “з’їло” вільності українські. І продовжував: вільним же думкам, що росли в Європі разом із наукою й “відтіля переходили до нас, тепер була поставлена стіна царським і чиновницьким свавіллям”⁴.

Додамо, що в складі монархічної абсолютистської Російської держави Україна з її республіканською демократичною формою правління не мала перспектив для свого самостійного правового розвитку. Інтеграційні процеси в усіх сферах громадського життя наблизили право українське до права “російського”; поступово стиралася різниця між правосвідомістю українця й росіянина, але етнопсихологічні особливості кожного з народів іще збереглися в результаті чого й не сталося цілковитої втрати їхньої неповторності, етнокультурної ідентичності.

Що стосується Західної України, то тут східноєвропейський вплив у той період узагалі був мінімальним. Тому можна вважати, що в Україні з’єдналися обидві правові традиції – східна (греко-візантійська) й західна (римсько-латинська), оскільки вона перебувала на перехресті Сходу й Заходу.

За словами В. Липинського, культурний простір України – “синтез між Сходом і Заходом”⁵. У Європі побутує характеристика України як “країни границь”. Заходом традиційно вважалася латинська, Західна частина Європи. “Схід” ішов до України спочатку з Півдня (азіатський вплив), потім із Півночі (через Росію). У Східній Україні, що стала на певному етапі частиною Росії, переважали елементи східної правової культури, у Галичині – західної. Західноукраїнські землі (Східна Галичина, Північна Буковина, Закарпаття) входили до складу кількох держав з різним юридичним статусом. Більшість цих земель у XVIII ст. потрапила під владу Австрійської імперії, деякі з них залишалися в її складі до початку XX ст. Складовими українського права стали світське (державне), звичаєве (народне) та канонічне (церковне) право.

На відміну від народів, які створили держави в результаті політичної самоорганізації й мали усталені території, державні інститути, що охоплювали все населення, український народ не мав історичних умов, внутрішніх чинників, у тому числі політичних, для державно-правового будівництва, хоч і робив спроби в цьому напрямі.

Менталітетові українського народу не притаманний класичний характер державно-правової традиції, який значною мірою залежить від природних і соціальних чинників, зберігається за рахунок динамічних відносин із зовнішнім світом і запозичення (добробільного чи примусового) соціально-правових елементів. Унаслідок бездержавного чи напівдержавного розвитку народу в його менталітеті усталилося прагнення до самоврядування, яке залишалось незатребуваним, і може бути використане нині в ході державного будівництва та формування правової системи української держави.

Аргументом на користь визначення менталітету українського народу як “маргінального” (В. Кизима та ін.) слугують результати аналізу історичного маргінального стану України. В політиці це виявилось в наявності різноманітних інтересів, прагнень, ідеологій з орієнтацією на багатьох сусідів, а в праві – у плюралізмі етнокультурного впливу

ву на населення роз'єднаних українських територій. На думку Б. Крупницького, тенденції розвитку історії й менталітету українського народу визначили латинський, візантійський і шведський впливи в епоху Київської Русі, а польський, німецький і кримський (татарський) – у феодальну й новітню⁶.

Можна сказати, що відсутність стійкої соборної правової свідомості негативно позначилася на політичному самовизначенні українського народу. І коли тепер російські вчені кажуть, що ліберальна ідеологізація їхньої правової системи суперечить ціннісним орієнтаціям росіян, це не означає, що цю тезу можна переносити на правову систему України. Навряд чи буде правильно стверджувати, що український народ завжди віддавав перевагу ціннісній системі колективістського типу, вважав суспільне благо вищим за благо особисте. Саме український народ намагався сполучити те й інше. Наскільки це йому вдавалося – це інше питання. Щоправда, колективістські підвалини в ньому переважали в екстремальних ситуаціях.

Тривале сусідство російського та українського народів в одній державі, безумовно, наклало свій відбиток на правовий менталітет і культуру українського народу (відбулася правова акумуляція), втім цей процес не зайшов так далеко, щоб цілком викоринити національні особливості, які відрізняють один слов'янський народ від іншого. Зазнав впливу українського народу російський народ, котрий також не втратив від цього своєї самобутності.

Навряд чи є слушною думка названих вище вчених про правову систему України (а значить, її право) як складову частину євроазійської сім'ї. І не тільки тому, що Росія має більше територіального простору в Азії, ніж у Європі, а Україна розташована не в Азії, а в Східній Європі. Суть полягає в тому, що основним виміром євроазійського праворозуміння вважається російське, спрацьовує “євроазійська” матриця світосприймання з абсолютною домінантою тотального підпорядкування владній вертикалі, властивої імперському централізмові (Ю. Римаренко). Центром “євроазійства” є національно-державна самобутність Росії, яка протиставляється західній католицько-протестантській традиції етнічного раціоналізму і правового персоно-центризму.

Поза увагою залишаються особливості України. Зокрема, ігнорують ту обставину, що внаслідок територіальної роз'єднаності українських земель самобутність правової свідомості й мислення українського народу була “задана” архетипами двох напрямів у християнстві – православ'ям і католицизмом; їхні основні принципи дотепер виявляються в секуляризованих стереотипах поведінки в Західній і Східній Україні. Не згадується про те, що український правовий менталітет формувався як самобутній, про що свідчать його звичаєве право, нормативно-правові договори й статuti київських князів, “Руська Правда”, “козацьке право”, звичаєве, церковне право, опосередкований вплив римського права через Литовські статuti й Магдебурзьке право, гетьманські статті XVII–XVIII ст., акти систематизації права XVIII – першої половини XIX ст., конституційні проекти П. Орлика, М. Драгоманова, М. Грушевського тощо.

Це не означає, що менталітет українського народу від цього тільки виграв чи є всуціль позитивним. Негативні риси українського менталітету, що відобразилися в правовій культурі, особливо розкрили себе в часи козацтва, народно-визвольної війни проти польського панування в XVII ст., у ході революційних подій і громадянської війни початку XX ст.: динамізм і мінливість; суперечливість політичних орієнтацій суб'єктів влади й різних соціальних сил; нерозуміння глибини подій, що відбуваються; екзистенціальний індивідуалізм; соціальний егалітаризм; тенденція до взаємної боротьби; надмірна емоційність і палкість; уразливість щодо дрібниць і байдужість до серйозних подій тощо.

Правовий менталітет того чи іншого суспільства не може бути відсталим чи нерозвиненим. Його неможливо раціонально проектувати, як і залежний від нього етнокультурний зміст права. Тому, формуючи сучасну правову політику держави, необхідно враховувати ірраціональну природу права. Право було й залишається продуктом культурно-історичного життя суспільства, у своїх підвалинах воно ірраціональне.

Своєрідність українського правового менталітету, втіленого в його праві, полягає в тому, що він базується як на духовному підґрунті східноєвропейської цивілізації, так і на

опосередкованій рецепції давньоримського права, його ідей, принципів та інститутів. З погляду генезису й змісту, українське право – явище синтетичне, багатомірне, а з погляду змісту – відображення в ньому реальностей. Однак нині можна констатувати, що правова система сучасної України в основному є структурно впорядкованою за допомогою джерел (форм) права та інших юридичних засобів, передусім властивих континентально-європейському праву, які забезпечують досягнення належного правопорядку. Закон, правовий звичай, нормативно-правовий договір, судовий прецедент, релігійно-правова норма, правова доктрина в різні часи не були однаково чинними; при цьому пріоритет закону упродовж XVIII–XX ст. поступово зростав і нині є визнаною формою права, покликаною враховувати національно-культурні особливості правового життя цього суспільства.

Необхідному станові рівноваги в суспільстві сприяє механізм самоорганізації, що проявляє себе в позадержавних структурах (місцеве самоврядування, громадські організації, приватні корпорації тощо).

Таким чинном, не прямилинію, а з певними відхиленнями, українське право все-таки розвивалося на юридичних поняттях континентально-європейського права, і поступово стало його своєрідним східноєвропейським різновидом. Росія й Білорусія, як і Україна (за схожості їхніх правових систем, виразної історико-культурної своєрідності кожної з них) можуть бути віднесені до східноєвропейської групи країн із правовими системами романо-германського типу. До романо-германської сім'ї правових систем відносять Росію й відомі російські вчені.

Сучасне усвідомлення українським народом неklasичності свого менталітету, позитивних і негативних його рис створює ґрунт для збереження й розвитку тих правових принципів і правил, що вкоренилися й стали частиною його буття, а також для запозичення досвіду сусідніх народів, який відповідає духові свого народу й часу й водночас не допускає експансії будь-якої цивілізації. Сутність культури така, що вона стверджує себе через контакти з іншими культурами й через своє буття в інших культурах. Однак теза про несхожість цінностей різних культур має націлювати на ретельний добір цінностей інших правових культур та їх використання в умовах власної правової культури.

Нині право майже будь-якої держави є етнокультурно плюралістичним, оскільки на території більшості з них проживає багато етнічних груп, що вважають себе корінним населенням країни або є переселенцями. Наприклад, в Україні проживають татари, поляки, німці, греки, караїми, вірмени й інші народи. Завдяки реалізації права на культурну автономію вони зберігають свої національні традиції, особливості свого правового менталітету, постійно його поновлюючи й претендуючи на його загальне нормативно-правове офіційне визнання. Кожна держава, крім інших проблем, повинна вирішувати проблеми етнокультурного розвитку “своїх” національних меншин. Історична пам'ять українців, які зазнали зневажливого ставлення до своєї культури від держав, у складі яких вона добровільно чи примусово перебувала (Великого князівства Литовського, Речі Посполитої, Російської держави, Австро-Угорщини, Туреччини), активізує їхню увагу до культури національних меншин, що мешкають в Україні, зміцнює традиційні засади толерантності. Актуальною стає інституціоналізація етнокультурного правового плюралізму, пропаганда за допомогою права досягнень етнічних груп, стимулювання їхньої діяльності у співпраці всіх для добра народів, кожної сім'ї, держави за збереження спільного правового простору взаємодії й відповідальності. Нині нормативно-правові акти потребують обов'язкового проведення етнологічної експертизи на предмет відповідності правових норм конфесійним цінностям народів, що проживають у тій чи іншій країні. Розуміння законодавцем правового менталітету народу, нації, національних меншин (чи інакше – їхньої юридичної ментальності)* дає змогу створювати закони більш обґрунтованими, зрозумілими, які підтримує населення. Врахування на державному рівні їхніх інтересів дає змогу уникнути етнічних конфліктів, у центрі яких

* Правовий менталітет (ментальність) – це якісна характеристика правосвідомості народу, його глибинний зріз і енергетична складова (позитивного й негативного характеру).

часто постають проблеми мови й освіти (наприклад боротьба басків в Іспанії, тамілів у Шрі-Ланці). Ці етнічні групи висувають вимоги відокремлення їх в окремі держави, оскільки відчувають загрозу втрати своєї етнокультурної ідентичності від центральної влади, далекої від них за культурою та мовою. Вони не вірять у збереження етнокультурних особливостей правового життя свого народу на основі тих державних нормативно-правових актів, які вона ухвалює.

Можна декларувати тезу про наявність загальної універсальної правової культури, про загальнолюдські цінності, але не можна забувати, що вони – плід розвитку правових культур багатьох етнічних спільнот (етнокультурного плюралізму), які спільними зусиллями створюють загальнолюдську культуру в її різних змістовних вимірах.

У 1991р. менталітет українського народу набув цінної властивості – державної ідентичності, що означає усвідомлення індивідом особистого зв'язку з державою. В українця через маргінальність становища народу (нації), позбавленого століттями своєї державності, не могло сформуватися відчуття державної ідентичності. А без такої властивості неможливо досягти рівня класичного менталітету цивілізованих держав. Вона ґрунтується на громадянстві, але не вичерпується ним. Крім правового зв'язку особи й держави, що виражається в їхніх взаємних правах та обов'язках, важлива й наявність у громадянина відчуття своєї спільності з державою. Саме державна ідентичність сприяє формуванню певної ментальності, сукупності своєрідних надетнічних рис характеру, що відрізняють представника даної держави від громадян інших держав. Зміни в державі та його правовій системі викликають цілком логічні зміни й у державній ідентичності його громадян*.

Збагачений почуттям державної ідентичності, правовий менталітет українського народу розвивається в напрямі інтеграції й гармонізації власного суспільства (його західних та східних регіонів), а також країн СНД, Європи і всього людства, стає істотним чинником у розвитку своїх особливих рис та ефективного впровадження запозичень у право.

Отже, етнокультурний зміст права має стати основою вивчення етнології права. У цьому сенсі автор приєднується до тих російських та українських учених, які вважають найважливішими напрямками етнології права розробку інтегральної правової ідеології й національної політики⁷, які потребують уважного ставлення держави до етнокультурних особливостей народів, що її населяють, у ході створення нормативно-правових актів.

Основна мета розробки полягає у збереженні територіальної єдності держави, встановленні правопорядку, толерантності й компромісу в суспільстві між різними етнокультурними спільнотами й громадянами.

¹ Синюков В.Н. Российская правовая система: Введение в общую теорию. – Саратов, 1994; Величко А.М. Государственные идеалы России и Запада. Параллели правовых культур. – СПб., 199; Поляков А.В. Общая теория права: Курс лекций. – СПб., 2001; Оборотов Ю.Н. Традиции и обновление в правовой сфере: вопросы теории (от познания к постижению права). – Одесса, 2002; Кулыгин В.В. Этнокультура уголовного права. – М., 2002.

² Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. – М., 1977. – С. 181.

³ Осаке Кр. Типология современного российского права на фоне правовой карты мира // Государство и право. – 2001. – №4. – С. 14.

⁴ Драгоманов М. Пропащий час. – К., 1918.

⁵ Литинський В. Листи до братів-хліборобів. – К., 1995. – С. 17–18.

⁶ Мала енциклопедія етнодержавознавства. – К., 1996. – С. 614.

⁷ Овчинников А.И. Правовое мышление. Автореф. дисс. док. юрид. наук. – Краснодар, 2004. – С. 41.

Отримано 01.10.2004

* На жаль, ще далеко не всі громадяни України ідентифікують себе з державою свого громадянства, визнають зв'язок з нею.

Резюме

В статті аналізується етнокультурне содержание права, етнокультурные особенности українського права.

Обосновывается мысль о том, что этнокультурное содержание права должно стать основой изучения этнологии права, а законодательные органы государства в процессе подготовки законодательных актов должны учитывать этнокультурные особенности всех народов и этнических групп, проживающих в этом государстве.

В.В. ДЕМІЧЕВА

Вікторія Володимирівна Демічева, аспірантка Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

ФУНКЦІЇ ПРАВОСВІДОМОСТІ: ПОНЯТТЯ, СИСТЕМА ТА ЗНАЧЕННЯ

Як явище духовного життя право належить до сфери суспільної та індивідуальної свідомості. Норми права, нормативні акти, правозастосовчі рішення й інші юридичні феномени можна розглядати як своєрідні теоретичні і практичні проєкції культури, для визначення яких у науці потрібне спеціальне поняття. Таким поняттям є категорія “правосвідомість”.

Це поняття не можна вважати малодослідженим у науці. Так, цю проблему останнім часом розглядають під різним кутом зору російські дослідники М. Матузов, А. Малько, В. Бабаєв, С. Комаров, В. Лазарєв та їхні українські дослідники.

Серед українських дослідників це Т. Андрусак, В. Бабкін, В. Копейчиков, В. Котюк, О. Мельничук та інші. Великий вплив на ці дослідження мали праці І. Ільїна.

Проте, незважаючи на певні успіхи в дослідженні цієї теми у вітчизняній літературі, комплексного аналізу системи функцій, на жаль, ще немає.

Система функцій, які реалізуються правосвідомістю, аналогічна функціям будь-якої іншої форми суспільної свідомості, якщо розглядати їх тільки у формотворчому сенсі. Однак система функцій права має специфічну мету, цінності, настанови, а також характерні засоби їх утілення в реальність, тому в змістовому аспекті функціональна характеристика права й правосвідомості – це лише повторення того, що говориться про інші форми суспільної свідомості.

Зв'язок правосвідомості з правом має конкретно-історичний характер. Загальна тенденція розвитку правового життя суспільства така, що роль суб'єктивного фактора, а отже і роль правосвідомості в правовому житті неухильно зростає. Відносини між правом і правосвідомістю можна визначити як відносини взаємозалежності. З одного боку, правосвідомість, відображаючи об'єктивні потреби розвитку суспільства, виступає джерелом права. Право постає з уявлень людей про бажані правові норми, бажані закони, в основі яких лежить справедливість. Справедливість можна інтерпретувати як свободу, як рівність чи як суспільну солідарність.

З іншого боку, правосвідомість формує наміри людей реалізувати свої різнобічні інтереси шляхом установа певного порядку в суспільстві. Таким чином, правосвідомість впливає на право через мотивацію поведінки індивідів, стає важливим інструментом реалізації правових норм.

Крім того, правосвідомість визначає відповідність поведінки груп індивідів нормам права, є засобом оцінки через ставлення до чинного права, закону, схвалення чи неприйняття правових норм.

Правосвідомість – це супутник права. Існування права нероздільне з ідеалізацією волі та свідомості людей. Вимоги й норми суспільного життя не можуть бути сформуль-

овані як юридичні права та обов'язки суб'єктів доти, поки не “пройдуть” через свідомість людини. З іншого боку, реалізація права – це, по суті, процес інтеграції норм у правосвідомість народу, соціуму, соціальних груп.

Зв'язок права і правосвідомості має характер взаємодії, тобто такого співвідношення, в якому між цими явищами виникає взаємна залежність. З одного боку, розвиток і стан правосвідомості багато в чому обумовлений законодавством. Право як могутній засіб морального й інтелектуального впливу активно сприяє розвиткові правових уявлень і почуттів. З іншого – право й законодавство як позитивні феномени державного правопорядку перебувають у “силовому полі” правосвідомості, що сформувалася в суспільстві, обмежені нею, й залежать від неї в процесі як правотворчості, так і право-реалізації¹.

Роль правосвідомості в правотворчій діяльності полягає передусім у тому, що свідомість у формі правової ідеології виступає провідною детермінантою сучасного правотворення. Формування права через суспільно розроблену правотворчу процедуру передбачає чітко виражені стадії підготовки законопроектів, серед яких принципово важливі такі, як попереднє вивчення думки громадян і правозастосовувачів про необхідність регулювання певного питання, сфери суспільних відносин, створення концепції майбутнього нормативного акта, яка в систематизованому вигляді встановлює межу, завдання, засоби й можливі результати правового регулювання.

Зрозуміло, що на цих стадіях правосвідомість відіграє провідну роль – як у вигляді психологічних очікувань і намірів людей у галузі права, так і у формі філософських, соціально-економічних і політичних принципів та уявлень про необхідне впорядкування тієї чи іншої сфери суспільних відносин.

Таким чином, правосвідомість надає єдино можливий для генези права “будівельний матеріал” у вигляді почуттів, думок, уявлень, різних суб'єктів законотворчого процесу – фізичних і юридичних осіб – усїєї духовної культури суспільства.

Держава, формулюючи юридичні норми, передусім має спиратися на правосвідомість і правову культуру народу.

Практика правотворчості в Україні містить низку прикладів вирішального впливу правової свідомості депутатів, уряду на розробку законів та інших нормативних актів (досить згадати обговорення й вирішення питань про приватну власність, податки тощо).

Але ця загальна тенденція не проявляється автоматично в усіх сферах громадського життя, стосовно різних прошарків і груп населення. На буденному масовому рівні правосвідомість переважно лише відображає вимоги соціальної реальності, а не активно впливає на реальність. Інакше кажучи, питання про систему функцій правосвідомості має вирішуватися в максимальному наближенні до реальності².

Під функціями правосвідомості слід розуміти способи ідеального буття людини й суспільства, які сприяють реалізації основних напрямків і цілей права, збереженню й розвитку права як системи. Функції правосвідомості можна зрозуміти за результатами діяльності її суб'єктів.

До основних функцій правосвідомості слід віднести відображальну, регулятивну і творчу. Всі інші розрізняються в межах трьох названих, і залежно від рівня конкретності, аналізу питання, може бути виокремлено досить багато функцій.

Суть відображальної функції полягає в тому, щоб відтворити явища правової реальності, чинне право за допомогою певної суми знань, понять, уявлень, оцінок, поглядів тощо.

Відображення права здійснюється в процесі пізнання оцінки й рефлексії (усвідомлення людиною самої себе в правовій реальності).

Засобами пізнавальної функції в правосвідомості виробляється певна сума правових знань (ідей, категорій, поглядів, уявлень, тощо), яка є результатом інтелектуальної діяльності³. З її допомогою правосвідомість формує розуміння права не на основі безпосередньо видимого в повсякденній практиці, в безпосередньому оточенні людини (інакше таке пізнання не дуже відрізнялося б від відображення), а на основі виявлення закономірностей правового життя, прихованих від безпосереднього сприйняття рушійних сил, механізмів і засобів.

Але правові знання завжди збуджують у людини певне ставлення, тобто оцінювання. Оцінювальна функція породжує певне емоційне ставлення особи до різних сторін і явищ правового життя на основі досвіду і правової практики. Емоційне ставлення відображається у визначенні вагомості державних знань у конкретній ситуації чи в перспективі з погляду індивіда, групи, суспільства. До змісту правосвідомості належать чотири види оцінювання: права (його принципів, норм, інститутів); правової поведінки суб'єктів, об'єктів діяльності (злочинних, злочинів, злочинців, правопорушників); правоохоронних органів (прокуратури, адвокатури, суду, юстиції, органам внутрішніх справ і їхньої діяльності). Результатом оцінки є визнання поведінки правомірною чи протиправною, а якщо протиправну поведінку демонструє спеціальний суб'єкт (посадова особа, працівник правоохоронних органів на службі чи у зв'язку зі службою), також порушенням законності.

Рефлексивна функція пов'язана з інтелектуальним самоконтролем, з освоєнням суб'єктом правової реальності, з процесами самосвідомості, крім того вона передбачає самооцінку людиною своєї правової поведінки. Правова рефлексія тісно пов'язана зі здійсненням творчої функції правосвідомості.

Регулятивна функція є центральною системою серед функцій правосвідомості з урахуванням саме її природи. Регулювання означає, з одного боку, спрямування до дії, наказ чи стимуляцію відповідного вчинку, поведінки, з іншого – встановлення меж поведінки, заборона виходити за ці межі. Названа роль правосвідомості впливає, передусім, з основного соціального призначення права – регулювати діяльність людей у різних видах суспільних відносин відповідно до державної волі народу, вираженої в законі, яка забезпечує баланс інтересів особи, суспільства й держави.

Правосвідомість відіграє регулятивну роль у процесі правореалізації, в тому числі в процесі вирішення юридичних справ, прийняття правозастосовних актів, усіх видів конкретних юридичних рішень. Тут діє професійна юридична правосвідомість⁴.

Одна з особливостей правосвідомості полягає в тому, що вона є нормативною, зобов'язує до певних дій на основі й за результатами співвідношення можливих варіантів поведінки з правовими принципами й нормами. Нормативне вираження суспільних цілей та інтересів, прав та обов'язків громадян є змістом нормативної функції правосвідомості як різновиду регулятивної функції.

Та, оскільки право має не тільки нормативну, а й ціннісну природу, остільки регулятивна функція правосвідомості здійснюється також засобами правових настанов і ціннісно-правових орієнтацій, що синтезують у собі всі інші джерела правової активності. Результат цієї регуляції – поведінкова реакція у вигляді правомірної чи протиправної поведінки.

Тому в межах регулятивної функції слід виокремити як відносно самостійну ціннісно-орієнтаційну функцію.

Практика свідчить, що чим вищий рівень правосвідомості, тим яскравіше виражена її регулятивна роль у приведенні поведінки у відповідність до норм права, тим міцніше законність і правопорядок. Правосвідомість також виконує творчу функцію, яка також має складну внутрішню будову. Сутність творчої функції проявляється в активному, діяльнісному ставленні суб'єкта до правової реальності, в здатності правосвідомості ідеальними засобами створювати правові ідеали й уявлення про соціальний оптимум суспільних відносин, нові правові поняття й відносини, що закріплюються в нормативно-ціннісній будові права.

У межах творчої функції слід розрізняти конструктивну, світоглядну й прогностичну функцію.

Конструктивна функція відображена в такій формі правосвідомості, як нормотворчість (чи законотворчість). Нормотворчість не є тільки процесом, що дає змогу враховувати зміни в соціальній реальності й оформляти її відповідно до суспільних вимог. Нормотворчість є виявом активного впливу суб'єктивного чинника на правове життя.

Світоглядна функція полягає у створенні картини соціального світу, яка має всі властивості правової реальності. На світоглядному рівні правосвідомості формуються пра-

вові ідеали, а саме право сприймається як універсальна характеристика людського буття взагалі. На цьому рівні формується філософсько-правова теорія.

Прогностична функція пов'язана з розумовим користуванням майбутнього правового буття суспільства, в якому не тільки правові ідеали, а й глибокі наукові знання природи й сутності права становлять зміст цього передбачуваного майбутнього правового стану суспільства.

Кілька слів щодо тези про подвійне розуміння змісту правосвідомості: з одного боку, зміст правосвідомості – це певна предметна галузь, явище соціального світу; з іншого – сенсом правосвідомості є її змістові одиниці, тобто концепти. Такий підхід дає змогу наголосити на функціональній характеристиці правосвідомості.

Розуміння змісту правосвідомості як певної предметної галузі логічно підводить до інтерпретації відображальної функції як специфічної форми пізнання, до трактування регулятивної функції як закріплення колективного досвіду соціального життя, до тлумачення творчої функції як розвитку суспільних відносин і системи права в цілому за законами й відповідно до природи цих суспільних відносин.

Розуміння змісту правосвідомості як утілення її природи в змістових одиницях логічно веде до характеристики відображальної функції як рефлексії, регулятивної – як організації суспільних відносин за законами й відповідно до природи самої правосвідомості, а творчої функції – як створення правових ідеалів та їхнього самодостатнього буття.

Таким чином, права свідомість є органічною складовою правотвірної й правореалізаційної діяльності, виконує роль їхнього механізму чи інструменту⁵.

Аналізуючи функції правосвідомості, для повнішого їх розуміння зупинімося на правосвідомості певних суспільних культур. Такий підхід до аналізу рівнів, видів і структури правосвідомості поки що не використовується в науковій літературі, хоча з урахуванням стрімкого розвитку порівняльного правознавства він мав би бути обов'язковим, адже саме в цьому аспекті якнайповніше може бути розкритий зміст правосвідомості. Стосовно цього змісту всі інші складові елементи правосвідомості (окремі юридичні поняття, ідеї, переконання) є лише загальною формою для досить різноманітного змісту. Наприклад, якщо в правосвідомості західного суспільства ідея права безпосередньо розкривається через ідеї свободи, закону та природного права, то в правосвідомості українського суспільства ідея права найтісніше пов'язана з ідеями правди, милосердя. Або якщо в правосвідомості західного суспільства в змісті принципу законності преважує формально-процедурний момент, то в правосвідомості українського суспільства – соціально-ціннісний аспект.

Тому великого значення набуває проблема взаємозв'язку суспільної правосвідомості, правових ідеологій і правової психології окремих народів і суспільств. На основі структури цих зв'язків будується сучасне міжнародне право.

Культурні особливості правосвідомості досить важливі для її змісту та внутрішньої будови. Так, для правосвідомості традиційного суспільства характерне превалювання стихійно-масового буденного рівня, тоді як для суспільства індустріального, інформаційного провідним стає розвиток саме теоретичного рівня.

Досить цікавою характеристикою є дослідження змісту правової ідеології та психології окремих суспільств на окремих історичних етапах їхнього існування. Безсумнівно, можна виявити й специфічні риси національної правової теорії та правозастосовчої практики. У межах конкретної культури специфічних рис набуває й професійна правосвідомість, у якій істотної ролі набуває праворозуміння, пов'язане з тією чи іншою правовою системою.

Кожна людина має правосвідомість, яка, з одного боку, є джерелом, що відображає об'єктивні потреби розвитку суспільства, з іншого – одним з обов'язкових механізмів його реалізації. Як безпосереднє джерело права, правосвідомість відображається у правових актах, впливає на сам процес і на результати правотворчості. Відповідно до змісту правової свідомості формуються зміст і форма юридичних актів, визначаються структурні особливості окремих норм права та правового акта в цілому.

Тобто саме функції розкривають поняття, значення та вплив правосвідомості на розвиток права зокрема та всієї правової системи як такої.

¹ *Теория государства и права. Курс лекций.* – М., 2004. – С. 621.

² *Мухаев Р.Т.* Теория государства и права. – М., 2002. – С. 407.

³ *Проблемы общей психологии права и государства.* – М., 2002. – С. 386–387.

⁴ *Абдулаев М.И.* Теория государства и права. – СПб., 2003. – С. 173–175.

⁵ *Сырых В.М.* Теория государства и права. – М., 2004. – С. 135–137.

Резюме

В статье анализируются вопросы понятия функции, системы функций правосознания, их связи с определенными видами деятельности субъектов, критерии классификации функций правосознания, а также взаимосвязи, взаимозависимости и взаимообусловленности права и правосознания.

П.В. КУФТИРЄВ

*Павло В'ячеславович Куфтирєв, здобувач
Київського університету права НАН України*

ПРОБЛЕМАТИКА СУДДІВСЬКОГО РОЗСУДУ В НІМЕЦЬКІЙ КЛАСИЧНІЙ ФІЛОСОФІЇ (НА ПРИКЛАДІ ПРАЦЬ КАНТА І ГЕГЕЛЯ)

Утвердження державності суверенної України багато в чому залежить від того, наскільки глибоко та всебічно будуть розкриті закономірності соціальних явищ на сучасному етапі реформування суспільства. Це стосується, зокрема, й такого феномена, як суддівський розсуд – одна з актуальних проблем наукового пізнання.

Але насправді, хоч як це дивно, питання, пов'язані з дослідженням суддівського розсуду, є *terra incognita* як для сучасної теорії держави і права, історії політичних і правових учень, так і для філософії права. Ці питання маловисвітлені й у галузевих юридичних науках. І це до певної міри – парадокс: знань, що мають слугувати фундаментом теоретичного осягнення об'єкта дослідження, фактично немає; проблема суддівського розсуду на сучасному етапі майже не досліджувалася й не досліджується.

Наявність значних розробок у цій галузі в країнах Західної Європи та США (це, насамперед, праці А.Барака, М.Галантера, Д.Галлігана, Р.Дворкіна, К.Девіса, лорда Девліна, Дж.Джоуела та інших авторів) за помітного розширення наукового обміну дає змогу зіставити й оцінити досягнуте, виявити основні наукові ідеї й узагальнення.

Це дослідження, враховуючи сказане, зумовлене потребами комплексного теоретичного й історичного аналізу проблеми суддівського розсуду. Для досягнення цієї мети у процесі дослідження вирішувалося таке основне завдання: з'ясувати позиції фундаторів німецької класичної філософії (Канта і Гегеля) щодо ролі та проблематики обмеження суддівського розсуду.

Вивчаючи класичну правову думку стосовно суддівського розсуду, вважаємо за необхідне зробити деякі застереження.

По-перше, праць, присвячених дослідженню безпосередньо суддівському розсуду взагалі немає. Безумовно, в межах обговорення того чи іншого політико-правового питання його окремі аспекти безпосередньо чи опосередковано стосувалися й проблем суддівського розсуду, але не більше того.

По-друге, ті праці, з якими є змога ознайомитися, схожі єдністю свого методу: метафізичного. Розгляд розсуду зазвичай відбувався в межах певної вже сконструйованої дедуктивної системи, яка ґрунтувалася на “природі духу”, “сутності речей” чи “вимогах розуму”. Розсуд поставав логічним структурним елементом системи і, таким чином, усі його характерні риси визначалися місцем, яке він посідав у ній, і його

функціональним призначенням. Витонченість аргументації, як правило, змушувала читача, який, сприймаючи вихідні положення, слухняно слідкуючи за міркуваннями автора, послідовно й безмовно погоджуватися з усіма наведеними висновками. З огляду на те, що логіка міркування була неспроможна компенсувати сваволі у прийнятті вихідних підвалин тієї чи іншої теоретичної побудови, останні й були досить уразливим місцем для критики.

Одним із перших, хто у своїх роздумах заторкнув питання суддівського розсуду, був фундатор класичної німецької філософії *Еммануїл Кант* (1724-1804). Прихильник буквального застосування права, він, зокрема, стверджував: “Юрист-законник шукає закони, які гарантують моє і твоє (коли він діє як і має бути, як посадова особа уряду) не за своїм розсудом, а за обнародуваним і санкціонованим вищою владою зводом законів. Від нього не можна, по справедливості, вимагати доказу істинності та правомірності цих законів, так само, як і захисту від висловлюваних розумом заперечень проти них. Насправді тільки веління вказують, що відповідає праву, а питання про те, чи відповідають праву самі веління, юрист повинен відкинути як некоректне. Було б смішно ухилитися від підпорядкування зовнішній і вищій волі на тій підставі, що вона ніби-то не відповідає розумності. Адже статус уряду полягає саме в тому, що він надає своїм підданим право судити про слушність і неслухність не за їхніми власними поняттями, а відповідно до приписів законодавчої влади.

Його (судді) обов'язок полягає лише в тому, щоб застосовувати чинні закони й не досліджувати того, чи потребують вони вдосконалення...

Оскільки вони не замислюються над законодавством бо це не їхня справа, а лише застосовують чинні статті місцевого права, тим ліпшим для них є наявний державний устрій, але якщо він буде змінений згори, то – наступний за ним теж прийде до того, що все буде виконуватися в належному механічному порядку”¹.

Отже, Кант абсолютизував право, а питання про місце в ньому суддівського розсуду зводив до мінімуму.

Вважають, що найширшим, послідовним і позбавленим вад суб'єктивізму є дослідження суддівського розсуду у філософсько-правовій системі *Г.В.Ф. Гегеля* (1770–1831). Його вчення про державу і право були важливою частиною всієї філософської системи. У найповнішому й систематизованому вигляді ці питання викладені у “Філософії права” (1820) – одному з найзначніших творів у теорії права та історії політичних і правових учень.

Право Гегель розглядав як “застосування загального поняття до особливого, даного зовні стану предметів”, “застосовуваність до одиничного випадку”². Виконання цієї функції покладається на уряд в особі багатьох його органів³. Потреба осмислення поняття розсуду в їхній діяльності може бути зумовлена такими обставинами.

1. Оскільки “урядові справи за своєю природою об'єктивні”, а здійснюються особами, котрі жодним чином “не причетні до виконання цих функцій своєю природою, особистістю та народженням”, то конкретну особу для заміщення посади добирають із кількох (якщо немає певної, абсолютно обумовленої переваги її над іншими)⁴. Отже, “встановлення цього зв'язку між індивідом і посадою, як двома одна для одної завжди випадковими сторонами”⁵, постійно виявляється (хоча й у межах певного кола осіб) випадковим і довільним.

2. Оскільки “визначеність поняття вказує лише загальну межу, всередині якої ще відбувається коливання в той чи інший бік”, то для застосування права, “це коливання має бути зупинене, внаслідок чого з'являється випадкове й довільне рішення”⁶. Така, завжди наявна, випадковість чи “суб'єктивний розсуд”⁷ зумовлені тим, що закон завжди виявляється загальною нормою, яка застосовується до окремого випадку.

Таким чином, акт правозастосування полягає в тому, що певною мірою особа випадкова, “відповідно до суб'єктивного уявлення, тобто згідно зі своєю думкою, бажанням і сваволею”⁸, ухвалює фактично випадкове рішення. Рішення, яке “підпадає під неминучу випадковість розсудливості”⁹, що є “певним визначеним вчинком, нерівним стихії самосвідомості всіх, отже, не необхідно визнаним”¹⁰. У цьому сенсі й у цій частині розсуд завжди постає як сваволя, і сваволя неминуча.

Деякі автори, зважаючи на ці його думки, вважають, що Гегель був прихильником цілковитого, необмеженого розсуду. Зокрема, А. Піонтковський стверджує: “Гегель захищає принцип вільного суддівського розсуду щодо оцінки доказів і встановлення істини в судовому процесі. Захист вільного суддівського розсуду тісно пов'язаний із загальними буржуазними принципами організації судового процесу – рівністю сторін у судовому процесі, правом на захист, гарантією вільного волевиявлення сторін тощо. Тому й вимога вільного суддівського розсуду була однією з буржуазно-правових вимог в організації діяльності суду”¹¹.

Гадаємо, що з цим твердженням важко погодитися.

Навпаки, Гегель виступав проти надмірного розширення суддівського розсуду, вбачаючи в ньому варіант узаконеного свавілля. Філософ стверджував, що виникнення колізій у ході застосування законів, у вирішенні яких важливу роль відіграє суддя, абсолютно законмірне, оскільки в протилежному випадку ведення справи набуло б механічного характеру. Якщо окремі юристи дійшли висновку, що позбутися колізій можна, полишивши багато чого на розсуд суддів, то такий вихід є значно гіршим, оскільки колізія також належить думці, діяльній свідомості та її діалектиці: рішення ж, прийняте лише суддею, було б свавіллям.

Отже, якщо тлумачення законів буде узурповане суддями несумлінним шляхом (а це буде причиною зловживань і призведе до незаконного привласнення ними авторитету законодавчої влади), то в такій ситуації, писав Гегель, “судді постійно виступатимуть у ролі законодавців”¹². А суддя за жодних обставин не може бути законотворцем, адже він, на думку мислителя, має “публічну довіру, довіру князя, відомства, що надало йому цю посаду, тому суддя може завоювати широке визнання своєю неупередженістю у винесенні вироків... Суддя повинен виносити вирок на підставі закону – це правило є лише знаряддям законів. Але, – продовжує філософ, – беззаперечно й те, що його позиція, його думка впливають на хід справи. Суддя повинен при цьому бути присутнім як особлива особа. Звідси – його думки, погляди, прагнення, приватні інтереси. Вирок складається з двох елементів: один із них – закон, інший – думка, погляд, характер судді, і цей елемент наявний і роль його значна”¹³.

Це засвідчує, що Гегель був прибічником сили закону, яким зобов'язаний керуватися суддя, не заперечуючи при цьому суб'єктивного погляду судді. “Але якщо визнати, – стверджує він, – що тільки суб'єктивне переконання судді може мати силу, то таке визнання рівноцінне свавіллю та жорстокості, оскільки людину, яку судять, не можна розглядати як правозахищену й вільну. Опосередкування тут полягає в тому, щоб висловлювання про винність чи невинність злочинця йшло від душі злочинця...”¹⁴.

На обґрунтування думки, що надмірне розширення суддівського розсуду небезпечне й шкідливе, а пріоритет треба надати букві закону, Гегель наводить ще й такий аргумент: “Людині, в тому числі судді, властиво помилятися, адже хто не помилявся стосовно того чи іншого факту, наприклад, їв я вчора на обід овочі чи ні... І справді, переконання судді у своїй правоті є недоречним, якщо він неспроможний розпізнати нічого істинного й не дотримується вимог закону”¹⁵. І хоча закон, за Гегелем, “не може бути цілком визначеним і передає вирішення справи судді, обмежуючи його лише мінімумом і максимумом, – це, по суті, нічого не змінює...”¹⁶.

Однак учений вважав, що не тільки суддя має право встановлювати фактичні обставини справи. На його думку, це може здійснювати будь-яка людина, котра володіє загальною (і не обов'язково спеціальною юридичною) освітою. Безумовним залишається тільки одне – виносити вирок уповноважений лише суддя.

Гадаємо, правомірно сказати, що Гегель виступав проти надмірного розширення суддівського розсуду, вбачаючи в ньому варіант узаконеного свавілля¹⁷. Він стверджував: “Суддя повинен бути холодним, його серце й думка мають мовчати, його інтерес має полягати лише в тому, щоб був дотриманий закон”¹⁸. На думку філософа, неможливо чітко, раз і назавжди встановити межі суддівського розсуду. Адже відносини, які розглядає суддя, належать до сфери зовнішнього мінливого життя суспільства. Ці межі можна визначити лише конкретно-історично. Немає межі, яка б сама визначала, що шкідливо або не шкідливо й допустимо. Немає також такої межі, яка б категорично в

усіх випадках чітко визначала для судді, що підозріле, а що – ні; що потрібно заборонити, а що не потрібно. Визначення всіх цих деталей зумовлене нормами моралі, духом державного устрою, залежить також від небезпечності конкретного діяння тощо¹⁹.

Мислитель розмірковує над проблемою вмілого застосування суддею закону та необхідністю пізнання при цьому істини. Знайти істину, вміло, об'єктивно й неупереджено застосувати кримінальний закон може, на думку філософа, лише суддя, який цілком присвятив себе інтересам державної служби, котрий, однак, має бути добре забезпечений матеріально. Зрештою, суддя має бути “вінцем державної свідомості”. Лише така особа спроможна встановити в судовому процесі наявність конкретного факту діяння й об'єктивно оцінити його. В результаті аналізу всіх обставин (показань свідків, протоколів допиту, речових доказів тощо) суддя має переконатися, впевнитися, що обставини, які він вивчає, та факт, який він досліджує, насправді були такими. Гегель правильно вважав, що судовий процес має на меті “встановлення емпіричної істини”, тобто наявності певної події. Зокрема, у кримінальному провадженні завдання суду полягає у встановленні факту вчинення певною особою інкримінованого їй злочину.

Таким чином, проблему меж суддівського розсуду Гегель розглядає всебічно, оскільки він безпосередньо пов'язує її з теорією розподілу влади, з верховенством закону й рівністю громадян перед ним. Окрім цього, Гегель дає чітку відповідь на запитання, як зробити, щоб суддя не перебирав на себе роль законодавця. Він запитує: “Що має бути предметом діяльності законодавця, що ми повинні віднести до функцій судді в судовому процесі? Можна, звичайно, загалом сказати так, що до першого віднесено тільки загальне за змістом, тобто прийняття, визначення закону, до іншого – особливе та спосіб виконання. Однак чітко визначеною ця відмінність не є вже хоча б тому, що закон, для того щоб бути законом, а не лише заповіддю (подібною до заповіді “не вбий”), має бути визначеним у собі, і чим більше він визначений, тим більше його зміст наближається до того, щоб не він застосовувався в суді таким, яким він є. У такий спосіб межі суддівського розсуду будуть звужені”²⁰.

Насамкінець, зауважимо, що Гегель одним із перших в історії політико-правової думки зробив спробу дослідити проблему суддівського розсуду. Автор “Філософії права” розкрив цілу програму правових положень, які мали реалізуватися в межах його “розумної” держави. Гегель у “Філософії права” виступає, зокрема, проти суддівського свавілля, за звуження меж суддівського розсуду, пропонуючи запровадити суд присяжних, публічність судового процесу, рівність громадян перед законом.

¹ Кант И. Спор факультетов. Соч.: В 8 т. Т. 7. – М., 1994. – С. 66–67.

² Гегель Г.В.Ф. Философия права. – М. 1990. – С. 62, 251.

³ Гегель Г.В.Ф. Там само. – С. 311, 329; *Его же*. Работы разных лет: В 2 т. Т. 2. – М. 1971. – С. 51.

⁴ Философия права. – М. 1990. – С. 332–333.

⁵ Там само. – С. 333.

⁶ Там само. – С. 251.

⁷ Там само. – С. 386.

⁸ Там само. – С. 297.

⁹ Гегель Г.В.Ф. Феноменология духа. – СПб., 1992. – С. 347.

¹⁰ Там само. С. 349.

¹¹ Пионтковский А.А. Учение Гегеля о праве и государстве. – М., 1963. – С. 351.

¹² Гегель Г.В.Ф. Философия права. – М., 1990. – С. 248.

¹³ Там само. – С. 446.

¹⁴ Там само. – С. 263.

¹⁵ Там само. – С. 193.

¹⁶ Там само. – С. 252.

¹⁷ Канцір В.С. Кримінально-правові погляди видатних європейських мислителів XVIII–XIX сторіччя. – Львів; 1996. – С. 70.

¹⁸ Гегель Г.В.Ф. Философия права. – С. 445.

¹⁹ Там само. – С. 249.

²⁰ Там само. – С. 337–338.

Отримано 02.07. 2004

Резюме

В статті аналізуються погляди видатних німецьких мислителів ХІХ в. Канта і Гегеля про місце, ролі і значення судейського усмотрення. Аналізуються еволюція їх поглядів на цю проблему, їх світоглядні погляди на право і держава.

В статті обґрунтовується думка про те, що Гегель одним з перших в історії політико-правової думки, спробував дослідити проблему судейського усмотрення і запропонував цілий ряд заходів, спроможних, на його думку, стати серйозним перешкодою для судейських необґрунтованих і свавільних рішень.

О.В. ПАВЛИШИН

Олег Володимирович Павлишин, викладач кафедри філософії права та юридичної логіки Національної академії внутрішніх справ України

ОСНОВНІ НАПРЯМКИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ПРАВА В УКРАЇНІ

Розбудова правової української держави передбачає не лише створення норм, яких потребує розвиток суспільних відносин, а й забезпечення їх чіткої реалізації. За умови ж недостатньої системності та скоординованості законотворчих процесів відповідальність правозастосовника помітно зростає, оскільки він іноді покликаний переборювати суперечності між нормами права та матеріальними умовами життя людей (для судді або працівника правоохоронних органів це питання нині надзвичайно актуальне).

Теоретичні питання правозастосування досліджували відомі юристи і правознавці дореволюційного (Л.Є. Владимиров, А.Ф. Коні, В.А. Случевський, І.Я. Файницький) і радянського періоду (Н.Г. Александров, С.С. Алексєєв, А.Я. Берченко, Я.М. Браїнін, П.Т. Васьков, Н.Н. Вопленко, І.Я. Дюрягін, Ю.Х. Калмиков, В.М. Карташов, В.В. Лазарєв, І.П. Левченко, В.І. Леушин, Я.С. Михалюк, А.В. Наумов, П.О. Недбайло, Ю.С. Решетов, Ю.Г. Ткаченко, Ю.О. Тихомиров, П.С. Елькінд, В.О. Юсупов). Проблеми правозастосування розглядають у своїх працях і сучасні українські вчені О.О. Бандура, С.В. Бобровник, Ю.А. Ведерников, Ю.Л. Власов, А.М. Колодій, В.В. Копейчиков, В.М. Костицький, С.Л. Лисенков, В.Г. Лихолоб, Є.В. Новиков, А.Ю. Олійник, О.І. Осаченко, Д.В. Слинько, О.В. Фандалюк та інші.

У дослідженнях відповідної проблеми є прикра обставина: науковці, аналізуючи правозастосовний процес і наголошуючи на його винятковій значущості для функціонування будь-якої правової системи, нерідко оминають питання підвищення його ефективності, адже досі немає обґрунтованих пропозицій із цього приводу. Запропонована стаття покликана частково заповнити цю прогалину й привернути увагу наукової спільноти до актуальної проблеми – удосконалення застосування норм права, а також окреслити можливі напрями її вирішення.

Якщо фактичні випадки правозастосування майже не викликали наукових дискусій у спеціальній літературі й дослідники лише групували їх за різними підставами, то щодо самого поняття застосування норм права одностайної думки серед юристів немає й

дотепер, як немає згоди серед правознавців і з приводу визначення кола суб'єктів застосування права та визнання державно-правового характеру цієї діяльності.

У юридичній літературі є різні трактування правозастосування: як ухвалення конкретних державно-владних правових актів¹ (котре не дає змоги чітко відмежувати застосування від виконання норм права); як способу реалізації права, котрий породжує виникнення, зміну та припинення конкретних правовідносин і породжує юридичні наслідки²; використання відповідних загальних норм права для розв'язання ситуацій, породження конкретними фактами, що мають юридичне значення³; способу реалізації правових норм, утілення в життя їхніх вимог⁴; владної організації суспільного порядку, відносин суб'єктів, котрі беруть участь у суспільному житті⁵ тощо.

Найбільш обгрунтованою видається думка, висловлена І.Я. Дюрягіним, яку підтримують багато інших учених (у тому числі українських), про застосування права як особливу форму його реалізації⁶, іноді – як складну форму правореалізації⁷, потреба в якій проявляється, коли адресати правових норм не можуть реалізувати свої права та обов'язки безпосередньо.

Правозастосування дає змогу уникнути “збоїв” у механізмі правореалізації й певною мірою компенсувати прогалини в праві, оскільки правозастосовник як суб'єкт механізму правореалізації є значно оперативнішим, ніж законодавець, оскільки саме в його повсякденній діяльності постають численні правові проблеми, а від ефективності його роботи, всебічного врахування соціальних чинників, правових принципів і принципів правової політики залежить ефективність реалізації права в цілому⁸. Правозастосування є найдинамічнішою й, можливо, найбільш значущою частиною механізму забезпечення правореалізації, яка дає змогу подолати “жорсткість” загальнонормативного регулювання й забезпечити облік і доведення до законодавця нових суспільних потреб. За умов широкомасштабної правової й суспільної реформи зростання впливу цілого комплексу політичних і соціальних чинників на впорядкування суспільних відносин така властивість застосування права набуває особливо гострого соціального звучання⁹.

Враховуючи важливість цього соціально-правового й політичного феномена та беззаперечний інтерес до нього провідних фахівців, логічно було б очікувати від них упорядкування теоретичного матеріалу для потреб практики, дослідження способів удосконалення правозастосовної діяльності, однак поки що відчувається певний дефіцит таких наукових розробок.

В ході дослідження юридичної літератури й пошуків пропозицій, спрямованих на вдосконалення правозастосовної діяльності, нашу увагу привернули спроби українських теоретиків визначити критерії правильного правозастосування, які могли б слугувати певними орієнтирами для підвищення його ефективності.

Так, С.Л. Лисенков вважає, що застосування норм права буде правильним і ефективним лише тоді, коли цей процес буде законним і обгрунтованим¹⁰. Деякі автори переконані в необхідності доповнення такого переліку. Вони сприймають вимоги до застосування норм права як юридичні засади (умови), з допомогою яких правозастосовний орган (суд, адміністрація державних органів) утілює в життя принципи права¹¹. Такий підхід дає змогу сформулювати чотири основні вимоги до правозастосування.

1. *Законність* – це виконання норм відповідно до встановленого законодавством порядку. Правозастосовний орган, вирішуючи справи, має керуватися нормою (сукупністю норм) права, які безпосередньо стосуються розглянутої справи, діяти в межах своєї компетенції, не ухилятися від застосування норми, а також не зупиняти дію норми довільно з певного приводу (застарілість, невідповідність місцевим умовам тощо) або під впливом особи (органу), не уповноваженої на те законом, а в разі порушень встановленого порядку, нести юридичну відповідальність. Доти, поки норма права не скасована, не змінена або не припинена в установленому законом порядку, вона є обов'язковою для правозастосовного органу.

2. *Обгрунтованість* – винесення вмотивованого рішення на підставі всебічного вивчення обставин справи. Правозастосовний орган, вирішуючи справу, повинен виявити всі причетні до неї факти, ретельно й неупереджено (об'єктивно) вивчити їх, визнавши достовірні й відкинувши сумнівні, а також сторонні.

3. *Доцільність* – це відповідність діяльності правозастосовних органів та осіб у межах закону конкретним умовам місця й часу, обрання оптимального шляху реалізації норми в конкретній життєвій ситуації, тобто врахування відмінностей певної ситуації, за якої відбувається правозастосування, характерних рис особи, щодо якої приймається рішення. Правозастосовний орган повинен у межах норми (яка передбачає певні варіанти в рамках одного рішення, можливість вибору між різними рішеннями, можливість удатися до норми або утриматися від цього) обрати рішення, яке найповніше відображає зміст закону. Неухильно виконуючи юридичні розпорядження, він має діяти ініціативно, враховуючи місце й час виконання, розумно розподіляти сили й засоби, а також зважати на особливості справи, соціальну значущість застосовуваної норми та її відповідність духові права.

4. *Справедливість* – це прийняття рішення на підставі норм права, але з урахуванням суспільних норм моралі. Правозастосовний орган, вирішуючи справу, повинен неупереджено ставитися до її обставин та учасників і до остаточного рішення, яке має узгоджуватися з принципами моралі, загальнолюдськими цінностями, особистісними моральними нормами й моральними переконаннями суспільства в цілому¹².

Визначаючи напрями вдосконалення застосування права, нам треба, з одного боку, орієнтуватися на ці вимоги для поліпшення правозастосування, а з іншого – шукати шляхи його спрощення та прискорення. У своєму аналізі ми, послуговуючися методом дедукції, будемо йти від загального до конкретного, згрупувавши ці напрями в певні блоки відповідно до їхньої специфіки.

1. *Нормативно-правовий блок*, тісно пов'язаний із правотворчістю, має три елементи:

- удосконалення норм матеріального права, що регулюють усі важливі суспільні відносини;

- удосконалення норм процесуального права, що фіксують порядок реалізації (у тому числі застосування) норм матеріального права різних галузей і регулюють діяльність органів та осіб, що стосується судового розгляду та вирішення юридичних справ (у кримінальному процесі – також порушення й розслідування кримінальних справ);

- нормотворча діяльність підзаконного рівня, яка розвиває, деталізує або роз'яснює окремі положення законів України.

Конкретними напрямками вдосконалення правозастосування, які належать до зазначеного блоку, є усунення прогалин у праві та юридичних колізій, систематизація нормативно-правових актів, загальне офіційне тлумачення норм права, нормативне закріплення ініціатив, спрямованих на підвищення ефективності правозастосовної діяльності тощо.

2. *Організаційний блок* утворюють напрями, пов'язані з продуктивними змінами в організації роботи правозастосовника, зокрема, проведення адміністративної реформи, поліпшення взаємодії відповідних державних органів, служб, посадових осіб, ефективний контроль за їхньою діяльністю, підготовка рекомендацій для ефективної організації праці, використання нових наукових досягнень, удосконалення діловодства тощо.

3. *Матеріально-технічний блок* напрямів удосконалення правозастосування передбачає поліпшення фінансування, технічного оснащення правозастосовної діяльності, забезпечення високого рівня оплати праці та соціального захисту правозастосовників.

4. *“Просвітницький” блок* об'єднує такі напрями, як неофіційне тлумачення норм права, підвищення рівня закладів професійної освіти, стимулювання розвитку загальної ерудиції, етичної культури, спеціальних знань, умінь і навичок правозастосовників, а також правової культури та правосвідомості населення загалом.

Якщо абстрагуватися від складності правозастосування як унікального правового явища й невід'ємної частини правової системи, то фактично суть діяльності правозастосовника можна звести до обрання ним об'єктивно відповідної конкретному життєвому випадкові норми закону, а також прийняття рішення у справі. Таке схематичне, спрощене розуміння допоможе чіткіше й виразніше уявити механізм застосування норм права і завдяки цьому визначити оптимальні напрями його вдосконалення. Зосередимо увагу на “організаційному” блоці у зв'язку з тим, що найбільш доцільними є напрямки підвищення ефективності правозастосовної діяльності, які потребують мінімальних затрат.

Щоб правозастосовник правильно обрав потрібну норму, він повинен мати необхідні спеціальні знання (бути юристом-правознавцем) і володіти певною культурою аналітичного мислення. Знання, як відомо, здобувають у профільних закладах освіти, а потім удосконалюють у ході практичної роботи, а от для розвитку мислення людини треба додатково працювати над собою. Зазвичай, уміння міркувати, доходити правильних висновків сприймається як щось дане і незмінне, та насправді таке вміння можна розвивати навіть на рівні інтелектуальних здібностей, не кажучи вже про можливість суто “інструментального” його вдосконалення засобами логіки.

Кожна людина володіє стихійною, інтуїтивною логікою, без якої вона була б неспроможна міркувати і спілкуватися з іншими людьми. Проте інтуїція та логічні знання мають різну природу, тому для успішного розв'язання деяких проблем виявляється недостатньо самої тільки інтуїції (це стосується, зокрема, критики неправильних міркувань, коли з допомогою інтуїції людина відчуває певну помилку в міркуванні, але нездатна її пояснити). В разі достатності вихідних підстав для однозначного вирішення проблеми формальна логіка дає змогу “прокласти маршрут” серед заплутаного розмаїття можливих варіантів підстановки значень змінних і побудувати лише одну, несуперечливу відносно загальних форм раціонального мислення, аналітичну гілку¹³.

Тісний зв'язок логіки, яку спочатку називали “аналітикою”, згодом – “діалектикою” (сучасну назву увів до наукового вжитку П'єр Абеляр у XII ст.), і права розуміли здавна. До тривіуму наук, обов'язкових для середньовічних юристів, входили логіка, граматики й риторика. У 1558 р. було видано книгу А. Франца “Правова логіка”, у 1672 р. свою працю “Elementa juris naturalis” (“Елементи природного права”) написав Г. Лейбніц, першу систему логіки нормативних міркувань побудував Е. Маллі у 1926 р. Завдяки працям Г.Х. фон Врігта з 1951 р. цей напрям логічних досліджень називають деонтичною логікою.

Нагальну необхідність знання логіки для фахівців у правовій сфері обґрунтовували відомі правознавці Є.В. Васильовський, В.Д. Катков, С.С. Алексєєв, О.М. Васильєва, М.Ф. Черданцев та інші¹⁴. Від часів софістів, славетного Стагірита і стоїків (зокрема, античного дослідника проблеми логічних сполучників Хрисіппа) логіка стала значно складнішою, її взаємозв'язок із юридичною наукою втратив минулу простоту й очевидність, однак потребу в поглибленні взаємодії логіки та юриспруденції дуже добре ілюструють слова В.М. Кудрявцева: “немає жодної іншої царини суспільного життя, де порушення законів логіки, побудова неправильних міркувань спричиняє таку істотну шкоду, як у царині права”¹⁵. Логічні методи не лише запобігають помилковим юридичним рішенням, а й дають змогу істотно вдосконалити процес їх прийняття, адже аналітичні алгоритми міркування є важливим чинником інтенсифікації інтелектуальної діяльності людини, а в певних межах систематизація й алгоритмізація міркувальних процедур можлива з допомогою сучасної символічної логіки.

Крім того, логічне моделювання правових проблем допомагає перевести змістовні міркування щодо тієї чи іншої проблеми з неточної природної мови на точну мову логіки. Таким чином, змістовна модель досліджуваної проблеми уточнюється і спрощується, а зміст концепту проблемної ситуації дістає точне й чітке вираження. Саме у цьому сенсі можна говорити, що методи сучасної логіки входять до складу методології правознавства¹⁶.

Що ж до застосування норм права, то логічні методи дають змогу впорядкувати фундаментальні основи цього процесу й подати його в чіткій логічній формі. Логіко-функціональний аналіз, формалізація й алгоритмізація правозастосування здатні істотно інтенсифікувати роботу правозастосовника, зменшити кількість помилок, зробити прозорішим процес прийняття рішення, також вони можуть ефективно використовуватися в навчальному процесі, в ході підготовки майбутніх слідчих, суддів, адвокатів. Крім того, з розвитком обчислювальної техніки, здатної обробляти великі масиви інформації, з'явилася реальна можливість автоматизувати деякі інтелектуальні завдання правового характеру, бо, якщо ми встановимо функціональну залежність між елементами правової інформації, подібну до функціональної залежності між математичними величинами, то зможемо отримувати результати пошуку за певним алгоритмом, навіть не до кінця

усвідомлюючи зміст вхідної та вихідної інформації, а також самі принципи виконуваних операцій. У майбутньому ймовірними видаються розробка й використання електронних експертних систем, що діятимуть у галузі правозастосування.

Таким чином, одним із найперспективніших напрямів підвищення ефективності правозастосовної діяльності, на нашу думку, є її логіко-функціональний аналіз. Слід зауважити, що, незважаючи на свій теоретичний характер, такий аналіз в жодному разі не повинен відриватися від потреб юридичної практики, швидше навпаки – координуватися цими потребами й орієнтуватися на розв'язання практичних правових проблем. Тільки за цієї умови ми зможемо отримати очікуваний результат у вигляді оперативного прийняття відповідним органом або посадовою особою правильного правозастосовного рішення.

¹ Александров Н.Г. Применение норм социалистического права. – М., 1958. – С. 9.

² Михалык Я.С. Применение социалистического права в период развернутого строительства коммунизма. – М., 1963. – С. 8.

³ Брайнин Я.М. Уголовный закон и его применение. – М., 1967. – С. 92; Сорокин В.Д. Проблемы административного процесса. – М., 1968. – С. 135; Сабо И. Основы теории права. – М., 1974. – С. 123.

⁴ Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И.Матузова и А.В.Малько. – 2-е изд., перераб. и доп. – М., 2001. – С.454–455.

⁵ Венгеров А.Б. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов. – 3-е изд. – М., 1999. – С.432.

⁶ Дюрягин И.Я. Применение норм советского права. – Свердловск, 1973. – С. 7–9; *Общая теория права и государства*: Академический курс. – М., 1998. – С. 315–316; *Теория государства и права* / Под ред. М.Н.Марченко. – М., 1997. – С. 422; *Теория держави та права*: Навч. посіб. / За заг. ред. С.Л.Лисенкова, В.В. Копейчикова. – К., 2002. – С. 212; *Правознавство*: Підручник. / За ред. В.В. Копейчикова. – 6-е вид., стер. – К., 2002. – С. 99.

⁷ Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько... – С. 456.

⁸ Завадская Л.Н. Теоретические вопросы применения права // Теория права: Новые идеи. Вып. 1. – М., 1991. – С. 90.

⁹ Маркина Е.А. Социально-политические аспекты применения норм права: Дисс... канд. юрид. наук: 12.00.01. – Челябинск, 2000. – С. 18.

¹⁰ Теория держави та права: Навч. посіб. / За заг. ред. С.Л. Лисенкова, В.В. Копейчикова. – К., 2002. – С. 214.

¹¹ Скакун О.Ф. Теория держави і права: Підручник / Пер. з рос. – Харків, 2001. – С. 395.

¹² Правознавство: Підручник / За ред. В.В. Копейчикова... – С.100; Скакун О.Ф. Цит. праця. – С. 395–397; Теория держави та права: Навч. посіб. / А.Ю. Олійник, С.Д. Гусарев, О.Л. Слюсаренко. – К., 2001. – С. 94.

¹³ Гвоздик О.І. Логічні числення: принципи побудови та застосування в юриспруденції. – К., 2003. – С. 10–11.

¹⁴ Хоменко І.В. Логіка – юристам: Підручник. – К., 1997. – С. 22.

¹⁵ Кудрявцев В. М. Общая теория квалификации преступлений. – М., 1972. – С. 61.

¹⁶ Хоменко І.В. Цит. праця. – С. 24.

Отримано 25.06. 2004

Резюме

В статье рассматривается правоприменительная деятельность как особая форма реализации права и важнейшее средство корректировки недостатков общенормативного регулирования, исследуются пути совершенствования правоприменения, акцентируется внимание на недостаточности теоретических разработок, посвященных данной проблематике.

На основе анализа юридической литературы сформулированы основные требования к правоприменению, описываются направления интенсификации правоприменительной деятельности.

Н.В. ЧЕБОТОК

Наталія Вікторівна Чеботок, старший викладач кафедри правознавства Маріупольського гуманітарного інституту ДонНУ

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДЕРЖАВНОЇ ЕТНОНАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ В ДОБУ ВИЗВОЛЬНИХ ЗМАГАНЬ

Важливою складовою державотворчих процесів в Україні є формування власної державної етнонаціональної політики. Реалізуючи визнане міжнародним співтовариством право на національне самовизначення, Україна обрала шлях побудови демократичної, соціальної, правової держави. При цьому об'єднувальним чинником у процесі державотворення стало утвердження України як держави з багатонаціональним складом населення. Формування власної етнонаціональної політики має базуватися на певному досвіді, набуті якого можливо, вивчаючи уроки історичного поступу України до незалежності. І з цього погляду одним із найважливіших періодів українського минулого є доба визвольних змагань.

Багато праць істориків, соціологів, політологів, філософів, юристів та інших науковців присвячено аналізу періоду 1917–1921 рр. Однак питання теоретико-правової концепції становлення етностатусної політики в той період ще й досі залишилися малодослідженими. Хоча слід зауважити, що саме підходи тогочасних діячів до цих проблем (М. Грушевського, В. Липинського, С. Шелухіна, С. Дністрянського та інших) є важливими для вирішення багатьох нинішніх національних питань в Україні.

Мета цього дослідження – з'ясування концептуальних і правових засад формування етностатусної політики України в 1917–1921 рр.

Здобуття державної незалежності – не самоціль, а необхідна передумова й дієвий засіб побудови громадянського суспільства та правової держави, яка б гарантувала й реально забезпечувала права та законні інтереси кожної особи. Погляд на націю як на продукт політичного й культурного розвитку допомагає зрозуміти її зв'язок із громадянським суспільством. Це стосується і приватних прав, і прав публічної комунікації¹.

Слід зазначити, що побудова стратегії етнонаціональної державної політики України відбувається на засадах дотримання інтересів української (титової) нації й національних меншин². Для України з її поліетнічним складом населення це особливо важливо, оскільки з'явилася можливість домогтися оптимального узгодження соціальних, політичних і культурних потреб різних етнонаціональних компонентів українського соціуму.

Процеси, що відбуваються у сфері етнонаціональної політики держави, активно вивчають і прогнозують суспільствознавці, зокрема історики, філософи, соціологи, політологи та правознавці.

Загалом поява наукової літератури, присвяченої концептуальним засадам етнонаціонального буття, свідчить про своєрідний суспільствознавчий ренесанс. Нещодавно започатковано новий напрям у системі юридичних наук – етностатусознавство, що здобув підтримку широкого кола вітчизняних учених. Етностатусознавство – нова галузь знання, що ґрунтується на творчому переосмисленні теоретичного багатства правознавства, етнополітології, соціології тощо. Виникнення сучасної української школи етностатусознавства позначило істотний поступ у суспільних науках, сприяє формуванню нової національно-державницької парадигми суспільного розвитку.

З погляду етностатусознавства, національне державотворення – це процес національного й політичного самовизначення у формі суверенної держави, осердям якого є національна ідея, котра вказує вектор розвитку певної етнонаціональної спільноти³. Етнонаціональна політика України – це політико-правові підвалини державного курсу

у сфері міжнаціональних (міжетнічних) відносин, які сформульовані у законодавчих документах української держави.

З погляду правознавства, етностатусознавство – це концепція національного державотворення, вихідний вектор, “вісь” побудови етностатусотворчого процесу.

У межах етностатусознавства й можна здійснити певну класифікацію державотворчих факторів з наголосом на етнонаціональних, політико-правових, культурологічних і конфліктогенних аспектах з розкриттям специфічної соціальної закономірності – динамічної взаємодії етнонаціональних та політико-правових явищ⁴.

Державотворення за такого підходу розглядається вже не стільки на адміністративній чи юридичній локальній основі, скільки, спираючись на різнопотенціальні етнонаціональні чинники, що є реальною теоретико-методологічною підставою для факторного аналізу самого феномена “державотворення”, становлення політико-культурного та правового менталітету українства.

Лише в межах етностатусознавства й можна вичленити методологічні підстави для виявлення самої логіки легітимації політико-державних структур і державотворчих акцій у народній свідомості, а також відшукати “ключі” до ідеологічного “вирішення” етнополітичних, внутрішньо-етнічних, міжетнічних та міждержавних колізій, протистоянь.

Формування власної державної етнонаціональної політики можливе лише за наявності певного практичного досвіду та концепцій. Вибудовуючи правову державу слід звертатися до власних державницьких традицій, власного державотворчого процесу, пам'ятати, що сама українська держава – то є національне, історичний феномен. Так, українська державницька ідея мала під собою міцний ґрунт – перманентний процес українського державотворення, боротьби за українську державність. І в цьому плані незамінними за вагомістю є погляди, концепції та думки діячів саме в добу визвольних змагань. Зрештою, визначення шляхом демократичного волевиявлення свого державного становища – самостійної держави, надало національній самосвідомості властивостей державності та громадянства. Тепер Україна має змогу спертися на владні структури, тепер має “запрацювати” механізм функціонування та відтворення “національного духу” в повному сенсі цього слова.

Як писав іще в 1900 р. М. Міхновський, “державна самостійність є головною передумовою існування нації, а державна незалежність є національним ідеалом у сфері міжнаціональних відносин”⁵.

З іншого боку, нова українська держава має свої інтереси щодо свого самозбереження та становища у світі. Ці інтереси є об'єктивними й мають відповідати інтересам кожної людини, кожної суспільної групи, усвідомлюють вони це чи ні. Ідеться, знову ж таки, про певну рівновагу інтересів людини, суспільства, нації (етносу) та держави.

Коли говоримо про інтереси держави, – пише В. Старосольський, – то маються на увазі чийсь реальні інтереси, які видають за інтереси держави. Насправді центром інтересу може бути тільки або індивід – людина, або гуртова єдність – спільнота. І тут учений доходить до розуміння необхідності погодження інтересів нації як спільноти з загальнолюдським інтересом, коли справа національного визволення матиме загальнолюдське значення, тобто коли людина, яка поки що не відчуває себе членом національної спільноти, зрозуміє, що від побудови національної держави буде ліпше і їй самій.

Національне питання в Україні не може розв'язатися саме собою. Для його вирішення необхідні: націоналізація держави й одержавлення націй. Причому обидва процеси мають поєднати в собі організм нації й механізм держави, національну спільноту й державну спілку. Для досягнення цієї мети, за Старосольським, необхідно виробити спеціальну програму, яка б утілювала в життя суспільно-політичні інтереси нації.

О. Бочковський визнає два основні етапи здобуття державної незалежності українською нацією – досягнення економічної самостійності й переорієнтацію на міста. Вирішенню цих завдань, на його думку, сприятимуть “світовий пацифізм” і створення міжнародних об'єднань для підготовки національних кадрів у міжнародних корпораціях⁶.

О. Ейхельман вважає, що встановити свій економічний добробут і свою державність український народ може й хоче відповідно до своєї національної ідеології, за цілком вільного вибору та співробітництва з чужоземними капіталами та підприємствами.

Представник консервативного напрямку вітчизняної етнополітичної думки В. Кучабський спирався на те, що держава – це продукт технічної організованості народу, перш за все – його духовності. “Не з кожним народом можна державу збудувати”, – зазначає він. Наголошуючи на вищості держави над суспільством, Кучабський переконаний, що здорова, органічна держава створюється лише там, де серед населення відбулися глибокі внутрішні державотворчі процеси, на чолі суспільства постала політично визнана провідна верства, озброєна державотворчою суверенною ідеєю. Ця верства має подолати інстинкти фізичного самозбереження та егоїстичного матеріального інтересу, бути готовою до самопожертви заради високих цілей і завдань⁷.

Як закликав М. Грушевський, “українська демократія повинна перейнятися почуттям державності – патріотизму й пієтизму для своєї трудової держави, зробити її центром..., а від держави, навпаки, зажадати забезпечення своїх потреб і сповнення своїх жадань соціалізувати державу і zarazом удержавлювати соціальне життя в широкому значенні цього слова” (“На порозі нової України”).

Чималий інтерес викликають нині думки М. Грушевського й про ті морально-соціальні цінності, які створюють “підстави соціального ладу”. До них, зокрема, мислитель відносив такі “громадські чесноти”, як перевага в житті людини інтересів колективу, громади, держави над інстинктами грубої особистої насолоди.

Державність як соціальна цінність не є у М. Грушевського самоціллю. Метою демократії є свобода. А держава є засобом її забезпечення. Українська держава має “стати пададіумом демократичних свобод”, вона покликана впроваджувати й захищати такі соціальні цінності, як співробітництво, єдність, спільнота (громада), людська солідарність. Серед українських політичних діячів особливо популярною була ідея поєднання демократичних засад із такими соціальними цінностями, як суспільна злагода, солідарність, із принципами мирного співжиття всіх людей, які проживають в Україні. На цьому наголошував М. Драгоманов у своїй праці “Старі хартії вільності. Історичні нариси”. Д. Чижевський у своїх історичних і філософських працях, розглядаючи особливості суспільно-політичного ладу в Україні, підкреслював, що в його основу мають бути покладені такі соціальні й моральні цінності, як мир, гармонія, узгодження, права особи на “власний індивідуальний етичний шлях”.

З цього приводу варто прислухатися до думок В. Липинського щодо національної потреби впровадити в життя ідеї консерватизму. Під ним він розумів утвердження всередині українського громадянства організованих сил авторитету, дисципліни, правопорядку, політичної культури, здатних стати в майбутньому носіями української державної кладки, приборкати і скерувати в потрібне русло різних бунтарів.

Досить самобутньою була національно-державницька концепція С. Дністрянського, що відповідала тогочасним умовам життя. На його думку, “в епіцентрі всього, зокрема теорії права, мають бути генетичні основи соціальних зв'язків”. Виходячи з первинності права щодо політики, він доводить, що політика, зокрема політика державна, створюється на основі вже чинних державних норм суспільного життя. Отже, органічний суспільний зв'язок, в основі творення якого лежать економічні причини, такі як родина, рід, плем'я, народ, і основні суспільні установи – подружжя, договори, спадщина і т. д. – не є витвором держави.

Зрештою, на його думку, суспільні зв'язки поділяються на два типи: 1) органічні – родина, рід, плем'я, держава, народ; 2) організаційні – церква, преса, партії, товариства. Кожен із цих зв'язків має свою організацію, слугує збереженню або досягненню своїх власних вищих цілей. Держави або допомагають, або протидіють суспільним зв'язкам у досягненні їхньої мети. Межі права або безправність держави стосовно певного суспільного зв'язку мають залежати від його соціально-етичного змісту, його цілей і домагаць. Загалом “теорію суспільних зв'язків на основі історичної системи дослідів” С. Дністрянського можна звести до кількох пунктів.

1. Право існує не лише в державі. Держава є тільки соціальним зв'язком найвищого типу. Для дотримання правового порядку держава вона використовує адміністративний апарат, котрий має вживати фізичний примус, на відміну від нижчих соціальних прошарків, у яких залишається питоме право, моральний закон звичаїв, традицій і т. д.

2. Усі правові норми є також соціально-етнічними. Однак не всі соціально-етнічні норми є водночас правовими, а лише ті, які вибрала держава для її існування як суспільного зв'язку.

3. Все, що утворюється генетично в суспільних зв'язках протягом століть, залишається реальною основою права і держави. Право створюється самостійно в усіх суспільних зв'язках, які мають свою організацію, органи управління, тобто свою автономію, яка може бути визнана, але обмежена державою з огляду на вищі спільні сили свого суспільного зв'язку.

4. Авторитет держави знаходить основну опору в авторитеті окремих суспільних зв'язків, що є найвищим критерієм істини, оскільки ґрунтуються на нормах, ustalених в окремих родинах, родах, племенах, станах, класах, політичних партіях, громадах, товариствах і т. д., тобто на основі моральною авторитету, який пов'язує людей набагато міцніше, ніж держава.

5. Суспільний зв'язок має свої специфічні інтереси. Збереженню цих інтересів слугує організація зв'язку. Все, що відповідає внутрішнім і зовнішнім потребам організації порядку в системі зв'язку, становить зміст соціально-етичних норм і утворює право зв'язку, межі автономії, які повинна оберігати держава. Конкретна держава, порушуючи автономію того чи іншого зв'язку, тим самим переступає закони суспільної етики та права, насаджує безправ'я. Основною внутрішньою ознакою права є справедливість, форма і зміст якої не залишаються незмінними, оскільки залежать від суспільних відносин та історичного розвитку. Скажімо, Р. Лашенко, відомий український учений, юрист, політичний діяч, вивчав кожне історичне явище з позиції державних інтересів України, наголошував на вагомості історії саме української державності, засвоюючи, за його ж словами, "космополітизм в ідеях", цілях, націоналізм – у формах і способах культурної праці.

Українська етнополітична думка ХХ ст. зверталася й до проблем правової свідомості, причому саме у контексті національного буття. С. Шелухін писав, що національне життя й розвиток можуть будуватися лише на національній правосвідомості.

Оскільки український народ уже досить давно не мав свого національного права й був розкраяний між Росією та Австро-Угорщиною, то, відповідно, не мав і національно-правової творчості, а отже, правосвідомості й думки, пов'язаних із матеріальними умовами життя. Без права немає й соціального життя, – наголошував С. Шелухін, – і коли норми для нього творить не національна, а чужа думка, то народ і нація в цій справі живуть не своїм, а чужим розумом і керуються чужою волею. Кожна нація має право на свій вільний розвиток, – наголошував він, – і ніщо, крім власної держави, його не забезпечує.

Розглядаючи державний інтерес як ідеологічний феномен, можна говорити й про те, що сам його зміст, будучи, зрештою, або міфом, або наукоподібною гіпотезою-утопією, виконує принаймні три функції: 1) апологетичну – утвердження, захист і виправдання певних наявних суспільних порядків та їх зміцнення; 2) критичну – заперечення з різних мотивів інших наявних (часом протилежних) суспільних порядків в одній і тій самій системі; 3) футурологічну – уявлення бажаного й сподіваного майбутнього реалізацією інтересів і потреб суб'єкта ідеології, прогнозування майбутнього в контексті цих цілей.

Роль України у постімперський період є важливою не тільки з погляду руйнації імперії, а й побудови держави на послідовно демократичних, антиімперських засадах. До Європи повертається велика за територією й кількістю населення сучасна держава, яка, окрім цілком зрозумілих проблем, успадкованих від імперії, має працелюбних людей з високим рівнем освіти та професійної підготовки, розвинутий науковий потенціал і розгалужену мережу навчальних закладів, потужний (попри його дещо нераціональну структуру) народногосподарський комплекс, родючі чорноземи та інші природні багатства.

Державницька ідея є, так би мовити, осердям етнічного державознавства. І ось чо-

му, на думку Г.Гегеля, народ може існувати поза державною формою як спільнота людей, яких об'єднує певний спосіб життя, характер тощо. Проте нація – народ у його повноцінному, справжньому розумінні, як розвинена індивідуальна форма духу, свого найвищого рівня розвитку досягає лише з появою держави. Тому в бутті народу субстанційна мета полягає в тому, щоб бути державою й підтримувати себе як таку. Народ без державного устрою не має ніякої історії подібно до народів, що існували до виникнення держав, або до тих, що існують тепер як деякі нації⁸. Саме держава робить людей організованим цілим, тобто народом, суб'єктом державної влади, яка керується законом. Тому народ – це спільнота людей, яких об'єднують закони, а не натовп, об'єднаний звичаями та спільними інтересами. Воля народу – “бажаність цих законів і цієї вітчизни”⁹.

Диференціюючи поняття “нація і народ” за наявністю чи відсутністю усвідомлення національних ідей, С. Дністрянський водночас указує на тотожність обох цих понять у правовому розумінні їх як органічного суспільного зв'язку держави.

Зважаючи на сказане, слід розрізнити етнічний аспект національності й розуміння нації в її державному та політичному сенсі. Зрештою, жоден державний кордон не збігається з кордонами етнічними. Варто звернути увагу й на глибинний процес формування нових характеристик тієї чи іншої нації на принципах державності, а не етнічності (Ю. Римаренко).

Зрештою, державницька ідея є важливою детермінантою пробудження народу, національного поступу. Національний розвій є процесом насамперед політичним, бо його кінцевим результатом є завоювання національної незалежності й утворення незалежної держави як гаранта політичної свободи народу. Ми не маємо причин презирливо відвертатися від свого минулого, писав іще М. Грушевський. Несприятливі історичні умови, на його думку, були тією причиною, яка завадила формуванню національності, як це мало місце в багатьох інших народів, які розвивалися за сприятливіших умов. Проте, зауважував М. Грушевський, “ми бачимо, що в ті моменти, коли народне життя мало можливість самовизначитися, не бракувало спроб організувати політичне, державне життя – й що важливіше – не бракувало й здібностей до такого життя, котре експромтом створювало й засоби та форми для нього”¹⁰.

Звичайно, пише далі М. Грушевський, не поділяючи уподобань романтичного народництва, важливо, однак, враховувати факт української етнографічної статистики, наявність величезної колонізаційної маси та суцільної національної території як обставини, що поряд з історичними умовами українського минулого зумовлює певним чином дальший напрям українського життя й української думки.

Що ж до державницької ідеї як детермінанти національного розвитку варто звернути увагу й на таке міркування М. Грушевського, то його базою є “могутній інстинкт національного будівництва, який зберіг українське населення серед усіх колонізаційних бур та відроджував його до нового життя”¹¹.

У чому ж полягає суть української державницької ідеї? Її розкрив М. Грушевський, зазначивши: “Гасло української незалежності пішло в широкі трудові маси, й тут нерозривно переплелися ідеї суверенності трудового українського народу, недоторканності його прав, гасло боротьби проти всякої експлуатації України задля виконання будь-яких завдань, для неї сторонніх, і проти трактування України як колонії, а українського народу як дешевого гарматного м'яса чи дешевого матеріалу для експериментів”¹².

Під державницькою ідеєю в українській суспільно-політичній думці розумілася свобода й незалежність українського народу, ідея свободи, передовсім національної яка була взята на озброєння і внесена до програм низки політичних партій, стала гаслом національного визволення. За такого тлумачення слід пам'ятати, що в різні часи в Україні висувалися саме гасла політичної свободи, які в умовах царського самодержавства та Австро-Угорщини залишилися нездійсненими, гасла завоювання політичної влади. Формально зафіксована в конституціях ряду держав свобода не була справжньою, бо ж народ позбавлявся фактично політичної й економічної незалежності. Що ж до самої національної свободи, та вона розглядалася нашими попередниками як концепція, оперта на принципи патріотизму та загальнолюдських цінностей, основи яких було закладено Т.Г. Шевченком, розвинуті І. Франком і Лесею Українкою.

У “Книгах Буття Українського народу” М. Костомаров стверджував: “Монопольний ідеал України, що висуне її з часом на роль “наріжного каменю” загальнонародської світобудови, – це рівність і незалежність”¹³. Серцевиною державницької ідеї, згідно з М. Грушевським, є визнання невід’ємного права українського народу на самовизначення й пошук його оптимальних форм. Від часів Переяславської ради такою формою є вимога автономії України, яка, особливо в ХІХ ст., доповнюється ідеями “переустрою” суспільства на загальнонародських засадах демократії та справедливості і, нарешті, на початку ХХ ст. перетворюється на гасло “Вільна Україна в складі демократичної федерації вільних народів Росії”. “Теперішнє українство, – писав у 1917 р. М. Грушевський, – це те, що було од віків на українській землі: домагання для українського народу рівного права з іншими народами – права бути господарем на одвічній своїй землі”¹⁴. На цьому чи не всі дослідники ставили крапку. А виявляється, треба ставити лише кому. Як зазначив українознавець Л. Винар, починаючи від Б.Хмельницького, упродовж понад 270-річного історичного розвитку тільки М. Грушевський і Центральна Рада спромоглися практично реалізувати гасло української нації, проголосивши 1918 р. самостійність і незалежність України. До М. Грушевського і Центральної Ради нікому з державних діячів, жодній українській політичній течії або партії зреалізувати це не вдалося. Л. Винар наводить маловідомі слова М. Грушевського: “Українські партії, згуртовані в Центральній Раді, вважали потрібним скінчити гру з федералістичними термінами, які ішли з різних сторін, і під сим терміном укривали практичне заперечення в теорії чи фактичне нищення в дійсності всякого реального самоозначення українського народу, його державності і державного самовпорядкування... Україна повинна будуватися власними руками її трудового народу без сторонніх впливів і втручань, і в процесі його будівництва вона в будь-якому випадку залишиться окремішною”. Гадаємо, що ці думки М.Грушевського не втратили своєї актуальності й донині.

Маючи на увазі державницьку ідею, слід, напевно, децю по-іншому поглянути на концепцію історії України, у зв’язку з проблемою української державності й виокремити такі етапи: період, що передував утворенню Київської держави; епоху державного життя; литовсько-польську епоху; занепад козацтва і українського життя; українське відродження тощо. Як слушно резюмує з цього приводу О. Копиленко, для Грушевського теза “Київська Русь є першою формою української державності” стає найважливішим опертям в обґрунтуванні не тільки культурних, але й політичних змагань українства за самовизначення України. Таким чином, маючи за собою славетну історію Київської Русі, український народ, замість того, щоб принижено благати “визнання” за ним статусу “дозрілого”, здатного до власного політичного розвитку, з повним правом вимагає відновлення своєї тисячолітньої державницької традиції. Тут Грушевський-учений поступається місцем Грушевському-політикові, але, з погляду “української ідеї”, позиція вченого є цілком закономірною.

У політичній концепції М. Грушевського важливе місце відведене й Хмельниччині – це ціла епоха: “її можна порівняти зі значенням реформації для німецького народу, французької революції – для Західної Європи. Ми досі чуємо на собі вплив перемін, витворених Хмельниччиною”¹⁵. Ця епоха для вченого стала найважливішою підвалиною української державницької ідеї, коли Україна виступила як осібна держава, пов’язана з Росією державним зв’язком. Нинішніми істориками права це кваліфікується як унія або як васальство. Саме від Б. Хмельницького, на думку М. Грушевського, веде свій початок конституціоналізм і автономізм, “що жив у козацькій старшині дуже довго і мав свою роллю як одна з складових частин в генезі нової Української національної свідомості”. Хоч односторонньо шляхетського характеру набрав він у колах “козацького народу”, ідеї політичної свободи, непорушності народних прав, краєвої автономії мали навіть за одностороннього розуміння, свою позитивну сторону. З Хмельниччиною пов’язує Грушевський зростання національного почуття й зародження ідеї етнографічної території, яка охоплювала кордони “з одного боку, – до Перемишля і Самбора, з другого, до Вісли, в третю сторону, до Немана, в четверту, до Путивля”. До цього він додав ще наявність “елементів державної окремішності України”.

Наголошуючи на державній самостійності, яка, зрештою, і є ядром української

національної ідеї й інтересу, слід зауважити, що після остаточної втрати Україною самостійності наприкінці XVII ст. ця ідея не зникає з духовного обрису національної самосвідомості, а перетворюється на своєрідну мрію, світоглядну особливість української ментальності, що збуджує думку й кличе до поступу. Цією мрією жило не одне покоління українських патріотів XVII ст., а у XX ст. на хвилі піднесення національної самосвідомості української інтелігенції, національно-історичного самоусвідомлення народу, ідея державності в Україні набула іншого виміру, а саме – інтелектуального зусилля, духовного пошуку, найкраще втіленого в образі науково-поетичної метафори – мрії.

Як слушно зазначають Л.Шкляр та С.Грабовський, держава як ідея або мрія стає критерієм ідейно-політичних і світоглядних розмежувань, з'єднань, угруповань, уподобань, симпатій та антипатій. Вона стає окресленим вододілом між угодовською позицією холопського колабораціонізму та страдницькою долею тих, хто не скорився.

Державництво, ставши ідеєю, яка спонукає до дії, вже не мрія, а власне – сама дія, “національна справа”. Маючи на увазі, що українська держава – це національно-історичний феномен, конче потрібно подолати стереотип, за яким українська держава, це, мовляв, ефемерне поняття, яке мало вписується в генетичне розуміння історії українського народу; що сама державність не може бути ключем конституціоналізму, що державницькі інституції в Україні є нібито другорядним матеріалом. Українська національна ідея, говорилося в програмі “Української демократично-хліборобської партії” (УДХП), яку підготував В. Липинський і видав у жовтні 1917 р. в Лубнах, тільки тоді спроможна оживити собою українську етнографічну масу, коли вона буде поряд з ідеєю суверенітету українського народу, коли вона кличе до повного національного визволення й на місце рабської служби чужим державним організаціям ставить змагання за створення власної держави.

І тому боротьбу за державний суверенітет цілого українського народу по всій Україні ставимо найважливішою, вихідною точкою нашої політичної програми. З іншого боку, треба звернути увагу й на ще один аспект.

Аналізуючи історію української державності, слід наголосити на безперервності процесу її розвитку. Тобто – ми відновлюємо українську державу й розбудовуємо державність, повертаючися, звичайно, не до середньовіччя, а до власних державницьких традицій, власного державотворчого процесу, пам'ятаючи, що сама українська держава то є національне – історичний феномен. Ідеться про незнищенність ідеї самостійної та соборної України. Ця ідея закріпилася в ментальності українського народу. Вона звичайно, мала різний вигляд, скажімо, втілюючись в ідеї державно-територіальної автономії України (“козацької автономії”); української державності часів Б.Хмельницького; “політичної автономії” в межах федеративного зв'язку з Росією (Центральна Рада), Української народної республіки (як суверенної незалежної держави). Словом, державницька ідея мала під собою міцний ґрунт, перманентний процес українського державотворення, боротьби за українську державність.

В українській політико-правовій, етнополітичній думці цей процес дістав назву “тяглості” або послідовності, наступності державницької ідеї, українського державотворення. Називаючи важкі сторінки нашої історії, ми зовсім не хочемо закреслити те велике і світле, яке підносить наш народ до вершин цивілізації, визначає його заслуги перед людством. Адже на нашому славному історичному шляху були могутня Київська держава Володимира Великого та Ярослава Мудрого, волелюбне Галицько-Волинське князівство, “перша християнська республіка” в Європі – Запорізька Січ, незабутні герої визвольних змагань XVII ст., відчайдушний порив до свободи за часів Івана Мазепи, започаткування власної державності в Українській Народній Республіці, безсмертний подвиг солдат і партизанів України у Великій Вітчизняній війні.

Україна веде свій родовід, свою політичну, державницьку біографію від Київської Русі, Козацько-Гетьманської держави й Української Народної Республіки. Але вона не викине зі своєї складної й повчальної історії жодної сторінки, хоч би якими вони були, бо воліє бути цивілізованою державою. У 1917 р., скажімо, український національно-визвольний рух досяг таких успіхів, набув такого розмаху й зустрів такий широкий відгук у масах, що його здобутки перевершили найсміливіші мрії українських політиків.

Так оцінював тодішні події Д. Дорошенко. На його думку, за найкоротший час українська політична думка пройшла шлях, за звичайних умов розрахований на десятиріччя¹⁶.

Зрештою, проголошення Акта незалежності України засвідчило, попри всі політичні потрясіння, незнищенність ідеї державності й соборності, яка, можна з певністю стверджувати, генетично закована у менталітеті українця. Ні 300-річне закріпачення Російською імперією, ні більше як сім десятиліть тоталітарно-репресивного комуністичного режиму не викоренили цієї ідеї зі свідомості нашого народу.

Ідею державної самостійності, проголошену IV Універсалом Центральної Ради та Актом про незалежність України, підтвержену 1 грудня 1991 р. українським народом, єднає не тільки історична послідовність, а й глибокий зміст. Не тільки сама ідея державної самостійності, історична спроба формування української державності в сучасному її розумінні, а й пошуки шляхів її утвердження, засобів економічного, політичного, соціального й духовного відродження.

Акт проголошення незалежності України став наріжним каменем, фундаментом практичного й теоретичного осмислення державотворчого процесу соборної, суверенної, незалежної України. Українське державотворення оперте на міцний ґрунт і з іншого погляду на віковичну волелюбність українського народу як найхарактернішу рису українців, “якою вони дорожать більш за все..., а жити без свободи не могли” (С. Шелухін). Це – по-перше. А по-друге, на думку того ж Шелухіна, слід спиратися й на ще одну характерну рису українського народу – постійну прихильність до ідеї народоправства, або демократичної республіки.

На відміну від монархістів, які стверджували, що українська історична традиція залишила “у спадок” ідею “діничного спадкового монарха”, що українську державу робила безсилою анархічна республіканська демократія, оскільки вона нищила аристократію української нації, яка одна лише була спроможна до державного будівництва, Шелухін дотримується думки, що історія українського державного права залишила у спадок ідею українського народоправства, тобто ідею демократичної республіки, а національну аристократію знищили почасти самі князі, “почасти й власне національне зрадництво, дезертирство, підкупство та інші мотиви одступництва”. Отже, народоправство було національно-українською формою державної влади. Переконливим свідченням цього він вважає Конституцію Пилипа Орлика, де утверджується авторитет гетьмана і всього уряду в Україні.

М. Грушевський вірив, що українська республіка врешті-решт стане федерацією земель, сполученими штатами України, а національним меншинам буде надане право домогатися створення федеративної української республіки. “Чи буде Українська Республіка формально зватися федеративною, чи ні, фактично вона повинна організуватися як федерація своїх фактичних республік-громад”.

Неоцінним скарбом є політичний досвід та історичні традиції української державності 1917 – 1921 рр.

Отже, пам'ятати потрібно й невдачі минулого, розглядаючи їх як уроки та перестороги в нинішньому складному процесі державотворення, становлення демократичного правового суспільства.

Відродження потребують і непізнані глибини історичної пам'яті, якою ми будемо жити нашу патріотичну свідомість, збуджувати силу й енергію на благородному і багатоскладному шляху до повного національного відродження й самоутвердження (М. Жулинський).

Звернення до творчих історичних завдань вилікувало б нас від внутрішньої провінційної врожечі, від дріб'язкової боротьби. Ми духовно зобов'язані визначити місце України у світі.

¹ *Енциклопедія етнокультурознавства.* / Ю.І. Римаренко, В.Г.Чернець, та ін.; За ред. Ю.І.Римаренка. – К., 2002. – С. 272.

² *Бойко Ю.* Проблеми історіософії українського націоналізму // На чужині. – 1950. – С. 12.

³ *Енциклопедія етнокультурознавства...* – С. 272.

- ⁴ *Нація і держава*. Теоретико-методологічний аналіз / За ред. Ю. Римаренка. – Книга 2. – Київ-Донецьк, 1998. – С. 392.
- ⁵ *Міхновський М.* Самостійна Україна // Політологічні читання. – 1982. – № 2. – С. 281.
- ⁶ *Бочковський О.* Вступ до націології. – Мюнхен, 1992.
- ⁷ *Кучабський Ю.* Василь Кучабський (сторінки життя). – Львів, 1996.
- ⁸ *Римаренко С.Ю.* Самовизначення особи, нації, держави: (Етнополітичний аналіз). – К., 1999. – С. 181.
- ⁹ *Римаренко Ю.І.* Етнонаціональний розвій України. – К., 1998. – С. 159.
- ¹⁰ *Грушевський М.* Украинский вопрос. – К., 1913. – С. 15.
- ¹¹ *Копиленко О.Л.* Українська ідея М. Грушевського: історія і сучасність. – К., 1991. – С. 166.
- ¹² *Грушевський М.* Украинский вопрос. – К., 1913. – С. 15.
- ¹³ *Культура і життя.* – 1993. – 6 лютого.
- ¹⁴ *Грушевський М.* Звідки пішло українство і до чого воно йде? – К., 1917. – С. 3.
- ¹⁵ *Грушевський М.* З політичного життя старої України. – К., 1918. – С. 51.
- ¹⁶ *Дорошенко Д.* История и современность. – Киев; Берлин. – 1964.

Отримано 17.04. 2004

Резюме

В статтю на базі історических матеріалів проаналізовані концептуальні і правові основи етнонаціональної політики України в 1917–1921 гг.

Изученные в ходе исследования труды М. Грушевского, В. Липинского, С. Шелухина, С. Днистрянского и других деятелей могут служить теоретико-правовой базой для разрешения многих насущных национальных вопросов в Украине.

М.М. АНТОНОВИЧ

Мирослава Михайлівна Антонович, докторант, доцент кафедри загальноправових наук Національного університету "Києво-Могилянська академія"

УНІВЕРСАЛЬНІСТЬ ПРАВ ЛЮДИНИ: ПРОБЛЕМА ВИЗНАЧЕННЯ І ТЛУМАЧЕННЯ

Про універсальність прав людини активно заговорили з прийняттям Загальної декларації прав людини (далі – ЗДПЛ). З того часу цю ідею неодноразово брали під сумнів багато держав Азії, Африки та Південної Америки. За останні десятиліття проблема знову набула особливої гостроти. Дебати, які часто іменують боротьбою між західними й азійськими цінностями, розгорнулися між тими, котрі стверджують, що права людини є універсальними, й прихильниками ідеї культурного релятивізму (відносності) прав людини. Крайнощами в цьому питанні є радикальний культурний релятивізм, згідно з яким культура – це єдине джерело чинності морального права чи норми, та радикальний універсалізм, який, на противагу йому, вважає, що культура не має жодного стосунку до чинності моральних прав чи норм.

Мета цієї статті – простежити співвідношення концепції універсальності та культурного релятивізму в правах людини, а також проаналізувати зміни, які сталися в тлумаченні принципу універсальності прав людини за роки після прийняття ЗДПЛ.

Л.І. Глухарєва говорить про "універсальну концепцію прав людини" як про реальний факт сучасності й дієву глобальну систему сьогодення, викладену в Міжнародному біллі про права та в низці інших документів, ухвалених під егідою ООН, а також шляхом порівняння та пошуку спільного в регіональних і національних актах з прав людини¹. Ідеї "універсальної концепції прав людини" протиставляють "універсальну концепцію міждержавного співробітництва у сфері прав людини"², що, звичайно, нічого спільного з універсальністю прав людини не має, оскільки ставить їх у залежність від політики держав.

Прихильники ідеї універсальності прав людини наголошують на тому, що індивід у будь-якій частині земної кулі завжди залишається людиною, що дає підставу наполягати на загальному характері деяких прав, які йому належать, та на їхній універсальній природі³. Права людини належать індивідам лише завдяки тому, що вони люди, а не на підставі певних соціальних відмінностей⁴.

Серед прихильників ідеї універсальності прав людини бачимо не тільки західних науковців. Так, С.П. Субеді (Індія) стверджує, що принципи прав людини – універсальні, їх можна знайти в усіх цивілізаціях і релігіях світу, а тому вони застосовні до всіх осіб, незалежно від належності до певної держави. Для ілюстрації цього С.П. Субеді аналізує індуське поняття *dharma*, тобто закон, який регулює життя індусів і визначає, що саме необхідно зробити для підтримки індивіда, сім'ї, соціального класу, суспільства.

Таким чином, на думку Субеді, *dharma* встановлює належний спосіб людського існування і створює основи розуміння індуїстами права і справедливості⁵. На основі такого розуміння поняття *dharma* Субеді доходить висновку, що права людини є універсальними, оскільки кожна людина в будь-якому куточку світу потребує захисту своїх прав, і кожне цивілізоване суспільство в кожній організованій і цивілізованій країні визнало їх від незапам'ятних часів⁶. Однак, саме зважаючи на таке розуміння поняття *dharma*, М. Ріттер стверджує, що свої права індуїсти набувають не завдяки своїй біологічній природі людини, а в результаті діяльності людини, її обов'язку діяти відповідно до *dharma*, тобто права індуїстів походять з обов'язку⁷. Великий вплив на права людини мають і культурні та релігійні традиції інших країн Азії, Африки та Латинської Америки.

Оцінюючи культурний релятивізм як незаперечний факт, Дж. Донеллі намагається узгодити концепції культурного релятивізму й універсальності прав людини. У теорії релятивізму Дж. Донеллі виокремлює кілька його видів: сильний культурний релятивізм, згідно з яким культура є основним джерелом морального права, чи норми (втім кілька основних прав людини мають справді універсальне застосування), та слабкий культурний релятивізм, згідно з яким культура може бути важливим джерелом чинності морального права, чи норми. Саме цю позицію слабого культурного релятивізму прав людини захищає Дж. Донеллі, оскільки вона дозволяє певні (обмежені) відхилення від “універсальних” стандартів прав людини, в основному на рівні форми і тлумачення. На його думку, ЗДПЛ та Міжнародні пакти з прав людини в умовах сучасного світу підтверджують цей підхід слабого культурного релятивізму до прав людини, а саме, підхід, згідно з яким права людини є передусім універсальними, але визнає таке обмежене джерело винятків та принципів тлумачення, як культура⁸.

Виникає запитання: якщо права людини базуються на її природі і якщо природа людини універсальна, то яким чином права людини можуть бути відносними? Відповідь, на думку Дж. Донеллі, проста – природа людини сама до певної міри обмежена культурою⁹. Саме це донеллівське “до певної міри” й відрізняє його погляд і від марксизму, який розглядає людину як продукт соціуму; й від біхейвіоризму, згідно з яким людська особистість є результатом впливу зовнішніх умов, а природа людини – результат певних історичних процесів, які за конкретних соціальних умов формують людину, а отже природа людини зумовлена культурою. Залишається запитання: наскільки культурні традиції обмежують права людини?

З іншого боку, деякі традиційні (культурні) практики самі були обмежені правами людини. Наприклад, рабство, яке було звичаєм у багатьох суспільствах, сьогодні не може бути виправдане жодним звичаєм (норма *jus cogens*). Аналогічно статеві, расові, етнічні та релігійні дискримінації широко практикувалися в багатьох культурних традиціях, однак нині вона заборонена.

Досягнуто консенсусу різних культур стосовно деяких практик, які не можна виправдати навіть найстародавнішими культурними традиціями. Наприклад, заборона катувань чи вимога дотримуватися процедури (*due process*) у визначенні й виконанні покарання прийнята практично всіма культурами. Водночас є різні тлумачення самого поняття “катування” в різних культурах. У мусульман, як відомо, відрубання пальця як покарання за крадіжку не вважається катуванням.

Важливою проблемою універсальності прав людини є також категоризація прав людини. На рівні багатьох категорій – громадянських, політичних, економічних, соціальних та культурних прав майже не виникає сумнів, що вони є універсальними, за невеликим винятком щодо економічних і соціальних прав. Інша ситуація виникає на рівні поділу цих прав на окремі частини. Наприклад, право на працю, що, без сумніву, входить до складу соціальних та економічних прав, можна витлумачити як право на вільний вибір праці, на справедливі та сприятливі умови праці, захист від безробіття тощо. Деякі з цих видових прав, що входять до родового поняття “економічні та соціальні права”, не є загально визнаними.

Разом із тим, на думку Дж. Донеллі, сильний і слабкий релятивізм не можна розрізняти тільки на основі кількості відхилень від універсальних стандартів, які вони допускають. Слід враховувати й якісні відмінності, котрі можна простежити, наприклад,

на відмінностях у формі й тлумаченні права на участь у політичному житті, яке гарантує, зокрема, ст. 21 ЗДПЛ: "...участь в управлінні своєю країною безпосередньо або через вільно обраних представників"

Тлумачення цього права можна розпочати з відмінностей виборчих від невиборчих форм участі громадян. Також розрізняють пряму демократію та представницьку. Представницькі вибори можна далі поділити на відносно відкриті та закриті, багатопартійні чи однопартійні. Можна розрізнати вибори, в яких голосування є правом, а також такі вибори, де воно є привілеєм або ж обов'язком. Водночас ці відмінності в тлумаченні права на участь у політичному житті якісно відрізняються від питань форми, таких, наприклад, як періодичність виборів тощо. Слід пам'ятати, що хоч зміст поняття "право на участь у політичному житті" досить спірний, рамки його обмежені. Скажімо, вибори, в яких людям "дозволяли" обрати абсолютного диктатора пожиттєво – "одну людину, один голос, і тільки один раз", згідно з відомою західно-африканською традицією, в жодному разі не означає, що воно відображає тлумачення права громадян на "участь у політичному житті". Водночас права, що розрізняються за формою та тлумаченням, залишаються універсальними за своєю сутністю, вважає Дж. Донеллі¹⁰.

Проаналізувавши права людини, задекларовані в ЗДПЛ, Дж. Донеллі дійшов висновку, що ці права застосовуються універсально, хоча в деяких випадках можуть бути відхилення через традиційні культурні цінності. Зокрема, у статтях 1, 2 та 7 ЗДПЛ відображено, в основному, індивідуалістичний погляд на людину, державу та суспільство. Індивідів тут розглядають як рівноправних. Рівність, однак, не може застосовуватися там, де людей розрізняють за такими ознаками, як народження, вік чи стать, що є типовим для традиційного суспільства. Це ж значною мірою стосується й прав, які зафіксовані у статтях 4 та 6 ЗДПЛ щодо статусу індивіда як особи й повноправного члена суспільства, котрі гарантуються шляхом заборони рабства й забезпечення всім рівного статусу перед законом.

Статті 3 і 5 ЗДПЛ гарантують життя, свободу й особисту недоторканність людини, забороняють катування й жорстоке, нелюдське або таке, що принижує її гідність, поводження та покарання. Ці права, викладені в сучасній формі, відображають основні цінності й захищають людину від держави. Тут досягнуто мінімального консенсусу щодо певних універсальних гарантій проти дій держави.

Статті 8–11 ЗДПЛ перелічують основні правові гарантії: фактичне поновлення людини у правах компетентними незалежними й безсторонніми судами; захист від безпідставного арешту й затримання; презумпція невинуватості. Їх можна розглядати як конкретизацію універсальних ідей справедливості.

Стаття 12 ЗДПЛ визнає право на приватність (privacy), тобто заборону втручання в особисте й сімейне життя. Гарантії невтручання в особисте й сімейне життя дуже важливі для індивіда й допомагають захистити його індивідуальність. Однак це поняття абсолютно чуже традиційним суспільствам. Статті 13, 14, 15 ЗДПЛ визнають права на свободу пересування, на притулок і громадянство, які також є основними в сучасному індивідуалістичному світі, але вони досить чужі для більшості традиційних суспільств.

Стаття 16 ЗДПЛ, що декларує право на одруження та заснування сім'ї, частково має універсальне застосування. Однак вимога "вільної й цілковитої згоди сторін, що одружуються" відображає сучасний погляд на шлюб як союз індивідів, а не об'єднання родів. Право на приватну власність, що сформульоване в ст. 17 ЗДПЛ, також має універсальну цінність, оскільки всі суспільства дозволяють індивідуальну власність хоча б на деякі речі, хоча в сучасному розумінні права на приватне володіння засобами виробництва, воно, очевидно, стосується тільки економіки з великим капіталістичним сектором.

Права на свободу думки, совісті й релігії, переконань та їх виявлення, збори й створення асоціацій, участь в управлінні своєю країною, що зафіксовані в статтях 18–21 ЗДПЛ, очевидно, базуються на сучасних індивідуалістичних концепціях людини й

* Зауважимо, що не всі науковці погоджуються з тим, що ст. 21 ЗДПЛ передбачає право на участь у політичному житті.

суспільства. Наприклад, традиційні суспільства часто не розрізняють релігійне й політичне, вимагають відповідності думки й переконання, обмежують право на асоціацію тощо.

Нарешті, економічні й соціальні права, визнані в статтях 22–27 ЗДПЛ, гарантують як індивідуальні права, так і види соціального захисту, які в традиційному суспільстві, здебільшого, забезпечує сім'я чи громада: соціальне забезпечення, праця, відпочинок і дозволя, засоби для існування, освіта, участь у культурному житті суспільства¹¹.

Отже, якщо та обставина, що права людини в сучасному суспільстві є механізмом захисту людини та її гідності, не викликає сумніву, то спірним залишається питання про об'єкт захисту. На думку Дж. Донеллі, таким є основне, відносно універсальне ядро людської природи та її гідності. Інша група вчених дотримуються тієї думки, що цим відносно універсальним осердям людської природи є хіба що біологічне начало людини. Ми погоджуємося з висновком Дж. Донеллі про те, що права людини, задекларовані в ЗДПЛ, застосовуються універсально, але в деяких випадках можуть бути відхилення від них через традиційні культурні цінності, тобто основні права людини є відносно універсальними. Інакше кажучи, універсальність прав людини природно доповнюється їхнім культурним релятивізмом. Хоча міжнародна спільнота через ООН і намагається контролювати в країнах реалізацію універсальних прав людини, ці права все ще значною мірою належать до сфери, захищеної державним суверенітетом. Контроль міжнародної спільноти за дотриманням прав людини зводиться переважно до встановлення певних обмежень, які впроваджуються через міжнародно-правові акти з прав людини, створені ними контрольні та правозахисні органи.

Україна належать до тих держав, які не ставлять під сумнів універсальність прав людини. Зокрема, в Засадах державної політики України в галузі прав людини 1999 р. визнана універсальність, взаємопов'язаність і взаємозалежність прав та основних свобод людини і громадянина¹². Однак нині група держав домагається зміни визначення змісту поняття “права людини”. В'єтнам, Індонезія, Іран, Ірак, Йемен, Китай, Колумбія, Куба, Лівія, Малайзія, Мексика, М'янмар, Пакистан, Сингапур та Сирія вважають, що принципи, проголошені в ЗДПЛ, відображають цінності Заходу й не відповідають цінностям їхніх країн. З погляду урядів цих держав, стандарти у сфері прав людини не можуть бути однаковими для всіх держав через їхні соціальні й культурні відмінності.

Ці дебати були в центрі уваги на другій Світовій конференції ООН з прав людини, яка відбулася в червні 1993 р. у Відні. Західні держави доклали багато зусиль, щоб не була вихолощена сама ідея універсальності прав людини. Делегація США спочатку відкинула аргумент, що будь-яке визначення прав людини має враховувати регіональні соціальні й культурні відмінності країн¹³. У процесі роботи конференції було досягнуто певного компромісу, а саме, у Віденській декларації та Програмі дій, ухвалених 25 червня 1993 р., неодноразово наголошується на універсальності прав людини. Зокрема, в параграфах 1, 5, 32, 37 йдеться про універсальну природу прав та свобод людини¹⁴. Згадаємо, що коли в 1948 р. було ухвалено ЗДПЛ, 48 держав голосували за декларацію, жодна – проти, вісім утрималися (Білоруська РСР, Чехословаччина, Польща, Саудівська Аравія, Українська РСР, Південно-Африканський Союз, Радянський Союз та Югославія), а представники двох держав були відсутні (Гондурас та Йемен). На міжнародній конференції у Відні обговорювали й ухвалювали декларацію 172 держави, й вони досягли певного консенсусу.

Зауважимо, що ще в проекті резолюції Генеральної Асамблеї ООН “Всесвітня конференція з прав людини” від 26 жовтня 1992 р.¹⁵, а згодом у переглянутому проекті резолюції від 2 грудня 1992 р.¹⁶, в підготовці яких брала участь і делегація України, рекомендувалося внести до порядку денного Всесвітньої конференції питання про забезпечення універсальності, об'єктивності й невідбірковості в ході обговорення прав людини.

Підготовча робота перед Віденською конференцією не провіщала успішного фіналу. Ще до конференції відбулося три підготовчі регіональні наради: в Африці (Туніс), у Латинській Америці й регіоні Карибського моря (Сан-Хосе) та в Азії (Бангкок). Кожна нарада ухвалила “Підсумкову декларацію”, яка стосувалася проблем регіону.

Так, у преамбулі до Підсумкової декларації Латино-Американських держав (1993 р.) зазначено, що ці країни репрезентують велику групу держав, які мають спільне коріння багатой культурної спадщини. Її підґрунтям є культура різних народів, релігій і рас, і це коріння об'єднує їх у пошуку колективних рішень сучасних проблем шляхом дружнього діалогу, мирного співіснування й поваги принципів державного суверенітету, невтручання у внутрішні справи держав та самовизначення народів¹⁸.

У Бангкокській декларації (1993 р.) було досить спірне твердження про те, що хоч азіяські держави визнають природну універсальність прав людини, їх треба розглядати в контексті динамічного процесу міжнародного нормотворення, пам'ятаючи про важливість національних і регіональних особливостей, різноманітних історичних, культурних і релігійних передумов¹⁹. У Бангкокській декларації акцентувалася увага на державному суверенітеті й забороні інтервенції, що в цьому контексті звучало як заперечення універсальності прав людини.

Водночас, Бангкокська декларація вітала підвищену увагу міжнародної спільноти до забезпечення прав людини, підтверджувала зобов'язання країн, що випливають із ЗДПЛ, заохочувала ратифікацію Міжнародного пакту про громадянські й політичні права та Міжнародного пакту про економічні, соціальні й культурні права, наголосувала на "універсальності, об'єктивності і невибіркової (non-selectivity) всіх прав людини"²⁰.

Незважаючи на різні підходи, Віденська декларація підтвердила, що універсальність прав і свобод людини незаперечна, а також те, що права людини є універсальними, неподільними, взаємозалежними, взаємопов'язаними²⁰. Водночас вона наголосила, що слід пам'ятати про національні й регіональні особливості, а також і те, що право на розвиток країн – також універсальне й невід'ємне.

Схожі дебати відбулися й на IV Світовій конференції жінок у Пекіні (1995). В усіх проєктах документів цієї конференції слово "універсальність" бралось в дужки, які увиразнювали спірність поняття. Крім того, у примітці до розділу про здоров'я жінок, присвяченого питанням статі й дітонародження, гарантувалося, що всі заходи з охорони здоров'я жінок не застосовуються універсально, а регулюються в різних країнах відповідно до їхніх релігійних та етичних цінностей і культурних традицій²¹. У результаті дуже гострих дискусій цю примітку було знято наприкінці конференції і збережено текст Віденської декларації, який підтверджував універсальність прав людини й водночас закликав пам'ятати про культурні й регіональні традиції. Зазначалося, що всебічна повага до різноманітних релігійних та етичних цінностей людей має сприяти повному забезпеченню жінкам їхніх прав людини²².

Нааявність регіональних культурних особливостей було підтверджено й у рішеннях судів. Так, справу Джонстон проти Ірландії²³, яку вів Європейський суд з прав людини (далі – Європейський суд), часто використовують як приклад регіональних особливостей європейських країн. У цій справі оспорувалася заборона розлучення подружжя Конституцією Ірландії. Як аргумент вказувалося на ту обставину, що право на розлучення закладено в праві на одруження, яке захищає Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод, що тисячі одружених пар були позбавлені права на розлучення згідно з ірландським правом.

У день слухання справи в Європейському суді ірландський уряд провів референдум із цього питання, котрий підтримав заборону розлучення. Під тиском ірландської громадської думки, конституційного статусу норми про заборону розлучення та важливості католицизму в Ірландії, Суд ухвалив: відмовити в задоволенні позову до Ірландії і не підтвердив право на розлучення. Суд звернув увагу на відмінність ст. 12 Європейської конвенції від ст. 16 ЗДПЛ, яка забезпечує рівні права до одруження, під час шлюбу та в разі його розірвання. Ця фраза не була зафіксована в Європейській конвенції, а отже Конвенція не гарантує право на розлучення. Таким чином, було встановлено, що заборона розлучень в Ірландії не суперечить Європейській конвенції. Разом із тим, висловлюються аргументи й проти оцінки заборони розлучень як європейської регіональної особливості. П.М. Рабінович зауважує, що, по-перше, така особливість характерна й для арабських країн, а, по-друге, для інших європейських країн рішення Європейського суду було б протилежним.

Сказане вище свідчить: норма про універсальність прав людини перебуває у стадії переосмислення, яке відбувається скоріше у формі тривалого діалогу й боротьби, аніж “цивілізаційної місії Європи”²⁴. За твердженням Л.І. Глухарєвої, “світ переходить від логіки монологу до діалогу різних логік, намагається сумістити попередні історичні епохи та їхні світоглядні цінності з епохою й цінностями, які щойно народжуються. Категорія універсальних прав суміщує міжцивілізаційні цінності й будується на основі принципу симфонізму, єдності в різноманітті...”²⁵.

Регіональні культурні особливості все частіше потрапляють до визначення змісту поняття “права людини” юристів-міжнародників. М. Коскенніємі, пояснюючи свої сумніви щодо рішення про санкціонування Радою Безпеки ООН уведення військ на Гаїті, закликає бути дуже обережними, застосовуючи ліберальні ідеї до неєвропейських традицій. “Ми просто не знаємо, що демократія означає для російського, сомалійського, китайського, алжирського чи іншого незахідноєвропейського неліберального суспільства”²⁶.

Отже, з одного боку, є зафіксований у міжнародно-правових актах і міжнародних звичаєвих нормах принцип універсальності прав людини, а з іншого – обмеження на універсальне сприйняття міжнародних норм з прав людини різними культурними й релігійними системами. Чи можна сказати, що система міжнародних прав людини є універсальною, якщо хоч одна держава відмовляється прийняти її? Як гадає Х. Керна, досягнення універсального сприйняття міжнародних норм з прав людини – це процес, і різні норми мають різні позиції в цій послідовності. Зміна і прийняття цих норм мають виходити з регіону й не можуть насаджуватися зовні²⁷. Віденська конференція з прав людини (1993 р.) засвідчила, що цей процес триває. Не заперечуючи саму ідею універсальності прав людини, більшість урядів у різних державах світу наголошує, що слід враховувати й регіональні культурні особливості. Універсальність прав людини чимраз частіше сприймається як діалог, який, на жаль, часто набуває форм боротьби.

¹ Глухарєва Л.І. Права человека в современном мире. – М., 2003. – С. 210.

² Россия и Совет Европы: 5 лет вместе: Материалы Международной конференции. Институт прав человека. – М., 2001. – С. 241–242.

³ Глухарєва Л.І. – Цит. праця. – С. 208.

⁴ Ritter M.A. Human Rights: The Universalist Controversy. A Response to Are the Principles of Human Rights “Western” Ideas? An Analysis of the Claim of the “Asian” Concept of Human Rights from the Perspectives of Hinduism, by Dr. Suray P. Subedi // Cal. W. Int’l L. J. – 1999. – Vol. 30. – P. 79, 88; Marie J.-B. Relations Between Peoples’ Rights and Human Rights. Semantic and Methodological Distinctions // Hum. Rts. L. J. – 1986. – Vol. 7. – P. 195, 198.

⁵ Subedi S.P. Are the Principles of Human Rights “Western” Ideas? An Analysis of the Claim of the “Asian” Concept of Human Rights from the Perspectives of Hinduism // Cal. W. Int. L. J. – 1999. – Vol. 30. – P. 52.

⁶ Id. – P. 58.

⁷ Ritter M.A. Human Rights: The Universalist Controversy... – P. 81–84.

⁸ Donnelly J. Cultural Relativism and Universal Human Rights // Hum. Rts. Q. – 1984. – Vol. 6. – P. 401–402.

⁹ Id. – P. 403.

¹⁰ Id. – P. 408–409.

¹¹ Id. – P. 415–417.

¹² Засади державної політики України в галузі прав людини // Голос України. – 25 черв. 1999 – № 115. – С.3.

¹³ Cerna Ch. Universality of Human Rights and Cultural Diversity: Implementation of Human Rights in Different Socio-Cultural Contexts // Hum. Rts Q. – 1994. – Vol. 16. – P. 741.

¹⁴ The Vienna Declaration and Programme of Action, adopted by The World Conference on Human Rights 24 June 1993 // U.N. Doc. A/Conf. 157/24 (Part 1). – P. 20–46.

¹⁵ Проект резолюції “Всесвітня конференція з прав людини” // Україна на міжнародній арені: 36. документів і матеріалів (1991 – 1995 рр.). У 2-х кн. /Упоряд. В.В. Будяков та ін.; Редкол. Г.Й. Удовенко (відп. ред.) та ін.; МЗС України. – К., 1998. – Кн. 1. – С. 600–602.

¹⁶ Переглянутий проект резолюції “Всесвітня конференція з прав людини” // Україна на міжнародній арені. – Цит. праця. – С. 682–684.

¹⁷ *Final Declaration of the Regional Meeting for Latin America and the Caribbean of the World Conference on Human Rights // Report of the Regional Meeting for Latin America and the Caribbean of the World Conference on Human Rights (San Jose, 18-22 Jan. 1993) A/Conf. 157/LACRM/15 – A/Conf/157/PC/58, preamble.*

¹⁸ *Final Declaration of the Regional Meeting for Asia of the World Conference on Human Rights // Report of the Regional Meeting for Asia of the World Conference on Human Rights (Bangkok, 29 Mar.–2 Apr. 1993) A/Conf.157/ASRM/8 – A/Conf.157/PC/59, preamble.*

¹⁹ *Id.* – P. 4, 3, 7, 9.

²⁰ *The Vienna Declaration and Programme of Action, adopted by The World Conference on Human Rights 24 June 1993 // U.N. Doc. A/Conf. 157/23 July 1993.– P. 3, 4.*

²¹ *Draft Platform for Action, Fourth World Conference on Women // U.N. Doc. A/CONF.177/L.1. – 1995. – P. 43.*

²² *Report of the Fourth World Conference on Women, Fourth World Conference on Women // U.N. Doc. A/CONF.177/20.– 1995.– P. 9.*

²³ *Johnston v. Ireland, App. No. 9697/82 // Eur. Hum. Rts Rep. – 1987. – V. 9. – P. 203.*

²⁴ *Otto D. Rethinking the “Universality” of Human Rights Law // Colum. J. Trans. L.– 1997.– Vol. 29.– No. 1.– P. 5, 45.*

²⁵ *Глухарева Л.И.* – Цит. праця. – С. 212.

²⁶ *Koskenniemi M. The Police in the Temple, Order, Justice and the UN: A Dialectical View // Eur. J. Int'l L. – 1995. – Vol. 6. – P. 343.*

²⁷ *Cerna Ch. Op. cit.* – P. 752.

Отримано 07.09. 2004

Резюме

В статті аналізується категорія універсальності прав человека, соотношення концепцій універсальності і культурного релятивізму прав человека, а також змінення в інтерпретації принципу універсальності прав человека за роки після прийняття Всеобщей декларації прав человека. Обосновується думка про те, що універсальність прав человека доповнюється їх культурним релятивізмом і все частіше приймає форму діалогу між державами з різними культурними і релігійними традиціями.

І.В. ДРОБУШ

Ірина Вікторівна Дробуш, кандидат юридичних наук, доцент, заступник директора Рівненської філії Київського університету права НАН України

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ ПОЛІТИЧНИХ ПРАВ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ

Основною проблемою вітчизняної науки конституційного права є проблема належної реалізації прав та свобод людини й громадянина в Україні, їх гарантування. Гарантії поряд із громадянством, принципами, загальною правосуб'єктністю є основними елементами правового статусу особи. Ця проблематика має комплексний характер, оскільки права та свободи забезпечуються не лише нормами конституційного права та інших галузей, а й канонічними, корпоративними нормами, нормами моралі. Лише сукупність соціальних норм може забезпечити необхідні умови для реалізації прав і свобод особи.

Необхідно зауважити, що теорія гарантованості прав і свобод розвивалася на всіх етапах розвитку людства разом із теорією природного права. Саме представники природно-правової школи (Платон, Аристотель, Г. Гроцій, Ж.- Ж. Руссо, Ш. Монтеск'є та

інші) вперше обґрунтували необхідність створення гарантій забезпечення прав і свобод людини, при цьому основним їх гарантом мала стати саме держава.

Ми поділяємо цей погляд, оскільки саме реальний стан справ щодо гарантування прав і свобод безпосередньо залежить від того, наскільки вона наблизилася до ідеалу правової та соціальної держави. Конституція проголосила Україну демократичною, правовою, соціальною державою. Однак це положення є дещо декларативним, оскільки є всі підстави говорити, що досі в Україні переважає ще “радянський” підхід органів державної влади до окремого громадянина, його прав, свобод, інтересів.

Однією з причин такої ситуації ми вважаємо низьку правову культуру наших громадян. Значна частина населення України не знає своїх прав, а це призводить до зловживань посадових осіб та їхньої безкарності. Варто згадати про право громадян на звернення. У багатьох випадках громадяни не завжди отримують відповідь, а в багатьох випадках державні органи не дотримуються положень Закону України “Про звернення громадян” щодо строків їх розгляду. Громадяни не звикли обстоювати свої права, використовувати правові форми судового захисту, звертатися зі скаргами до відповідних органів. Усе це є результатом зневіри у своїх силах та здатності держави захистити їх від беззаконня.

Р. Ієринг намагання обстоювати своє право порівнював із почуттям гідності особи. “Хто не відчуває, що порушують і зневажають його права, питання постає не просто про об’єкт цього права, а про його особу, хто в такому становищі не відчуває прагнення захистити себе та своє право, та людина вже безнадійна”¹.

Проблема прав людини та їх гарантій виходить за межі вітчизняного законодавства, і має зовнішньополітичний характер, тому необхідно враховувати міжнародний досвід гарантування прав та свобод людини. При цьому необхідно зауважити, що Україна як член Ради Європи, відповідно до Паризької Хартії для нової Європи від 21 листопада 1990 р., взяла на себе зобов’язання приєднатися до міжнародних стандартів у галузі прав людини, створити внутрішньодержавні гарантії їх здійснення, які ґрунтуються на загальноновизначених міжнародно-правових гарантіях, закріплених у відповідних міжнародно-правових актах.

У юридичній літературі немає одностайності щодо терміна для визначення діяльності з надання закріпленим правам та свободам особи реального характеру. В наукових працях, присвячених цій проблемі, можна натрапити на різні терміни, наприклад “повага”, “дотримання”, “визнання”, “захист”, “охорона”, “гарантування” тощо. Ми вважаємо найближчим за значенням термін “забезпечення” (з французької *garantie* – забезпечення, запорука, умова, яка забезпечує що-небудь).

У вітчизняній науці гарантії прав та свобод визначають: як умови, способи й засоби, що забезпечують усім і кожному рівні правові можливості для виявлення, набуття й реалізації своїх прав і свобод²; як обов’язки держави захищати людину, створювати правові, соціальні й культурні умови для реалізації її прав і свобод, а також діяльність міжнародних і державних організацій із захисту прав людини³; як систему соціально-економічних, політичних, моральних, юридичних, організаційних передумов, засобів та способів, що створюють рівні можливості для здійснення прав, свобод та інтересів особи⁴.

І.М. Погрібний визначає гарантії як систему соціальних умов і спеціально-юридичних засобів, з допомогою яких унормовано життя в суспільстві⁵.

На думку А.Ю. Олійника, гарантії – це певні умови й засоби, що сприяють перетворенню в життя проголошених прав, свобод та обов’язків⁶.

В.В. Копейчиков розглядав гарантії як основну складову механізму реалізації прав, свобод, обов’язків⁷. Н.І. Матузів та А.В. Малько вважають, що гарантії являють собою соціально-політичне та юридичне явище, яке характеризує три моменти: 1) пізнавальний, який дає змогу розглядати предметні теоретичні знання про об’єкт їхнього впливу, здобути практичні знання про соціальну та правову політику держави; 2) ідеологічний, який політична влада використовує як засіб пропаганди демократичних ідей усередині держави та за її межами; 3) практичний – як інструмент гарантій юриспруденції та передумова задоволення соціальних інтересів особи⁸.

Найбільш слухним є визначення гарантій, запропоноване В.Ф. Погорілком, М.І. Сірим, як специфічного правового засобу забезпечення, реалізації, охорони й захисту прав людини й громадянина. При цьому зауважимо, що першочергової ваги вони набувають у ході практичної реалізації суб'єктивних прав громадян. Тобто, юридичні гарантії – це передбачені законом спеціальні засоби практичного забезпечення прав та свобод людини і громадянина⁹.

Усі ці визначення заслуговують на увагу, однак ми не погоджуємося з розумінням гарантій прав та свобод лише як чинників або умов реалізації прав та свобод, оскільки таке визначення неповне.

На нашу думку, визначити межі прав і свобод особи потрібно за їхньою сутністю, змістом і формою. Так, за своєю сутністю конституційно-правові гарантії – це умови, які зобов'язана створити держава для належної реалізації прав і свобод людини та громадянина. За формою конституційно-правові гарантії – це передбачені чинним законодавством організаційно-правові та нормативно-правові форми реалізації прав і свобод людини та громадянина. За змістом – це система заходів, спрямованих на реалізацію прав і свобод особи.

Таким чином, ми можемо визначити конституційно-правові гарантії прав і свобод людини та громадянина як систему правових норм, організаційних засобів, способів, умов і вимог, які забезпечують реальні можливості особи реалізувати надані їй права та свободи в межах чинного законодавства. Запропоноване визначення доводить, що поняття “гарантії” охоплює всю сукупність об'єктивних і суб'єктивних чинників, спрямованих на практичну реалізацію прав і свобод людини, на усунення можливих перешкод їх повного або належного здійснення.

Що стосується саме гарантій політичних прав та свобод громадян України, то основним гарантом їх реалізації є держава, її політика, спрямована на створення оптимальних умов життя особи в суспільстві, на реалізацію положень Конституції про те, що людина, її життя, здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека є основною соціальною цінністю в державі. Можна погодитися з думкою К. Волинки про те, що ефективне забезпечення прав і свобод особи неможливе без відповідних передумов: загальних, якими є правова, соціальна держава та громадянське суспільство, і спеціальних (юридичних, нормативних), якими є законодавчо закріплені права та обов'язки, що у своїй сукупності становлять правовий статус особи і є першочерговою нормативною передумовою їх реалізації, охорони та захисту¹⁰. Основне призначення громадянського суспільства як першооснови для створення правової держави в тому, що воно відображає й захищає приватні інтереси своїх членів, охороняє їх від надмірного тиску держави. Лише громадянське суспільство, яке є союзом вільних рівноправних громадян, засноване на визнанні індивідуальної свободи й самостійності кожної особистості, має зорієнтовану ринкову економіку, здатне забезпечити кожному свободу думки, свободу слова, право вільного вибору місця проживання, вільний доступ до інформації та інші можливості.

Поняття прав людини органічно пов'язане з поняттям правової держави. І верховенство права, і пріоритет прав людини – це не просто властивості правової держави, а, в кінцевому підсумку, – її мета, якій підпорядковані всі інші її характеристики. Б. Кістяківський свого часу акцентував увагу на тому, що здійснення невід'ємних прав людини та громадянина є обов'язковою умовою будь-якого політичного, правового та соціального прогресу. Реалізація прав людини має бути основою будь-якої теорії, яка ставить за мету врегулювання взаємовідносин особи та влади. Правову державу він розглядав як вищу форму держави, створену людством¹¹.

На думку Є.А. Лукашкової, правова держава за сучасних умов є найвищим ступенем розвитку свободи. Правова держава є формою обмеження влади, яка має забезпечити права і свободи людини. Права і свободи особи – важлива протизавага всесиллю державної влади. Тому пріоритет прав людини стосовно держави є первинною, визначальною, системотвірною ознакою правової держави, з якою пов'язані інші ознаки, що слугують реалізації свободи і прав людини, а саме: побудова державного та громадського життя на принципах права, поділ влад, взаємна відповідальність особи й держави. Мета пра-

вової держави – забезпечення свобод особи, неприпустимість порушення правових меж, заборона застосування насильницьких методів, що не ґрунтуються на праві¹².

Соціальна держава – це тип організації державного та суспільного життя, заснованого на пріоритеті соціальних цінностей, насамперед права людини на гідне існування.

Концептуальне ядро теорії соціальної держави становлять положення про відповідальність держави за добробут, розвиток і безпеку її громадян. Ця держава покликана вирішувати соціальні, міжнаціональні, конфесійні та інші конфлікти на основі поваги інтересів і прагнень усіх суб'єктів суспільного життя, національної солідарності, забезпечення соціальної злагоди та громадського миру, надання соціальної орієнтації розвитку економіки.

Як слушно зазначає професор В.Д. Бабкін, соціальна держава є передумовою формування цивілізованого суспільства, в якому основним призначенням держави є слугування цьому суспільству, забезпечення прав і свобод особи. Вона заснована на принципі підтримки певної рівноваги між демократичними інститутами та сильною державною владою, плануванням і ринком, приватною та державною власністю, економічною ефективністю й соціальною справедливістю¹³.

Однак у юридичній літературі є різні погляди щодо взаємозв'язку соціальної та правової держави. Провідні науковці – В.Д. Бабкін, В.Ф. Опришко, В. Селіванов, В.М. Шаповал, М.П. Орзіх указують на зв'язок правової й соціальної держав. Так, М.П. Орзіх зазначає: якщо для класичної моделі соціальної держави характерне постійне прагнення до розширення соціально-економічних прав і свобод особи, то в сучасній політико-правовій теорії та юридичній практиці застосування цих норм права соціальна держава переорієнтовується у своїх відносинах з правовою державою від кількісного збільшення прав до якісної юридичної розробки та введення в дію насамперед правозахисних механізмів реалізації вже встановлених соціально-економічних прав¹⁴.

Слушною є думка професора О. Скрипнюка, який стверджує: якщо прибічники соціальної держави традиційно розглядали право і правову державу тільки як засіб реалізації цілей першої, то зміна сучасних умов має наслідком ситуацію, коли правову державу розглядають як невід'ємну складову соціальної держави, існування якої зумовлюється не тільки формальною необхідністю “продукування” законів, а й важливістю матеріальної підтримки їхньої дієвості¹⁵.

Таким чином, правова соціальна держава є ідеалом, якого прагнуть усі цивілізовані країни. Однак правову соціальну державу неможливо створити в нестабільному суспільстві, з соціальними суперечностями, з жорсткою політичною боротьбою, яка виходить за межі права, в суспільстві, де людина є не рівноправним партнером держави, а об'єктом команд. Тому в першу чергу необхідна взаємна повага громадян та органів державної влади. Саме це стане запорукою стабільності в усіх сферах державного й суспільного життя.

Проголошення України демократичною, правовою, соціальною державою ще досі залишається декларацією, людина сприймається як носій обов'язків та відповідальності перед державою, пріоритет – за інтересами держави. Тому основним завданням у ході проведення правової реформи є створення принципово іншої концепції, яка має ґрунтуватися на ідеях поваги до прав людини, її правової захищеності, певної автономності особи, визначення меж втручання держави в її справи.

На рівень гарантування політичних прав громадян України впливає рівень стабільності політичних структур, політичної культури суспільства, демократичного розвитку загалом – реалізація політичного плюралізму.

Забезпечуючи свободу суспільства від політико-ідеологічного диктату, політичний плюралізм забезпечує і свободу особи. Саме в політичному плюралізмі виражається підпорядкування політики праву як гарантії проти антидемократичного суспільного розвитку. Він передбачає багатоманітність інститутів політичної системи, можливість критики політичного життя¹⁶. Адже, як зазначав свого часу російський дореволюційний юрист Є.М. Тарновський, свобода особистості найбільш стверджується свободою друку та свободою слова¹⁷.

Однією з гарантій політичних прав громадян України є положення ст. 8 Конституції України, в якій зазначено, що норми Конституції є нормами прямої дії. Звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини та громадянина на підставі Конституції гарантується. Таким чином, у разі порушення прав і свобод людини та громадянина достатньо послатися лише на відповідну статтю Конституції, яка гарантує те чи інше конституційне право чи свободу.

Гарантіями політичних прав громадян України є також положення Конституції щодо свободи не забороненої законами України політичної діяльності громадян та обмеження діяльності ультрарадикальних політичних організацій. Під ультрарадикальними політичними організаціями ми розуміємо насамперед політичні партії, які виступають за докорінну зміну суспільства насильницьким шляхом. В Україні, як і в інших державах, заборонено створення й діяльність політичних партій та громадських організацій, програмні цілі або дії яких спрямовані на ліквідацію незалежності України, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету й територіальної цілісності держави, підрив її безпеки, незаконне захоплення державної влади, пропаганду війни, насильства, на розпалювання міжгромадянської, расової, релігійної ворожнечі, посягання на права і свободи людини, здоров'я населення.

Визнання народу єдиним джерелом влади, здійснення державної влади на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу, судову, закріплення права на місцеве самоврядування – це найважливіші нормативно-правові гарантії політичних прав громадян України.

Так, однією з цих гарантій є норма Конституції, яка передбачає, що державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу й судову. Однак і щодо цього в Україні є певні проблеми. Як зазначає професор В.Ф. Погорілко, оцінюючи принцип поділу влади, необхідно враховувати й деякі політичні чинники розвитку нашого суспільного та державно-правового життя. У результаті їхньої дії поділ влади перетворився на багатовладдя та боротьбу, протистояння різних гілок влади. Не зовсім чітке визначення й розмежування функцій та повноважень веде до того, що кожний вид органів державної влади фактично прагне до повновладдя і переваг щодо іншої влади¹⁸. Ця проблема потребує якнайшвидшого вирішення, оскільки державний механізм буде справді дієвим і демократичним лише за умови нормального функціонування різних гілок влади й системи стримувань та противаг.

Право на місцеве самоврядування дає можливість врахувати інтереси відповідних територіальних громад, максимально наблизитися до потреб окремого громадянина. Нині в Україні актуальним є не питання доцільності існування інституту місцевого самоврядування, а проблема залучення кожної особи до участі в ньому. Саме з такою метою Закон України “Про місцеве самоврядування в Україні” передбачає ряд форм взаємодії територіальної громади з відповідним представницьким органом місцевого самоврядування, а саме: загальні збори громадян за місцем проживання, місцеві ініціативи, громадські слухання, можливість створення органів самоорганізації населення. Саме функціонування цих форм забезпечує реальну участь громадян в управлінні державними та суспільними справами.

Однією з гарантій прав і свобод людини та громадянина є положення Конституції щодо порядку внесення змін до Конституції. Конституція не може бути змінена, якщо зміни передбачають скасування чи обмеження прав і свобод людини та громадянина. Законопроект про внесення змін до Конституції України можна розглядати за наявності висновку Конституційного Суду України щодо відповідності законопроекту вимогам статей 157 і 158 Конституції.

Таким чином, Конституція України закріпила принципово новий підхід до проблеми реалізації прав і свобод людини та громадянина, однак цей процес іще не завершений, механізм гарантування прав і свобод потребує дальшого вдосконалення.

Ряд науковців пропонують розробити й ухвалити наукову концепцію розвитку українського законодавства, в якій необхідно передбачити механізми переорієнтації чинного законодавства на правове забезпечення прав людини, приведення його у відповідність до міжнародних стандартів щодо прав людини, підготовка й офіційне схвалення комплексної концепції державної політики в галузі прав і свобод особи; прий-

няти Концепцію реалізації та охорони прав, свобод та обов'язків людини й громадянина в Україні. Ця концепція передбачатиме фундаментальні й ситуаційні цілі, реалізацію та охорону прав і свобод людини та громадянина; нормативну основу, тобто перелік нормативно-правових актів у галузі прав людини, певну інституційну (організаційну) структуру, тобто державні органи, їхню компетенцію; механізм реалізації конкретних суб'єктивних прав і юридичних обов'язків, з урахуванням окремих категорій фізичних осіб, насамперед громадян, іноземців, осіб без громадянства, державних службовців тощо.

Зазначені пропозиції є слухними, але вони матимуть позитивний результат лише за умови зростання суспільно-політичної активності громадян та рівня правової культури і пересічних громадян, і посадових осіб усіх гілок влади, які своєю діяльністю повинні реалізувати принцип пріоритету прав людини.

¹ *Иеринг Р.* Борьба за право. – М., 1991. – С. 3.

² *Теория государства и права: Учебник для вузов / Под ред. Корельского В.М., Перевалова В.Д.* – М., 2000. – С. 545.

³ *Никитин А.Ф.* Словарь – справочник по праву. – М., 1995. – С. 76.

⁴ *Маленин Н.С.* Повышение роли закона в охране личных и имущественных прав граждан // Советское государство и право. – 1974. – №6. – С. 41–42.

⁵ *Погрібний І.М., Шульга А.М.* Теорія права: навч. Посібник. – Харків, 1998. – С. 128.

⁶ *Теорія держави і права / За ред. А.Ю. Олійника, С.Д. Гусарева, О.Л. Слюсаренко.* – К., 2001. – С. 156.

⁷ *Правознавство / За ред. В.В. Копейчикова.* – К., 1998. – С. 155.

⁸ *Матузов Н.М., Малько А.В.* Теория государства и права: Курс лекций. – М., 1997. – С. 275.

⁹ *Погорілко В.Ф., Сірий М.І., Головченко В.В.* Права та свободи людини і громадянина в Україні. – К., 1997. – С. 40.

¹⁰ *Волинка К.* Забезпечення прав і свобод особи в Україні: теоретичні і практичні аспекти // Право України. – 2000. – № 11. – С. 31–32.

¹¹ *Кистяковский Б.* Социальные науки и право. – М., 1916. – С. 490; *Кистяковский Б.* Государство правовое и социалистическое // Вопросы философии. – 1990. – № 6. – С. 143.

¹² *Права человека / Под ред. Е.А. Лукашовой.* – М., 2002. – С. 178–179.

¹³ *Бабкін В.Д.* Концептуальні засади соціальної держави України // Правова держава. Щорічник наукових праць. – Вип. 11. – 2000. – С. 128–129.

¹⁴ *Орзіх М.П.* Глобалізація доктрини прав людини і громадянина // Правова держава. – 1998. – Вип. 9. – С. 28–29.

¹⁵ *Скрипнюк О.* Проблема соціальної держави в контексті концепції “державного мінімалізму” // Право України. – 2000. – № 11. – С. 20.

¹⁶ *Теорія держави і права / За ред. О.Ф. Скакун, М.К. Підберезького.* – Харків, 1996. – С. 114.

¹⁷ *Тарновский Е.Н.* Четыре свободы. – СПб., 1995. – С. 182.

¹⁸ *Погорілко В.Ф.* Актуальні проблеми реформування державної влади в Україні // Вісник Академії правових наук України. – 1995. – № 3. – С. 22. Про проблему розподілу влад див. також: *Цвік М.В.* Конституційні проблеми розподілу влад (деякі загальнотеоретичні аспекти) // Вісник Академії правових наук України. – 1993. – № 1. – С. 63; *Шаповал В.М.* Конституційний механізм державної влади в незалежній Україні: політико-правові проблеми організації виконавчої влади // Право України. – 1997. – № 1. – С. 31–33; *Шаповал В.М.* Розподіл влад і конституціоналізм: досвід України. – К., 1994. – С.6; *Журавльова Г.* Поділ влади в сучасній Україні (проблеми теорії та практики) // Право України. – 1998. – №11. – С. 23–25.

Отримано 06.07. 2004

Резюме

В статье обсуждаются конституционно-правовые гарантии политических прав граждан Украины. Обосновывается мысль о том, что предложения отдельных ученых о необходимости создания концепции развития украинского законодательства, ориентированного на правовое обеспечение прав граждан, будут иметь положительные результаты только в том случае, если возрастет социально-политическая активность граждан, уровень правовой культуры как самих граждан, так и представителей власти всех ее ветвей.

О.В. ПРИЄШКІНА

Ольга Василівна Приєшкіна, кандидат юридичних наук, викладач Одеського національного університету ім. І.І. Мечникова

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ

Після проголошення незалежності України й ухвалення її Конституції розпочалися радикальні процеси демократизації суспільства й держави, складовою частиною яких є визнання й гарантування місцевого самоврядування, яке нині стало реальністю суспільного та громадського життя.

Найважливішою й найнеобхіднішою передумовою повного й ефективного здійснення завдань і функцій місцевого самоврядування є гарантування його прав.

Як зазначалося, Україна не тільки визнає, а й гарантує місцеве самоврядування (ст. 7 Конституції України), тобто право територіальних громад, а також органів і посадових осіб місцевого самоврядування самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України¹.

Під системою гарантій місцевого самоврядування слід розуміти сукупність умов і заходів, які забезпечують реальне здійснення місцевого самоврядування територіальними громадами та органами місцевого самоврядування, а також їх правовий захист.

У науковій юридичній літературі розглядають певну систему гарантій місцевого самоврядування:

- загальні, зумовлені особливостями соціально-політичного ладу, розвитком економіки, ідеологічної сфери;
- конституційні, які визначаються у конституції й присвячені безпосередньо принципам організації місцевого самоврядування;
- організаційно-правові, які забезпечують організаційну та правову автономію територіальних громад та органів місцевого самоврядування;
- фінансово-економічні, спрямовані на додержання фінансової та економічної самостійності місцевого самоврядування;
- міжнародно-правові, декларовані в міжнародно-правових актах².

Місцеве самоврядування є правом територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднаних у сільську громаду жителів кількох сіл, селища, міста – самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції та законів України. Конституція України розглядає місцеве самоврядування як одне з невід'ємних прав громадян відповідної території.

Зміст ст. 7 Конституції України та її місце в Основному законі засвідчує проголошення й гарантування місцевого самоврядування як фундаментального інституту, спрямованого на забезпечення участі громадян в управлінні справами суспільства.

У ст. 7 Конституції закладено принципово новий підхід до місцевого самоврядування, яке повною мірою відповідає загальновизнаному його значенню, в тому числі й сформованому в Європейській хартії місцевого самоврядування. У конституційно-правовому аспекті воно помітно відрізняється від характерних рис радянського типу влади, для якої була характерною єдність рад згори донизу, суворо ієрархія представницьких і виконавчих органів, жорстка підпорядкованість рівнів влади, забезпечення керівництва вищих місцевих рад нижчими.

Відносини між радами будувалися на принципі демократичного централізму. Така система була пов'язана з необхідністю централізованого управління соціально-економічними процесами. У колишній радянській системі не було взагалі тих питань місцевого значення, вирішення яких цілком належало до компетенції рад місцевого рівня,

в які не повинен втручатися жоден орган державної влади, але при цьому була цілком та матеріально-фінансова залежність нижчих рад від вищих.

За Конституцією України права місцевого самоврядування захищаються в судовому порядку. Рішення органів місцевого самоврядування з мотивів їх невідповідності Конституції чи законам України припиняються у встановленому законом порядку з одночасним зверненням до суду (ст. 144, 145)³. Адміністративний контроль за діяльністю органів місцевого самоврядування – це лише контроль за дотриманням законності й конституційних принципів.

У законі також зазначено, що обмеження прав територіальних громад на місцеве самоврядування згідно з Конституцією України та законами України може бути застосоване лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану (ст. 31); що органи виконавчої влади, їхні посадові особи не мають права втручатися в законну діяльність органів самоврядування, крім випадків виконання повноважень, делегованих їм радами, та в інших випадках, передбачених законом, що органи і посадові особи місцевого самоврядування мають право звертатися до суду щодо визнання незаконними актів місцевих органів виконавчої влади, інших органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, які обмежують права територіальних громад, повноваження органів і посадових осіб місцевого самоврядування (ст. 71)⁴.

У цих положеннях закону та Конституції відтворені положення Європейської Хартії, відповідно до яких органам місцевого самоврядування має бути надане право на судовий захист для забезпечення вільного здійснення ними своїх повноважень і дотримання закріплених Конституцією принципів місцевого самоврядування (ст. 11)⁵.

Важливою гарантією місцевого самоврядування є встановлена законом обов'язковість актів і законних вимог органів та посадових осіб місцевого самоврядування, прийнятих у межах наданих їм повноважень, для виконання всіма розташованими на відповідній території органами виконавчої влади, об'єднаннями громадян, підприємствами, установами, організаціями, посадовими особами, а також громадянами, які постійно або тимчасово проживають на відповідній території. Закон також встановлює, що зазначені вище юридичні та фізичні особи несуть установлену законом відповідальність перед органами місцевого самоврядування за заподіяну місцевому самоврядуванню шкоду їхніми діями або бездіяльністю, а також у разі невиконання ними рішень органів та посадових осіб місцевого самоврядування, прийнятих у межах наданих їм повноважень (ст. 73)⁶.

Важливим для місцевого самоврядування є й те, що його первинні суб'єкти – територіальні громади – не можуть бути примусово об'єднані або ліквідовані у зв'язку з удосконаленням державою первинної ланки адміністративно-територіального устрою.

Слід зазначити, що повноваження органів та посадових осіб місцевого самоврядування не можуть бути достроково припинені державними органами. У разі, якщо рада прийняла рішення з порушенням Конституції чи законів України, прав і свобод громадян, ігноруючи при цьому вимоги компетентних органів про приведення цих рішень у відповідність до законів, або ж сесія цієї ради не проводиться без поважних причин у встановлені законом строки чи рада не вирішує питань, віднесених до їх відання, Верховна Рада України може призначити лише позачергові вибори до цієї ради. Законом встановлено, що питання про призначення таких позачергових виборів порушують відповідно сільський, селищний, міський голова, голова обласної, Київської, Севастопольської міських державних адміністрацій, але й тоді відповідна рада діє до обрання нового складу цієї ради.

Так само вирішується питання про дострокові вибори сільського, селищного, міського голови в разі, якщо він порушує Конституцію або закони України, права і свободи громадян, не забезпечує здійснення наданих йому повноважень.

Для вирішення питання про призначення дострокових виборів ради або сільського, селищного або міського голови Верховна Рада України має отримати рішення суду про визнання актів цих рад незаконними, а також висновок відповідного комітету Верховної Ради України.

Звернення органів і посадових осіб місцевого самоврядування мають обов'язково розглядати органи державної влади, її посадові особи, підприємства, установи, організації, громадські об'єднання, до яких ці звернення були адресовані.

Для забезпечення прав місцевого самоврядування громадяни, органи й посадові особи місцевого самоврядування можуть звертатися за захистом, до суду чи господарського суду про визнання нечинними актів органів державної влади, їхніх посадових осіб, органів і посадових осіб місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, а також громадських об'єднань.

Видається, що реалізація організаційно-правових гарантій на практиці дасть змогу ефективніше захищати права населення, права органів і посадових осіб місцевого самоврядування.

Важливою гарантією місцевого самоврядування є наявність відповідної нормативно-правової бази місцевого самоврядування, процес становлення якої ще триває.

На нашу думку, важливе значення матимуть закони про адміністративно-територіальний устрій України, а також про адміністративно-територіальні утворення з особливим режимом функціонування, в яких мають бути забезпечені умови для розвитку місцевого самоврядування, оскільки його визначає й гарантує Конституція України.

При цьому важливу роль відіграватимуть, звичайно, закони про місцеві референдуми та інші форми безпосереднього волевиявлення територіальних громад, про муніципальну (комунальну) власність, про місцеві фінанси, бюджетно-фінансову систему України, примірний статут територіальної громади та інші, проекти яких підготовлені та внесені на розгляд Верховної Ради України.

Відповідно до Конституції України, органи місцевого самоврядування, їхні посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі й у межах повноважень і у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Тому цілком виправдано, що статус місцевого самоврядування та його органів встановлюється саме законами. У чинному Законі "Про місцеве самоврядування в Україні" зазначається, що з метою врахування історичних, національно-культурних, соціально-економічних особливостей здійснення місцевого самоврядування представницький орган місцевого самоврядування на основі Конституції України та в межах цього закону може прийняти статут територіальної громади села, селища, міста, який підлягає державній реєстрації в органах Міністерства юстиції України.

Найвразливішим місцем у системі гарантій місцевого самоврядування є забезпечення матеріально-фінансової автономії цього інституту і його органів. Сюди можна віднести: встановлення для місцевого самоврядування економічної основи: комунальної власності, майна, переданого в управління державними органами, іншої власності, а також фінансових ресурсів.

Закон виходить із необхідності закріплення принципів достатності економічних і фінансових ресурсів для кожної територіальної громади, самостійності використання власних коштів. Якщо їх недостатньо для реалізації повноважень територіальної громади, а також у разі зменшення ресурсів місцевого самоврядування, викликаного рішеннями органів державної влади, ці останні компенсують додаткові видатки місцевих органів і перерозподіляють кошти для забезпечення збалансованого розвитку всіх органів місцевого самоврядування. А це – одна з важливих гарантій самостійності й незалежності місцевого самоврядування.

Зауважимо, що прийняття закону відразу не вирішить проблему фінансово-економічних гарантій місцевого самоврядування. Буде потрібен іще певний час для відпрацювання механізму формування доходної частини місцевих бюджетів, чіткого визначення критеріїв мінімально необхідних видатків місцевих бюджетів, встановлення нормативів мінімальної бюджетної забезпеченості, утворення цільових позабюджетних коштів та їх використання, виникнення мінімальних державних соціальних стандартів тощо.

Варто зазначити, що гарантії місцевого самоврядування в Росії визначені Конституцією Російської Федерації, Законом "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации", законами суб'єктів Федерації про

місцеве самоврядування, про збори і сходи громадян, про формування муніципальної власності і т.і.⁷

Конституція Російської Федерації гарантує здійснення громадянами права на місцеве самоврядування безпосередньо й через органи місцевого самоврядування; гарантує громадянам право обирати й бути обраними в органи місцевого самоврядування; визнає й захищає муніципальну власність, яка є однією з основних гарантій існування місцевого самоврядування; гарантує самостійність органів місцевого самоврядування в управлінні муніципальною власністю, формуванні, затвердженні та виконанні місцевого бюджету, встановленні місцевих податків і зборів.

У ст. 133 Конституції Російської Федерації передбачені такі важливі гарантії, як право на судовий захист і право на компенсацію додаткових витратів, які виникли в результаті рішень, прийнятих органами державної влади. Відповідно до названої статті зазначається, що обмеження прав територіальних громад на місцеве самоврядування, встановлених Конституцією Російської Федерації, федеральними законами, не допускається⁸.

Конституція України виходить із самостійності місцевого самоврядування, яке реалізує права територіальної громади в порядку, встановленому законом, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування: сільські, селищні, міські ради та їхні виконавчі органи.

Відомо, що основним у місцевому самоврядуванні є його самостійність. Це означає, що органи місцевого самоврядування мають певну компетенцію, яка належить тільки їм, що вони вільні в реалізації своїх повноважень і несуть відповідальність за реалізацію своїх повноважень. Самостійність місцевого самоврядування на сучасному етапі державного будівництва проявляється і в тому, що органи місцевого самоврядування, згідно з Конституцією України, не належать до системи органів державної влади.

Питання формування органів місцевого самоврядування, їхніх завдань і функцій визначені Верховною Радою України в Законі "Про місцеве самоврядування в Україні" від 21 травня 1997 р., який комплексно регламентує різні сторони їх організації та діяльності⁹. В законі чітко зафіксовані положення, що місцеве самоврядування в Україні здійснюється на принципах законності, гласності, народовладдя, колегіальності, виборності, правової, організаційної та матеріально-фінансової самостійності, відповідальності перед територіальними громадами їхніх органів і посадових осіб, гарантій і державної підтримки місцевого самоврядування, судового захисту його прав тощо.

З урахування сказаного вище видається, що для розвитку й удосконалення системи місцевого самоврядування необхідно провести муніципальну реформу, яка має охопити матеріальні, фінансові, територіальні, організаційні, ідеологічні й інші засади.

Надзвичайно важливо передбачити вдосконалення законодавчої влади, пов'язаної з названими питаннями, а також організацію взаємодії суб'єктів місцевого самоврядування з відповідними органами державної влади.

Водночас не можна не визнати, що нині в нашій державі майже відсутні правові, організаційні, матеріальні, а особливо фінансові, кадрові та інші засади місцевого самоврядування. Реально управлінську діяльність на території громади здійснюють лише органи державної влади та їхні структурні підрозділи. Органи місцевого самоврядування, діяльність яких відповідно до ст. 7 Конституції України гарантується, не володіють необхідними для її здійснення силами й засобами, є нагальна потреба посилити регламентацію процесу реалізації територіальною громадою своїх повноважень у формах безпосередньої демократії й через органи самоорганізації населення.

Аналіз конституційно-правових гарантій місцевого самоврядування засвідчує, що вони є цілісною системою державних інституцій і лише в такому вигляді дають змогу територіальним громадам самостійно, під власну відповідальність активно розвивати творчу самодіяльність населення і в межах Конституції та законів України вирішувати питання місцевого значення.

Варто зауважити, що сутність місцевого самоврядування полягає в забезпеченні демократичних принципів організації та функціонування влади на місцях, тобто у створенні умов для максимального наближення управління до населення, залучення грома-

для до безпосередньої участі у вирішенні політичних, економічних, соціальних проблем. Формування правової держави, демократичного конституційного ладу України, громадянського суспільства неможливе без становлення інституту місцевого самоврядування, яке має відповідну конституційно-правову базу функціонування й повинне мати належні матеріально-фінансові кошти.

¹ Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – Ст. 141.

² Пухтинський М.О. Проблеми розвитку місцевого самоврядування в Україні // Основи муніципального права України: Навчальний посібник / За ред. проф. М.І. Корнієнка. – Київ, 2000. – С. 90.

³ Конституція України//Відомості Верховної Ради України... – №30. – Ст. 141.

⁴ Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 року // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – №24. – Ст. 170.

⁵ Європейська хартія про місцеве самоврядування 1985 р. РС. – 1995. – 7с.

⁶ Про місцеве самоврядування в Україні. Закон України від 21 травня 1997 року... – Ст. 170.

⁷ Постовой Н.В. Муниципальное право России. – М., 2002. – С. 149.

⁸ Конституція Російської Федерації. – Санкт-Петербург, 1997.

⁹ Про місцеве самоврядування в Україні. Закон України від 21 травня 1997 року... – Ст. 170.

Отримано 07.07. 2004

Резюме

В статті предпринята попытка осмысления развития конституционно-правовых гарантий местного самоуправления Украины. Анализируются система и основные виды гарантий местного самоуправления, их возникновение, становление и развитие.

Проводится сравнительно-правовой анализ конституционно-правовых гарантий Украины и Российской Федерации. Раскрывается роль и анализируется значение Европейской Хартии для становления и развития гарантий местного самоуправления.

О.В. СУДАРЕНКО

*Олена Володимирівна Сударенко, здобувач
Інституту держави і права ім. В.М. Корецького,
ст. викладач Національного технічного
університету України "КПІ"*

ПИТАННЯ БАНКІВСЬКОГО КРЕДИТУВАННЯ БУДІВНИЦТВА ЖИТЛА ДЛЯ МОЛОДІ З КОМПЕНСАЦІЄЮ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ЧАСТКОВО ЗА РАХУНОК БЮДЖЕТНИХ КОШТІВ

Конституція України проголосила, що для забезпечення реалізації права на житло, держава створює умови, за яких кожний громадянин матиме змогу його побудувати. З 1998 р. держава розпочала широко використовувати державне кредитування будівництва житла для молоді. Особливість такого методу кредитування полягає в тому, що кошти для цього надаються з бюджету. Крім того, держава бере на себе зобов'язання за наявності підстав сплатити певну частку основної суми заборгованості особи, яка отримала такий кредит. Поряд із державним кредитуванням будівництва житла, починаючи із 2003 р. набуває все більшого поширення банківське кредитування будівництва житла з компенсацією зобов'язань частково за рахунок бюджетних коштів.

Необхідно зазначити, що проблеми правового забезпечення банківського кредитування будівництва житла з компенсацією зобов'язань частково за рахунок бюджетних коштів не було предметом окремого правового та економічного наукового аналізу.

Водночас для розвитку банківського кредитування будівництва житла з компенсацією зобов'язань частково за рахунок бюджетних коштів важливо вдосконалити механізм його правового регулювання. Тому треба проаналізувати особливості банківського кредитування будівництва житла для молоді з компенсацією зобов'язань частково за рахунок бюджетних коштів, сучасний стан його правового забезпечення, виявити шляхи його вдосконалення.

Правовою основою для такого банківського кредитування будівництва житла є ст. 10 Закону України "Про сприяння соціальному становленню та розвитку молоді в Україні"¹ й Постанова Кабінету Міністрів України від 04.06.2003 р. № 853 "Про затвердження Порядку часткової компенсації відсоткової ставки кредитів комерційних банків молодим сім'ям та одиноким молодим громадянам на будівництво (реконструкцію) і придбання житла"².

Відповідно до зазначених нормативно-правових актів, держава взяла на себе зобов'язання компенсувати частину відсотків за користування банківським кредитом, які видаються молоді (громадянам України віком від 14 до 35 років)³ на будівництво (реконструкцію) житла. Відповідно до пункту 4 Порядку часткова компенсація встановлена в розмірі облікової ставки Національного банку України, яка діє на день укладення кредитної угоди. Правовою підставою для перегляду розміру часткової компенсації є зміна розміру облікової ставки Національного банку України. Разом із тим, переглядаючи розміри часткової компенсації, обов'язково враховується виконання позичальником зобов'язань за кредитним договором та кошти, передбачені на часткову компенсацію в

© О.В. Сударенко, 2004

державному бюджеті на відповідний рік. Це зумовлено тим, що часткова компенсація здійснюється тільки в межах коштів, передбачених для Державного фонду сприяння молодіжному житловому будівництву на це в державному бюджеті.

Отже, джерелом компенсації банківського кредитування будівництва житла з компенсацією зобов'язань частково за рахунок бюджетних коштів, є саме Державний бюджет України.

На нашу думку, необхідно визначити у відповідних нормативно-правових актах, що джерелом компенсації зобов'язань за банківським кредитом на будівництво житла з компенсацією зобов'язань частково за рахунок бюджетних коштів можуть бути також кошти місцевих бюджетів. Це положення відповідатиме Державній програмі забезпечення молоді житлом на 2002–2012 рр., відповідно до якої джерелами фінансування будівництва (реконструкції) житла для молоді є кошти як державного, так і місцевого бюджетів⁴.

Щоб держава могла компенсувати свої зобов'язання, ці кошти мають бути обов'язково передбачені в бюджеті.

Так, на Міністерство фінансів України покладено обов'язок передбачати у проекті Державного бюджету України на відповідний рік видатки на часткову компенсацію відсоткової ставки кредитів банківських установ молоді на будівництво (реконструкцію) житла. Ці показники встановлюють на підставі бюджетних запитів головного розпорядника бюджетних коштів – Державного фонду сприяння молодіжному житловому будівництву.

Принципово важливою є вимога щодо планування видатків у складі бюджету на часткову компенсацію відсоткової ставки кредитів банків молоді окремо від тих коштів, які спрямовуються на державне кредитування будівництва житла для молоді. Такий розподіл коштів поліпшує контроль за їх цільовим використанням, є ефективним засобом реалізації принципу прозорості.

У Державному бюджеті України на 2004 р. вперше окремо передбачено кошти в сумі 39513,5 тис. грн. на часткову компенсацію відсоткової ставки кредитів банків молоді на будівництво (реконструкцію) і придбання житла⁵.

Після прийняття бюджету й затвердження розпису доходів і видатків розпорядники бюджетних коштів дістають право на виконання функцій, покладених на них законодавством. Розпорядником бюджетних коштів на ці програми за рахунок бюджетних коштів є Державний фонд сприяння молодіжному житловому будівництву. Його основні завдання: сприяння проведенню державної житлової політики, реалізація програми кредитування молодих сімей та одиноких молодих громадян для будівництва (реконструкції) житла, кредитування та фінансування витрат на будівництво (реконструкцію) житла для молоді⁶. Спостережна рада Державного фонду сприяння молодіжному житловому будівництву, яка є органом управління Фонду, відповідно до затверженого плану асигнувань, затверджує річний розподіл коштів серед регіонів відповідно до їхніх потреб.

Ці потреби у бюджетних коштах визначають структурні підрозділи Державного фонду сприяння молодіжному житловому будівництву – регіональні відділення Фонду. (Нині Державний фонд має 27 регіональних відділень в Україні⁷)

У 2003 р., програма діяла на території чотирьох регіонів – Києва, Київської області, Харкова та Вінниці. У Вінниці відпрацьовувалася схема будівництва житла одного 108-квартирного будинку. У Харкові паралельно відпрацьовувалася схема будівництва та купівлі житла на вторинному ринку. У Києві у 2003 р. використовувалася тільки схема купівлі житла на вторинному ринку⁸.

Регіональні відділення Фонду працюють безпосередньо з фізичними особами (молоддю), які бажають і мають право на одержання банківського кредиту на будівництво житла з компенсацією зобов'язань частково за рахунок бюджетних коштів. Для отримання права на таку компенсацію фізична особа подає регіональному відділенню фонду: заяву, довідку про склад сім'ї, копію свідоцтва про шлюб, паспортні дані; копію свідоцтва про народження дитини (дітей); та копію довідки про присвоєння ідентифікаційного номера.

Водночас зазначимо, що в Постанові Кабінету Міністрів України не встановлено, що фізична особа має також дати довідку про перебування особи на обліку серед тих, хто потребує поліпшення житлових умов. На нашу думку, серед документів, які подає фізична особа до Фонду, обов'язково має бути такий документ, оскільки ця програма була створена саме з метою допомогти у вирішенні житлової проблеми тільки тим особам, які не мають власного житла або потребують поліпшення житлових умов.

Лише в цьому разі перелік документів, необхідних для постановки особи на чергу для молодіжного житлового будівництва, буде вичерпним. Подання таких документів цілком відповідатиме зазначеній меті й програмі, нормам ст. 47 Конституції України.

Необхідно чітко визначити й ті правові підстави, за якими регіональне відділення Фонду має право відмовити фізичній особі в наданні часткової компенсації відсоткової ставки кредитів банківських установ на будівництво (реконструкцію) чи придбання житла. Оскільки час узяття на чергу та на ухвалення рішення про надання часткової компенсації відсоткової ставки банків на будівництво житла стосовно кожної конкретної особи (сім'ї) не збігається, то, на нашу думку, для відмови мають бути такі підстави:

- фізична особа (сім'я) досягла вікового цензу, який позбавляє її права користуватися цією програмою;
- фізична особа (сім'я) не перебуває на обліку як така, що потребує поліпшення житлових умов;
- у фізичної особи (сім'ї) відпали підстави для поліпшення своїх житлових умов (зокрема, може статися, що вона отримала житло у спадок, дарунок);
- у бюджеті немає коштів на цю мету;
- ліміт коштів бюджету на цю мету вичерпаний;
- фізична особа (сім'я) некредитоспроможна;
- у фізичної особи (сім'ї) є достатні джерела власних коштів для вирішення житлової проблеми;
- фізична особа (сім'я) отримала кредити на будівництво житла за іншими державними програмами*.

До повноважень регіонального відділення Фонду належить також вибір будівельної організації та об'єкта, на будівництво якого може бути надана часткова компенсація.

Ретельнішого правового врегулювання потребують також строки, упродовж яких спостережна рада Фонду має ухвалити рішення про розподіл коштів між регіонами та правлінням Фонду для надання часткової компенсації відповідній фізичній особі. Так, відповідно до ст. 17 Положення про Державний фонд сприяння молодіжному житловому будівництву, голова правління Фонду погоджує річний розподіл коштів серед регіонів для надання молоді кредитів на будівництво (реконструкцію) житла та вносить пропозиції про його затвердження на засідання спостережної ради Фонду. Голова спостережної ради за два тижні до дня засідання надсилає членам спостережної ради проект порядку денного та повідомлення про місце його проведення. Члени спостережної ради у триденний термін до дня засідання надсилають голові спостережної ради зауваження та пропозиції щодо порядку денного.

Отже, якщо закон про державний бюджет на відповідний рік було прийнято вчасно й він набув чинності з першого січня поточного періоду, то рішення про розподіл коштів між регіонами спостережна рада Фонду може прийняти до першого березня. Це пов'язано з тим, що до першого лютого міністр фінансів України повинен затвердити Розпис доходів і видатків⁹. Після цього розпорядники бюджетних коштів повинні затвердити кошториси та бюджетні програми.

Треба зауважити, що строки погодження правлінням Фонду рішення про надання часткової компенсації відсоткової ставки кредитів банків молоді на будівництво (реконструкцію) житла законодавством зовсім не визначені, хоча чітке їх визначення спостереж-

* Нині в Україні діють державні програми про державне кредитування будівництва житла: для молоді, індивідуальних сільських забудовників, репатріантів; програми банківського кредитування будівництва житла з компенсацією зобов'язань частково за рахунок бюджетних коштів: для військово-службовців; для державних службовців з 01.01.2005 р.

ною радою та правлінням Фонду, необхідне, бо, по-перше, від прийняття таких рішень залежить строк будівництва житла та його вартість. Це важливо, оскільки будівництво в осінньо-зимовий період істотно дорожче ніж у весняно-літній. До речі, зазначити, протягом чотирьох місяців 2002 р. програма державного кредитування будівництва житла зовсім не фінансувалася, що зупинило розвиток програми, призвело до зриву графіка введення в експлуатацію житлових будинків і дискредитації самої програми молодіжного кредитування¹⁰. А, по-друге, це поліпшить управлінську дисципліну. Нині “взаємовідносини органів виконавчої влади і людини повинні виходити зі становища особи як такого суб’єкта, перед яким виконавча влада відповідальна за свою діяльність”¹¹.

Після ухвалення рішення про надання часткової компенсації регіональне відділення Фонду спрямовує перечислені кошти з казначейських рахунків на рахунки позичальників, відкриті в банківських установах для часткової компенсації.

Отже, для фізичних осіб відкривають рахунок у банківській установі. Проте використовувати кошти з нього фізична особа не має права. Згідно з абзацом 6 ст. 8 “Порядку часткової компенсації відсоткової ставки кредитів комерційних банків молодим сім’ям та самотнім молодим громадянам на будівництво (реконструкцію) і придбання житла”, право розпорядження рахунком фізичної особи для цільового використання коштів часткової компенсації має лише уповноважена особа регіонального відділення Державного фонду сприяння молодіжному житловому будівництву. Таким чином, договір про відкриття банківського рахунку в ході банківського кредитування будівництва житла з компенсацією зобов’язань частково за рахунок бюджетних коштів поєднує в собі публічно-правові та приватноправові елементи¹².

Державний фонд сприяння молодіжному житловому будівництву визначає на умовах конкурсу банківську установу, яка зможе співпрацювати з Фондом у галузі надання молоді кредитів на будівництво житла. Для цього банківська установа має відповідати таким вимогам:

- дотримання нею економічних нормативів та оцінних показників, установлених Національним банком України;
- згода на надання кредитів з меншою відсотковою ставкою;
- наявність розвиненої мережі філіалів.

Тільки в сукупності ці вимоги дають змогу вибрати уповноважений банк. Бо, якщо обмежитися лише такою вимогою, як наявність розвиненої мережі філій, то, застерігає О.П. Орлюк, завжди виграватимуть два банки, оскільки найбільшу кількість філій в Україні мають системоутворюючі банки, передусім Промінвестбанк та Ощадбанк України¹³.

До участі у програмі банківського кредитування будівництва житла з компенсацією зобов’язань частково за рахунок бюджетних коштів на 01.09.2004 р. були залучені п’ять банків. Зокрема, банк “Фінанси і кредит”, Приватбанк, “Надра”, Кредитбанк, Укргазбанк. Зазначені банківські установи пропонують майже схожі умови. Зокрема, кредит вони надають на 15 років під 17–22% річних у грн (10–12% в іноземній валюті). З них 7,5% погашає регіональне відділення Державного фонду сприяння молодіжному житловому будівництву, а решту – сам позичальник.

Першочерговий внесок на будівництво чи реконструкцію житла, який зобов’язана сплатити особа, в банках “Надра” та “Фінанси і кредит” становить 20 % вартості будівництва відповідного житла. Забезпеченням кредиту є житло, яке будують чи реконструюють.

Крім того, 22.06.2004 р. було проведено новий тендер, який виграли шість банків, серед них Укрсоцбанк, Промінвестбанк, ТАС-Інвестбанк і банк “Форум”. Проте на 13.09.2004 р. вони ще не уклали договорів про співробітництво.

На виконання програми часткової компенсації відсоткової ставки за кредитами банківських установ, наданими молоді на будівництво (придбання) житла у 2003 р. було передбачено 10 млн грн. Профінансовано тільки 200 тис. грн. Це спричинено тим, що, по-перше, для здійснення видатків із часткової компенсації відсоткової ставки був проведений тендер між банківськими установами з метою визначення банку, який надаватиме кредити молоді. У 2003 р. тендер виграли чотири банки. По-друге, банківські ус-

танови досить ретельно добирають позичальників, що потребує багато часу. І, як наслідок, станом на 1 січня 2004 р. Фонд уклав 59 договорів на часткову компенсацію відсоткової ставки за кредитами, наданими банківськими установами на будівництво (реконструкцію) та придбання житла¹⁴. Щодо тих коштів, які не були використані, то Фонд здійснив перерозподіл цих видатків і спрямував частину бюджетних коштів на програму державного кредитування будівництва житла для молоді.

Також важливо й те, що в “Порядку часткової компенсації відсоткової ставки кредитів комерційних банків молодим сім’ям та одиноким молодим громадянам на будівництво (реконструкцію) і придбання житла” чітко встановлено максимальний розмір кредиту на будівництво житла, на який може бути надана часткова компенсація за рахунок бюджетних коштів. Він визначається множенням нормативної площі на розрахункову вартість. Так, нормативна площа житла визначається на підставі норми – 21 кв. метр загальної площі житла на одного члена сім’ї й додатково 20 кв. метрів на сім’ю. Якщо особа прагне мати житло більших розмірів, то кредит та відсотки вона сплачує за власний рахунок (у тій частині, яка перевищує максимальний розмір кредиту, на який надається часткова компенсація з бюджету).

Банківський кредит надають із чітко визначеною метою: на будівництво житла. Використання коштів не за призначенням тягне за собою цивільно-правові санкції за порушення норм кредитного договору. Водночас треба передбачити відповідальність за нецільове використання бюджетних коштів і чітко визначити її в Постанові Кабінету Міністрів України, оскільки йдеться про використання бюджетних коштів і виникають фінансово-правові відносини, які нормами цивільного права не регулюються.

Відповідно до ст. 16 Порядку, контроль за використанням коштів, передбачених у державному бюджеті на часткову компенсацію, здійснює правління Фонду згідно з укладеними договорами.

Банківський кредит надають, враховуючи платоспроможність кредитора. Незважаючи на те, що право встановлення кредитоспроможності фізичної особи надано банківській установі, на нашу думку, в нормативно-правових актах обов’язково мають бути визначені критерії цієї платоспроможності для забезпечення можливості здійснення контролю за цільовим використанням бюджетних коштів саме тим категоріям громадян, які насправді потребують допомоги від держави чи за програмою державного кредитування будівництва житла, чи за програмою банківського кредитування з компенсацією зобов’язань частково за рахунок бюджетних коштів.

Наступним кроком держави у вирішенні житлової проблеми молоді є Розпорядження Кабінету Міністрів України від 10 серпня 2004 р. “Про проведення у м. Києві експерименту із запровадження нового механізму часткової компенсації відсоткової ставки за кредитами, наданими комерційними банками молодим сім’ям та одиноким молодим громадянам для будівництва і придбання житла”¹⁵. Цей документ передбачає часткову компенсацію (в розмірі облікової ставки Національного банку України) відсоткової ставки за кредитами, наданими банківськими установами для оплати вартості будівництва житла, яка перевищує розрахункову вартість та/або його наднормативної площі.

Виконання зазначеної програми здійснюється в межах бюджетних асигнувань, установлених для м. Києва в Державному бюджеті України на 2004 р., отже не потребує додаткового фінансування з Державного бюджету.

Це Розпорядження передбачає також надання частини коштів на будівництво житла для молоді за програмою державного кредитування. Так, відповідно до зазначеного нормативно-правового акта, у м. Києві на вул. Ломоносова, 50 збудують 100 квартирний будинок для молоді. Йдеться про надання банківського кредиту на 30 років сімнадцяти молодим багатодітним сім’ям, а також молодим ученим (за поданням Національної академії наук України) та ще кільком категоріям молоді¹⁶.

Зауважимо, що, за даними колегиї Рахункової палати України, спрямування державних коштів на часткову компенсацію молодим сім’ям та одиноким молодим громадянам відсоткової ставки за кредитами банків, отриманими на будівництво та придбання житла, є неефективним і недоцільним, із чим важко погодитися¹⁷. Молодь одержує кредити на будівництво власного житла, а це, на нашу думку, сприяє, певною мірою, тому, що в

Україні за останні роки зменшилася кількість розлучень, а демографічна ситуація потроху поліпшується¹⁸.

Підсумовуючи сказане можна зробити певні висновки.

В Україні створено складний механізм фінансування будівництва житла, який поряд із бюджетним фінансуванням використовує державне та банківське кредитування будівництва житла з компенсацією зобов'язань частково за рахунок бюджетних коштів, що регулюється підзаконними нормативними актами. Вважаємо за необхідне врегулювати питання банківського кредитування будівництва житла законом, визначити критерії платоспроможності фізичної особи.

Нині виникла нагальна потреба у створенні державного реєстру осіб, які одержують кредити за програмами державного та банківського кредитування будівництва житла з компенсацією зобов'язань частково за рахунок бюджетних коштів. Адже однією з умов цих програм кредитування будівництва житла є вимога, щоб таким кредитом особа могла скористатися лише один раз у своєму житті за однією з передбачених програм. Зважаючи на те, що відповідальних виконавців цих програм дуже багато, для забезпечення реального контролю за використанням бюджетних коштів та запобігання їх порушенням і використанням бюджетних коштів однією особою за кількома програмами необхідно створити спеціальний державний реєстр, до якого треба вносити також і дані про фізичних осіб, які скористалися регіональними програмами кредитування будівництва житла за рахунок коштів місцевих бюджетів.

Доцільно покласти обов'язки ведення такого державного реєстру на Міністерство фінансів України чи спеціально створений орган державного управління.

Необхідно також на рівні закону визначити коло осіб, які мають право одержувати інформацію з державного реєстру осіб, які одержали кредити за державними програмами в порядку виконання їхніх службових (посадових) обов'язків, визначити умови й порядок одержання такої інформації, а також, відповідальність за її розголошення.

Зуважимо, що актуальність проблеми потребує дальшого ґрунтовного аналізу правового регулювання банківського кредитування будівництва житла з компенсацією зобов'язань частково за рахунок бюджетних коштів.

¹ Закон України “Про сприяння соціальному становленню та розвитку молоді в Україні” від 05.02.1993 р. № 2998-ХІІ // Відомості Верховної Ради. – 1993. – № 16. – Ст. 167.

² Постанова Кабінету Міністрів України “Про затвердження Порядку часткової компенсації відсоткової ставки кредитів комерційних банків молодим сім'ям та одиноким молодим громадянам на будівництво (реконструкцію) і придбання житла” від 04.06.2003 р. № 853 // Урядовий кур'єр. – 2003. – № 110.

³ Закон України “Про внесення змін до статті 1 Закону України “Про сприяння соціальному становленню та розвитку молоді в Україні” від 23.03.2004 р. № 1659-ІV // Урядовий кур'єр. – 2004. – № 71.

⁴ Постанова Кабінету Міністрів України “Про затвердження Державної програми забезпечення молоді житлом на 2002–2012 роки” від 29.07.2002 р. № 1089 // Урядовий кур'єр. – 2002. – № 153.

⁵ Додаток № 3 до Закону України “Про Державний бюджет України на 2004 рік” від 27.11.2003 р. № 1344-ІV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 49. – Ст. 2552.

⁶ Постанова Кабінету Міністрів України від 26.10.2000 р. № 1604 “Про Державний фонд сприяння молодіжному житловому будівництву” (Пункт 5 Положення).

⁷ Омельчук В. Кредит для молодого подружжя: Коментар до виконання Урядового рішення // Урядовий кур'єр. – 2003. – № 84.

⁸ Кокіна В. Зароблятимеш – кредит матимеш // Урядовий кур'єр. – 2003. – № 214.

⁹ Бюджетний кодекс України від 21.06.2001 р. № 2542-ІІІ Ст. 49 // Урядовий кур'єр. – 2001. – № 131.

¹⁰ Кредити молодоженам за несколько лет // Деловая неделя. – 2002.

¹¹ Авер'янов В.Б. Методологічні засади реформування українського адміністративного права // Правова держава, – К., 2001 – Вип. 12. – С. 292–300; Авер'янов В., Андрушко О., Полохович В., Хорошак Н. Академічні дослідження проблем державного управління та адміністративного права: результати і перспективи // Юридичний журнал. – 2004. – № 5 (23). – С. 52–56; Конституція України: Науково-практичний коментар / В.Б. Авер'янов, О.В. Батанов, Ю.В. Баулін та ін.; Ред. кол. В.Я. Тацій, Ю.П. Битяк, Ю.М. Грошевой та ін. – Харків; К., 2003. – С. 808. – С. 18–23.

¹² Агафонова Н.В. Правовий режим акредитиву як форма безготівкових розрахунків: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2002. – 20 – С. 9–10; Заверуха І.Б. Банківське право: Посібник для студентів. – Львів, 2002. – С. 89–90; Орлюк О.П. Фінансове право: Навч. посібник. – К., 2003. – С. 475; Подцерковний О., Рябко Л. Правова природа договору банківського рахунку // Право України. – 1999. – № 7. – С. 46–49; Ефимова Л.Г. О правовой природе договора банковского счета и банковского вклада // Государство и право, 1992. – № 4. – С. 123–129.

¹³ Орлюк О.П. Банківська система України. Правові засади організації. – К., 2003. – С. 59, 62.

¹⁴ <http://www.molod-kredit.gov.ua> (01.02. 2004).

¹⁵ Розпорядження Кабінету Міністрів України від 10.08.2004 р. № 554-р “Про проведення у м. Києві експерименту із запровадження нового механізму часткової ставки за кредитами, наданими комерційними банками молодим сім’ям та одиноким молодим громадянам для будівництва і придбання житла” // Офіційний вісник України. – 2004. – № 32. – Ст. 2166.

¹⁶ Соціальні гарантії залишаються незмінними. // Урядовий кур’єр. – 2004. – № 151.

¹⁷ Щоб “молодіжний” кредит мати, треба з дитсадка чергу зайняти? // Урядовий кур’єр. – 2004. – № 131.

¹⁸ Власний дах над головою // Урядовий кур’єр. – 2004. – № 5; Де живуть найміцніші сім’ї? // Урядовий кур’єр. – 2004. – № 149.

Отримано 07.09. 2004

Резюме

В статті аналізуються проблеми надання банківського кредиту будівництва житла молоді з компенсацією зобов’язань частково за рахунок бюджетних коштів. Обґрунтовуються пропозиції щодо удосконалення законодавства щодо надання таких кредитів, зокрема щодо необхідності регулювання ряду питань банківського кредитування з компенсацією зобов’язань частково за рахунок коштів бюджету на рівні закону. Крім того, вказується на необхідність створення державного реєстру осіб, які користувалися програмою державного кредитування будівництва житла і банківського кредитування будівництва житла з компенсацією зобов’язань частково за рахунок коштів бюджету.

І.А. БЕЗКЛУБИЙ

Ігор Анатолійович Безклубий, кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

БАНК ЯК СУБ'ЄКТ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

Важлива роль в процесі відродження й розвитку економіки України належить банківській сфері. Основні принципи функціонування банківської системи України на початку XXI ст. реалізуються в таких стратегічних напрямках:

- зростання рівня концентрації банківського капіталу;
- створення умов для збільшення обсягів кредитування реального сектору економіки;
- організація й забезпечення ефективної діяльності Українського банку реконструкції та розвитку, універсальних і спеціалізованих банків;
- зміцнення ресурсної бази комерційних банків;
- розвиток конкуренції на ринку банківських послуг;
- удосконалення системи нагляду за діяльністю банків;
- врегулювання в установленому порядку процедури банкрутства банків;
- удосконалення порядку реалізації заставленого майна з метою захисту інтересів кредиторів;
- удосконалення банківського законодавства тощо.

Зазначені економіко-правові чинники зумовлюють необхідність звернути увагу на проблеми формування статусу банківської установи як суб'єкта цивільного права.

Окремі аспекти правового статусу банків аналізували О. Братко, Л. Єфімова, Є. Карманов, О. Олійник, Е. Роде, А. Селіванов, Г. Тосунян та інші¹.

Банківська система України – це Національний банк України та інші банки. Банки разом з кредитними спілками, ломбардами, лізинговими компаніями, довірчими товариствами, страховими компаніями, установами накопичувального пенсійного забезпечення, інвестиційними фондами та компаніями належать до групи фінансових установ – юридичних осіб, винятковим видом діяльності яких є надання фінансових послуг.

Відповідно до чинного законодавства, банком є юридична особа, яка має виключне право на підставі ліцензії Національного банку України здійснювати такі операції: залучення грошових коштів фізичних і юридичних осіб та розміщення їх від свого імені, на власних умовах та на власний ризик, відкриття й ведення банківських рахунків фізичних і юридичних осіб². Ознаки, що містяться у цьому визначенні, характеризують банк як суб'єкт, що може здійснювати певного роду підприємницьку діяльність за умови спеціального дозволу. Проте такий підхід є дещо звужений.

З прийняттям нового Цивільного кодексу України розуміння повноважень банку як юридичної особи дещо змінюється. Професор Н. Кузнецова зазначає, що тенденції розвитку сучасного цивільного права України засвідчують, що треба відмовитися від терміна “спеціальна правоздатна юридична особа”. Так, у новому ЦК України, на відмі-

ну від ЦК Російської Федерації, ЦК Республіки Казахстан та інших країн СНД, зафіксовано принцип загальної, або універсальної, правоздатності юридичних осіб, тобто юридична особа може мати такі ж права й обов'язки, що й особа фізична, за винятком тих прав і обов'язків, необхідною передумовою яких є природні властивості людини³.

Новітні принципи положення, закріплені в ЦК України, мають історичну ретроспективу розвитку.

Ідея створення юридичної особи була розроблена в римському праві. Квиритські юристи спромоглися розробити поняття правоздатності, прийоми штучної дієздатності та основні види певних соціальних утворень. Намагання римських правників віднайти найточнішу форму юридичної особи призвело до появи нових понять: “приватні корпорації”, “муніципії”, “фіски”, “релігійні установи” тощо. Спеціальні терміни для юридичних осіб: “corpus”, “universitas”.

Відомий романист Й. Покровський зазначає, що пошуки поняття юридичної особи відбувалися й у міських громадах, муніципях, які були, по суті, самостійними державами, адже населення цих спільнот мало права громадянства цих спільнот. Вони були інкорпоровані в спільну державу й разом із самоврядуванням за ними була визнана й господарська самостійність. Перед римським правом постало питання про організацію участі цих громад у цивільному обігу, про те, якому суду вони мають підпорядковуватися, тощо. Питання було вирішено на користь їх підпорядкування звичайному цивільному праву й цивільному суду. Цим була визнана цивільна та процесуальна правоздатність муніципій як особливих суб'єктів права, як певної самостійної юридичної одиниці, здатної на рівні з *singulae* або *privatae personae* володіти правами й захищати їх у звичайних судах⁴.

Не менш відомий професор церковного права М. Суворов наприкінці XIX ст. проаналізував надзвичайно важливу цивілістичну доктрину щодо реальності юридичної особи, дискусії навколо якої, стосувалися рівності прав фізичної та юридичної особи*.

Принципи класичної цивілістичної теорії можна застосовувати й до сучасних суб'єктів права. Так, на думку Є. Карманова, банк, відповідно до Закону України “Про

* Папа Інокентій IV (1243-1254) був автором юридичного догмату, згідно з яким юридична особа є фікцією. Інокентій вперше встановив положення, що корпорація як така є безтілесною, уявною істотою, яка не може діяти самостійно, а лише через своїх членів – а це є не чим іншим, як юридичним поняттям. Це абстракція мислення без будь-якої реальності. Вплив папи Інокентія на юриспруденцію з половини XIII ст. порівнюють із впливом Ф. Савіньї на юриспруденцію XIX ст., вчення якого про юридичні особи й до нашого часу є актуальним. Професор Савіньї зазначав, що юридична особа є штучним, фіктивним суб'єктом, що потрібний лише для юридичних цілей, а штучна здатність його поширюється тільки на відносини приватного права. Ця теорія дістала назву втілення (*Personificationstheorie*). Германісти Безелер і Блунчлі не визнали цю теорію й зазначали, що корпорація не може бути фіктивною особою, оскільки вона є дійсною, реальною, живою особою, а не штучним продуктом мислення, і що не можна довільно обмежувати існування корпорації галуззю приватного права. Опонентом теорії втілення виступав і Демелеус, який дотримувався принципу, згідно з яким, якщо в юридичних особах реального суб'єкта немає, то його не треба вигадувати. Фікція не може створити особу там, де її немає. Віндшейд у своєму творі “*Actio des romischen Civilrechts*” (1856) характеризував суб'єктивне право як визнане об'єктивним правом панування волі. Він зазначав, що закон надає можливість перенесення права з однієї особи на іншу й не обмежує права життям першого отримувача. Таким чином, кожний наступний набувач має не інше право (порівняно з попереднім), а теж саме, й не подібне, а тотожне.

У протиборстві з юридичними особами Брінц дещо образно схарактеризував цю категорію, назвавши юридичні особи опудалами, які в системі цивільного права повинні мати так само мало місця, як не могли б претендувати на особливе згадування в природній історії ті опудала, які виставляються в огородах і садах для відлякування птахів. Брінц наполягав на належності майна меті. Р. Ієрінг відкидає фіктивні особи, але так само відкидає й безсуб'єктне майно: нема права без суб'єкта, і суб'єтом цим можуть бути лише реальні особи, а не фіктивні. Юридична догма Ієрінга містить положення, згідно з яким юридична особа як така не здатна до користування, не має інтересу й мети, не може мати й прав. Не юридична особа як така, а окремі члени - суть істинні юридичні суб'єкти. Юридична особа – це не що інше, як звернена назовні форма, в якій виявляються й завдяки якій виникає її ставлення до навколишнього світу. Див.: *Суворов Н.С.* Об юридических лицах по римскому праву. – М., 2000. – С. 65, 68,70,72, 83.

банки і банківську діяльність”, можна розглядати з позиції теорії фікції, тобто як правовий засіб, прийом юридичної техніки, штучний суб’єкт права, існування якого визнається після державної реєстрації Національного банку України⁵.

Розглядаючи банк як юридичну особу, слід наголосити, що він є необхідним елементом підприємницької діяльності, і як підприємницька структура, яка залучає та зберігає гроші осіб і використовує їх для надання фінансових послуг та інвестицій, наділена певними юридичними ознаками.

У літературних джерелах ознаки суб’єкта підприємницького права зводять до таких: 1) зареєстрованість у встановленому порядку або легітимация іншим способом; 2) господарська компетенція; 3) наявність відокремленого майна; 4) самостійна майнова відповідальність⁶.

За твердженням О. Красавчикова, юридична особа – це сама організація, що виступає суб’єктом цивільного права, а юридична особистість, це правова форма, яка визначає юридичні межі можливої й необхідної участі організації в цивільних та інших правовідносинах⁷.

Т. Кашаніна, досліджуючи ознаки корпорації, зазначає, що в континентальному праві поняття корпорації переважно збігається з поняттям юридичної особи. Тому корпорацію можна визначити як колективне утворення, організацію, яка визнана юридичною особою, засновану на об’єднаних капіталах, котра веде будь-яку соціально-корисну діяльність⁸.

З юридичного погляду, для характеристики суб’єкта підприємницької діяльності в Україні найважливішим є факт його легітимации, тобто державне підтвердження законності входження до числа підприємств, що підтверджується державною реєстрацією, а в окремих випадках – також ліцензуванням і патентуванням деяких видів його діяльності⁹.

Зі сказаного зрозуміло, що юридична особа – це певна організаційна структура, що має відокремлене майно, котра після її легітимации набуває цивільних прав і обов’язків.

Мету створення банку як учасника цивільного обігу можна розглядати через призму об’єктивних економіко-правових факторів, що забезпечують життєві умови суспільства. Йдеться насамперед про майновий інтерес того чи іншого індивіда та юридичне оформлення його волі.

За певних умов можна говорити про наявність організацій, які не є юридичними особами. Так, мінімальний розмір статутного капіталу банку на момент реєстрації не може бути меншим, ніж зазначено у ст. 31 Закону України “Про банки і банківську діяльність”. Тобто передумовою виникнення юридичної особи є певні правові дії учасників (фізичних чи юридичних осіб), дії яких регулюються договором про створення відповідної банківської установи.

Відповідно до норм чинного законодавства, умов договору та звичаїв ділового обороту, представник учасників (засновників) вчиняє дії щодо державної реєстрації юридичної особи. При цьому самі учасники з моменту виникнення організації для створення банку несуть солідарну відповідальність за зобов’язаннями, що виникли до державної реєстрації банку, виконують ряд вимог щодо узгодженого надання документів для отримання учасником дозволу на володіння істотною часткою статутного фонду банку тощо. Узгоджені дії учасників формують сталі зв’язки, оскільки вони спрямовані на реалізацію певної економічної мети.

Ю. Фогельсон зазначає, що в деяких випадках важлива й цікава лише ця мета, тому в свідомості така поведінка людини віддзеркалюється як поведінка цілого – організації. За всього розмаїття поглядів, дослідники вказують на соціально-цільовий зв’язок як обов’язкову ознаку об’єктів, яким відповідає правова категорія – “юридична особа”¹⁰.

На думку О. Красавчикова, сутність організації якраз у тих зв’язках і відносинах, в яких люди перебувають, об’єднуючись для поставленої мети¹¹.

Діяльність організацій не можна розглядати незалежно від діяльності людей. Діяльність організацій, у тому числі і юридичних осіб, – це така діяльність людей, за якої виникає єдність поведінки людей для досягнення певної мети, або інакше: діяльність організації – одна з форм діяльності людей¹².

Таким чином, тісний зв'язок між людьми, які виступають самостійно або представляють юридичну особу у процесі створення організації, забезпечується цілеспрямованою єдністю дій для досягнення відповідними особами певного соціально-правового результату.

Ю. Фогельсон наголошує на тому, що фізичні та юридичні особи – це інструменти юридичної техніки. Права й обов'язки фізичних і юридичних осіб – також інструменти юридичної техніки й за своєю природою нічим один від одного не відрізняються. З юридичного погляду, не можна сказати, що права фізичних осіб первинні, а юридичних – вторинні. Можна говорити лише про те, які з цих конструкцій доцільно використовувати у тій чи іншій правовій ситуації. І далі Ю. Фогельсон стверджує, що юридична особа – це інструмент юридичної техніки, юридична конструкція, яка використовується для забезпечення правового регулювання та захисту такої законної діяльності громадян, яка, по-перше, утворює цільову єдність, по-друге, не залежить від персонального складу її провідних осіб і, по-третє, особи, котрі її ведуть, як правило, не відповідають своїм майном за її результати¹³.

Зв'язок, який об'єднує діяльність банку з діяльністю його учасників (фізичними або юридичними особами) формує такі принципові юридичні постулати:

- здатність утворення майново-організаційного єдиного цілого – юридичної особи, що матиме такі ж цивільні права й обов'язки (цивільну правоздатність), як і фізична особа, крім тих, які за своєю природою можуть належати лише людині;

- діяльність підкоряється законній меті, котру поставили перед собою учасники, яка буде здійснюватися банком за умови отримання ліцензії Національного банку України;

- об'єднання грошових коштів учасників формує статутний капітал, що є власним основним капіталом банку, який своєю чергою повинен функціонувати з метою досягнення певного економічного результату, що буде сприяти нарощуванню капіталу банку, а також його учасників;

- діяльність не залежить від конкретного складу представників органів управління, важливо щоб залишалася незмінною цільова спрямованість такого зв'язку;

- банк та його учасники самостійно відповідають за своїми зобов'язаннями; як правило, учасники не відповідають за зобов'язаннями банку, а банк не відповідає за зобов'язаннями учасників; учасники несуть солідарну відповідальність за зобов'язаннями, що виникли до державної реєстрації банку. Своєю чергою, банк може відповідати за зобов'язаннями учасників, що пов'язані з його створенням, тільки в разі наступного схвалення дій учасників відповідним органом управління банку.

Слід звернути увагу на те, що науковці неодноразово наголошували на необхідності врегулювання нормативно-правовими актами процес передачі засновниками коштів у статутний капітал ще не зареєстрованої юридичної особи (банку), а також порушували питання про неправомірність емісії цінних паперів неіснуючого банку у формі акціонерного товариства. Зазначимо, що у чинних нормативно-правових актах не сказано, яким чином засновники можуть передати кошти ще не створеній юридичній особі¹⁴. На жаль, спеціальні норми закону недостатньо регулюють відносини “банк – учасник банку”¹⁵, проте саме учасники залишають за собою право формувати відповідні відносини за принципом диспозитивності, враховуючи вимоги, встановлені законом та нормативно-правовими актами Національного банку України.

Як стверджує О. Олійник, статус комерційних банків поєднує в собі два статуси – приватної юридичної особи та суб'єкта публічного права, що бере участь у грошовому процесі держави, обслуговуючи цей процесів¹⁶. Цієї ж позиції дотримується й А. Селіванов, який також зазначає, що банк покликаний обслуговувати цей процес, використовуючи дозволені законом фінансові інструменти, розрахунки в готівковій і безготівковій формах грошового обігу.

За своїм юридичним становищем банки є економічно самостійними й цілком незалежними суб'єктами від виконавчих та розпорядчих органів державної влади в рішеннях, пов'язаних із їхньою оперативною діяльністю¹⁷. О. Братко також зазначає, що кредитна організація, як правило, є суб'єктом і цивільно-правових, і банківських відносин¹⁸.

Дуалістичний підхід до статусу банку зумовлений тісним співвідношенням норм цивільного та фінансового права, які взаємодіють у банківській системі. Розуміючи, які функції та завдання виконують зазначені норми, ми можемо зробити висновок про те, які норми домінують у банківській сфері, і зрозуміти суб'єктом якого права є банк.

Створюючи банк, учасники (юридичні або фізичні особи) на добровільних засадах, за власним волевиявленням, реалізуючу певну мету, ухвалюють відповідне рішення на підставі норм цивільного права. При цьому можуть бути запроваджені імперативні норми, наприклад, щодо власників істотної частки в статутному фонді банку, які повинні мати бездоганну ділову репутацію й задовільний фінансовий стан. Проте таким нормам властивий допоміжний характер, оскільки вони спрямовані на захист інтересів інших учасників, уникнення монопольного становища тощо.

Отримавши цивільну правоздатність і дієздатність банк стає суб'єктом цивільного права й розпочинає здійснювати підприємницьку діяльність у сфері надання фінансових послуг. При цьому, цей вид послуг відрізняється від інших не лише за особливостями предмета, як відрізняються транспортні послуги від послуг зв'язку, туристичних або медичних. Але за своєю природою – це цивільні правовідносини, що регулюються відповідними нормами. Специфіка будь-якої сфери послуг, як правило, передбачає запровадження норм публічного права, щоб забезпечити нагляд, контроль, недопущення недобросовісної конкуренції, своєчасне стягнення податків тощо. Проте особи, що здійснюють свою діяльність у відповідній сфері, не розглядаються як суб'єкти публічного права.

Особливість фінансових послуг за участю банку полягає в тому, що в межах цієї сфери відбувається постійний перерозподіл значних грошових коштів. Вплив норм публічного права на діяльність банку зумовлений необхідністю мінімізувати ризики втрати активів як клієнтів банку, так і самого банку, що своєю чергою впливає на стабільність банківської системи й економічні показники країни в цілому. У зв'язку з цим до банку як складової банківської системи намагаються застосувати публічні норми й ствердити їх пріоритетність перед цивільними нормами. Такий підхід є хибним, оскільки пріоритетними є суспільні відносини банку не з Національним банком України або іншими контрольно-наглядовими органами, а майнові відносини з клієнтом. Зумовлені необхідністю досягнення певного економічного результату відносини “банк – клієнт” є первинними. Норми й суб'єкти публічного права виконують лише допоміжні функції, спрямовані на забезпечення належного здійснення цивільних відносин зазначених учасників.

Суб'єкт права чи то публічного, чи то приватного завжди має як обов'язки, так і права. Банк не має правомочностей, якими наділені суб'єкти публічного права, наприклад Національний банк України або податковий орган, він – лише зобов'язана особа у відносинах з цими суб'єктами. Тому банк слід розглядати лише як суб'єкт цивільного права й наділяти його статусом суб'єкта публічного права немає підстав.

Порівняно з іншими фінансовими установами банки мають унікальний статус. Унікальність полягає в тому, що, по-перше, жодна інша фінансова установа не може надавати такого широкого спектра фінансових послуг, як банк, по-друге, банківська система в цілому й окремі банки мають певне монопольне становище у сфері фінансового ринку (звідси ретельний нагляд контрольних органів і вплив норм публічного права), по-третє, особлива роль і статус суб'єкта, що надає комплекс спеціальних фінансових послуг на підставі приватно-правових норм, по-четверте, певний довірчий характер відносин “банк – клієнт”, по-п'яте, можливість, відповідно до закону, розпоряджатися залученими коштами.

Дещо докладніше про це.

1. Банки діють, з метою надання максимально широкого спектра фінансових послуг, тобто операції 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. Банкам заборонено надавати лише окремі види послуг, наприклад послуги зі страхування, хоча з цього правила є винятки. Банківська установа може виконувати функції страхового посередника.

2. Проблеми монополізації в банківській системі законодавець намагається вирішити шляхом застосування імперативних норм. Так, банкам заборонено укладати договори з метою обмеження конкуренції й монополізації умов надання кредитів, інших банківських послуг, встановлення процентних ставок та комісійної винагороди. Банку заборонено встановлювати процентні ставки, комісійні винагороди на рівні нижче від собівартості банківських послуг та вчиняти будь-які дії щодо впровадження у своїй практиці недобросовісної конкуренції. Факти недобросовісної конкуренції щодо надання банком тих чи інших банківських послуг або здійснення операцій є підставою для заборони цьому банку дальшого надання таких послуг або здійснення операцій¹⁹.

3. Банк самостійно визначає напрями своєї діяльності та спеціалізацію за видами операцій, має право володіти, користуватися й розпоряджатися майном, що перебуває у його власності. Держава, а також її представницький орган – Національний банк України – не відповідають за зобов'язаннями банків, а банки не відповідають за зобов'язаннями держави та НБУ, якщо інше не передбачено законом або договором. Органам державної влади й органам місцевого самоврядування заборонено будь-яким чином впливати на керівництво чи працівників банків у ході виконання ними службових обов'язків або втручатися в діяльність банку, за винятком випадків, передбачених законом.

Статус юридичної особи та відповідно правоздатність банк набуває після внесення відповідного запису до Державного реєстру банків. На думку Є. Карманова, банк стає дієздатним після одержання банківської ліцензії, письмового дозволу або ліцензії на здійснення окремих операцій²⁰. Отримання банківської ліцензії дає право вести банківську діяльність. Проте слід зазначити, що відповідно до Закону України “Про банки і банківську діяльність”, банківською діяльністю (у вузькому розумінні²¹) є залучення грошових коштів фізичних і юридичних осіб та розміщення цих коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик, відкриття й ведення банківських рахунків фізичних і юридичних осіб²². Саме вичерпний перелік основних видів банківських послуг становить, за чинним законодавством України, зміст банківської діяльності, а тому лише для здійснення вказаних основних банківських операцій необхідна ліцензія, при тому, що ці операції будуть здійснюватися банком у сукупності. Таку думку підтверджують і норми ЦК України, де зазначено, що юридична особа може здійснювати *окремі* види діяльності, перелік яких встановлюється законом, після одержання нею спеціального дозволу (ліцензії)²³. Таким чином, банк як юридична особа наділяється цивільною правоздатністю й дієздатністю, може бути позивачем і відповідачем у суді з моменту внесення відповідного запису до Державного реєстру банків. Без отримання ліцензії банк може надавати досить широкий спектр послуг: довірчих, посередницьких, агентських, консультаційних, інформаційних тощо, але лише з моменту отримання банківської ліцензії – послуги з відкриття й ведення банківських рахунків клієнтів, депозитні та кредитні операції.

Банківську ліцензію надає Національний банк України лише за наявності сплаченого й зареєстрованого підписного капіталу банку (для місцевих кооперативних банків – мільйон євро; для комерційних банків, які здійснюють свою діяльність на території однієї області – три мільйони; для банків, які здійснюють свою діяльність на території всієї України, – п'ять мільйонів євро); забезпеченості банку належним банківським обладнанням, комп'ютерною технікою, програмним забезпеченням, приміщеннями відповідно до вимог Національного банку України, та наявності як мінімум трьох осіб, призначених членами правління (ради директорів) банку, які мають відповідну освіту й досвід, необхідний для управління банком.

4. Довірчий характер відносин, що спостерігається в банківській сфері, зумовлений тим, що незважаючи на намагання звести до мінімуму ризик неповернення коштів як з боку банку, так і з боку клієнта, залишається певна частка такого ризику. Законом передбачені певні заходи, спрямовані на зменшення окремих ризиків. Так, вклади фізичних осіб комерційних банків гарантуються в порядку, передбаченому законодавством України. Проте абсолютної величини, яка б характеризувала відсутність, наприклад, кредитного ризику, немає. Слід також зазначити, що клієнт має право доступу до інформації про діяльність банку, наприклад, отримання відомостей, які підлягають обов'язковій

публікації про фінансові показники діяльності банку та його економічний стан; перелік керівників банку та його відокремлених підрозділів, а також фізичних та юридичних осіб, які мають істотну частку в статутному фонді банку; перелік послуг, які надає банк, їхню ціну тощо.

5. Отримання статусу банку дає можливість залучати грошові кошти клієнтів (фізичних і юридичних осіб), розміщувати зазначені кошти від свого імені, на власних умовах та на власний ризик. Юридична природа таких грошових коштів має подвійний характер. Набуття банком права власності на залучені кошти, зумовлює виникнення у нього зобов'язання щодо повернення такої ж суми грошей зі сплатою відсотків, тобто вчинення дій, що мають зобов'язально-правовий характер.

Враховуючи сказане, спробуємо дати визначення такій фінансовій установі, як банк: *“Банк – це юридична особа, що з моменту запису до Державного реєстру банків набуває цивільної правоздатності та дієздатності й має право надавати окремі фінансові послуги, а за умови отримання ліцензії Національного банку України, здійснювати в сукупності операції щодо залучення грошових коштів фізичних і юридичних осіб та розміщення зазначених коштів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик, відкриття й ведення банківських рахунків фізичних та юридичних осіб”*.

¹ Братко А.Г. Банковское право (теория и практика). – М., 2000; Ефимова Л.Г. Коммерческий банк: предприятие или учреждение // Хозяйство и право. – 1992. – № 7. – С. 100; Карманов С. Банк як суб'єкт банківського права // Право України. – 2002. – № 9. – С. 51–56; Олейник О.М. Основы банковского права: Курс лекций. – М., 1997; Эввин Р. Банки, биржи, валюты современного капитализма / Пер. с нем. – М., 1986. – С. 340; Селіванов А.О. Правовий статус банків та фінансово-кредитних установ в Україні // Банківське право України: Навч. посібник / Жуков А.М., Іоффе А.Ю., Кротюк В.Л., Пасічник В.В., Селіванов А.О. та ін.: За заг. ред. Селіванова А.О. – К., 2000; Тосунян Г.А. К вопросу о статусе Банка России // Деньги и кредит. – 1999. – № 9. – С. 15–19.

² Закон України "Про банки і банківську діяльність" від 07.12.2000 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001 – № 5–6. – Ст. 30.

³ Кузнецова Н.С. Правоздатність юридичної особи // Цивільне право України: Підручник: У 2-х кн. / О.В. Дзера (керівник авт. кол.), Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін.; За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – 2-е вид., допов. перероб. Кн.1. – К., 2003. – Кн.1. – С. 112.

⁴ Покровский И.А. История Римского права. – Мн., 2002. – С. 288.

⁵ Карманов С. Банк як суб'єкт банківського права // Право України. – 2002. – № 9. – С. 52.

⁶ Еришова И.В., Иванова Т.М. Предпринимательское право. – М., 1999. – С. 21.

⁷ Красавчиков О.А. Сущность юридического лица // Советское государство и право. – 1976. – № 1. – С. 55.

⁸ Кашанина Т.В. Хозяйственные товарищества и общества: правовое регулирование внутрифирменной деятельности: Учебник для вузов. – М., 1995. – С. 28.

⁹ Саниахметова Н. Поняття суб'єктів підприємницької діяльності // Право України. – 2001. – № 9. – С. 30.

¹⁰ Фогельсон Ю.Б. О реальности юридических лиц // Правоведение. – 1996. – № 2. – С. 24.

¹¹ Красавчиков О.А. Сущность юридического лица // Советское государство и право. – 1976. – № 1. – С. 52.

¹² Там само. – С. 24.

¹³ Там само. – С. 25.

¹⁴ Карманов С. Банк як суб'єкт банківського права // Право України. – 2002. – № 9. – С. 54.

¹⁵ Закон України "Про банки і банківську діяльність" від 07.12.2000 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 5–6. – С.30.

¹⁶ Олейник О.М. Основы банковского права: Курс лекций. – М., 1997. – С. 80.

¹⁷ Селіванов А.О. Правовий статус банків та фінансово-кредитних установ в Україні // Банківське право України: Навч. посібник / Жуков А.М., Іоффе А.Ю., Кротюк В.Л., Пасічник В.В., Селіванов А.О. та ін.: За заг. ред. А.О.Селіванова. – К., 2000. – С. 78.

¹⁸ Братко А.Г. Банковское право (теория и практика). – М., 2000. – С. 43.

¹⁹ Стаття 53 Закону України "Про банки і банківську діяльність" від 07.12.2000 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 5–6. – Ст. 30.

²⁰ Карманов Є. Банк як суб'єкт банківського права // Право України – 2002. – № 9. – С. 52.

²¹ Безклубий І. Співвідношення понять «банківська послуга», «банківський правочин», «банківська операція» // Підприємництво, господарство і право. – 2004. – № 8. – С. 63–67.

²² Стаття 2 Закону України "Про банки і банківську діяльність" від 07.12.2000 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 5–6. – Ст. 30.

²³ Частина 3 статті 91 Цивільного кодексу України від 16.01.2003 року, № 435-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 461.

Отримано 18.10. 2004

Резюме

В статті аналізується роль банку як суб'єкта гражданского права. Обосновывается мысль о том, что банк как финансовое учреждение отличается от других учреждений, предоставляющих услуги юридическим и физическим лицам, не только видом услуг, но прежде всего, своим положением в экономической системе.

Доказується, що спроба визнати пріоритети публічних норм права над нормами гражданского кодекса ошибочны, поскольку пріоритетны не отношения банков с НБУ и другими контрольно-наблюдательными органами, а гражданские отношения банка с его клиентами.

О.В. ЧОРНОУС

Олександра Володимирівна Черноус, аспірантка Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

РОЗВИТОК КОНЦЕПЦІЇ ВИКЛЮЧНОЇ (МОРСЬКОЇ) ЕКОНОМІЧНОЇ ЗОНИ В СУЧАСНІЙ ЕКОЛОГО-ПРАВОВІЙ НАУЦІ

Формування та становлення концепції виключної (морської) економічної зони (далі – В(м)ез) у другій половині ХХ ст. було зумовлене виникненням на політичній карті світу багатьох нових держав, що розвиваються, й науково-технічною революцією, досягнення якої впливають на характер та інтенсивність освоєння природних ресурсів Світового океану. Найактивніше формувалася ця концепція в ході роботи III Конференції ООН із морського права (1972 – 1982), результатом діяльності якої стало прийняття Конвенції ООН з морського права¹. Французький юрист Дж. Мартрей визначив зміст і вагомість змін, що відбувалися в той час у правилах використання морських просторів, як “революцію 200 миль”², американський же спеціаліст В. Лінч охарактеризував економічну зону як “єдину зміну, яка найбільш вражає в морському праві, за останні 30 років”^{3*}.

Традиційно концепцію В(м)ез розглядають як один із найважливіших нових інститутів міжнародного морського права. У цій галузі увагу найчастіше переважно зосереджують в основному на політичному аспекті концепції В(м)ез і, насамперед, на її визначенні як звичайної морської території, що має властивий лише їй правовий режим.

Якщо в міжнародній юридичній науці до початку 80-х років ХХ ст., вивчаючи сутність і природу інститутів міжнародного морського права, було прийнято говорити про важливість економічного інтересу поряд із політичним, то з розвитком енвайронментального права (екологічного права, або права навколишнього середовища) набуло актуальності дослідження природи та значення екологічного інтересу для становлення й розвитку традиційних інститутів міжнародного морського права.

В юридичній науці екологізація наукових знань відбувається з 80-х років ХХ ст. До категорії екологічних знань, за влучним зауваженням Ю.С. Шемшученка, “належать усі правові проблеми охорони навколишнього середовища й раціонального природокористування... Це, зокрема, проблеми: диференціації та інтеграції у розвитку права навколишнього середовища; кодифікації відповідного законодавства; ефективності реалізації законодавства про охорону навколишнього середовища; юридичної відповідальності за екологічні правопорушення та інші”⁴. Таким чином, беззаперечним залишається те, що концепція В(м)ез в аспекті раціонального використання та охорони природних ресурсів такої зони потребує дослідження фахівцями еколого-правової науки.

Актуальність проблематики використання й охорони природних ресурсів В(м)ез полягає у відсутності науково-обґрунтованого дослідження її екологічного змісту,

* Цит. за: 200-мильная экономическая зона в Мировом океане (международно-правовые проблемы) / С.П. Головатий; Отв. ред. В.И. Сапожников; АН УССР. Институт социальных и экономических проблем зарубежных стран АН УССР. – К., 1984. – С. 4–5.

взаємозв'язку з іншими природними об'єктами й відповідного правового регулювання. Вивчення місця концепції В(м)ез у екологічній політиці України дасть змогу сучасним дослідникам-правознавцям найповніше розкрити й зрозуміти основи формування сучасного екологічного права.

У площині загальнотеоретичних засад міжнародного морського права концепцію В(м)ез досліджували Л. Нельсон, К. Хьертонссон, Ш. Ода, М. Джаніс, Ф. Гарсія-Аматор, В.М. Корецький, С.В. Молодцов, Г.Ф. Калінкін, О.Ф. Висоцький, С.П. Головатий, А.П. Мовчан тощо. У фундаментальних працях відомих вітчизняних екологів-правознавців – Ю.С. Шемшученка, Н.Р. Малишевої, В.І. Андрейцева, В.К. Попова, А.П. Гетьмана, І.І. Каракаша та інших згадуються загальнотеоретичні підвалини використання й охорони природних ресурсів В(м)ез як класичного об'єкта екологічного права.

Оскільки Світовий океан із властивими йому флорою та фауною є об'єктом міжнародно-правової охорони природного середовища, то логічним буде дослідити концепцію В(м)ез з погляду екологів-правознавців. *В(м)ез є багатоаспектним явищем, якому властиві загальні ознаки природного об'єкта і певні особливості, що відрізняють його від інших подібних об'єктів і властиві лише їй.*

1. Індивідуально-визначене географічне розташування В(м)ез зумовлює біологічну різноманітність її природних ресурсів.

2. Саме в межах В(м)ез зосереджено найбільше різних видів діяльності (судноплавання; повітряне сполучення; морські наукові дослідження; традиційне рибальство; прокладення кабелів і трубопроводів; утримання й експлуатація штучних островів, установок, споруд тощо).

3. Відмінність біологічних характеристик природних ресурсів В(м)ез впливає на правове регулювання їх використання й охорони (наприклад неживі (мінеральні) ресурси є невідновлюваними, а живі (біологічні) – відновлюваними, а їх раціональне використання не призводить до виснаження рибних запасів).

4. Правове регулювання міжнародного рибальства у В(м)ез здійснюється на підставі біологічних характеристик різноманітних видів живих ресурсів (у тому числі в Конвенції ООН 1982 р. найдокладніше розроблені риболовні питання, що стосуються: видів, які далеко мігрують (ст. 64 Конвенції ООН із морського права); морських ссавців (ст. 65 Конвенції ООН); анадромних видів (ст. 66 Конвенції ООН); катадромних видів (ст. 67 Конвенції ООН)).

Нині більше як 100 морських держав мають В(м)ез чи риболовні зони завширшки до 200 морських миль. Як зазначає Г.Ф. Калінкін, у тому разі, коли таку зону встановлять усі прибережні держави, вона може охопити 36% акваторії Світового океану⁵. В(м)ез є важливою й великою частиною морського простору. Забруднення та виснаження її природних ресурсів може призвести до незворотних негативних наслідків і, зокрема, біологічного виснаження біосфери в цілому.

Людина навчилася керувати водними потоками місцевого значення, але Світовий океан дотепер залишається водною стихією, що підкоряється лише законам природи. Необережне втручання людини своєю господарською чи іншою діяльністю в природне середовище здатне спричинити екологічне лихо, яке за певних умов може набути транскордонного характеру. За таких умов постає питання про сприятливість для людини навколишнього природного середовища й, зокрема, морських природних ресурсів. Отже, логічно, що “питання про права людини не обмежується лише окремими державами, а має велике міжнародне значення”⁶. В(м)ез як частина Світового океану, що є об'єктом міжнародно-правової охорони навколишнього середовища, перебуває за межами національної юрисдикції й тому охороняється здебільшого за допомогою норм відповідного міжнародного права.

Загалом правове регулювання рибальства, охорони морського середовища, боротьби з правопорушеннями на морі та інших питань відбувається шляхом спеціальних багатосторонніх і двосторонніх конвенцій на глобальному (наприклад Конвенція ООН з морського права від 10 грудня 1982 р.) та на регіональному рівнях (з участю прибережних держав морських басейнів), наприклад Конвенція про захист Чорного моря від забруднення 1992 р.⁷. Є також конвенційне регулювання промислу та охорони окремих видів

живих морських ресурсів (наприклад, Конвенція про збереження видів диких тварин)⁸, що мігрують.

Конвенція ООН 1982 р., з погляду міжнародного морського права, має комплексний характер, оскільки її норми регулюють правовий режим усіх морських просторів та їхніх природних ресурсів. З погляду міжнародного екологічного права ця Конвенція має поресурсовий зміст, який, за слушним зауваженням Н.Р. Малишевої, спрямований на охорону окремих об'єктів природи⁹ й відображає принципи повного використання живих ресурсів В(м)ез та рівності держав щодо їх експлуатації.

З природоохоронних проблем Конвенція виокремлює питання, що стосуються використання живих і неживих ресурсів Світового океану, запобігання забрудненню морського середовища.

Географічне розташування України історично визначило її роль у житті міжнародного співтовариства як морської держави, розташованої на перехресті торгових шляхів Східної Європи й Середземноморського басейну, з виходом до просторів Світового океану. Ця обставина відкриває перед Україною додаткові можливості для активної співпраці з іншими законодавцями в галузі міжнародного права.

Відповідно до своїх міжнародних зобов'язань прибережна держава видає відповідні нормативно-правові акти. Згідно зі ст. 13 Конституції України від 28 червня 1996 р., природні ресурси В(м)ез України є об'єктами права власності Українського народу. Стаття 9 Основного Закону нашої держави проголосила: “чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України”¹⁰. На виконання положень Конвенції ООН з морського права Верховною Радою України 16 травня 1995 р. було ухвалено Закон України “Про виключну (морську) економічну зону України”. Стаття 4 цього Закону проголосила суверенні права України у своїй В(м)ез щодо розвідки, розробки та збереження природних ресурсів, юрисдикцію щодо захисту і збереження морського середовища тощо¹¹.

Здійснюючи морегосподарську діяльність у В(м)ез, Україна зобов'язана додержуватися екологічних стандартів, науково обґрунтованих нормативів і лімітів використання природних ресурсів, які є підвалиною одного з основних принципів охорони навколишнього природного середовища. Відповідно до част. 2 ст. 9 Закону України “Про виключну (морську) економічну зону України”, порядок і умови використання рибних та інших живих ресурсів В(м)ез України встановлює Кабінет Міністрів України. Збереження запасів анадромних видів риб відбувається шляхом вжиття відповідних заходів спеціально уповноваженими органами України і встановлення правил регулювання рибного промислу у В(м)ез, зокрема щодо визначення загального обсягу допустимих виловів тощо.

При цьому слід враховувати, що, за визначенням Г. Люббе-Вольф, “законои звичайно встановлюють стандарти в широких межах” і тому, “...дуже важко визначити межу між “шкідливим” та “нешкідливим”... ефектом з позицій загального блага, а також межу між “найкращими” та “не найкращими” технологіями”¹².

Основні положення національної екологічної політики України зафіксовані у Законах України “Про охорону навколишнього природного середовища”¹³, “Про тваринний світ”¹⁴ тощо. Їхні норми надають природним ресурсам В(м)ез України статусу ресурсів національного значення й відносять їх до природних багатств цієї зони, закріплюють загальні принципи використання й охорони природних ресурсів В(м)ез України тощо.

Таким чином, природні ресурси В(м)ез є необхідною складовою навколишнього природного середовища й належать до природних об'єктів, які традиційно визначаються в юридичній науці як об'єкти екологічного права. Сама ж В(м)ез є природним комплексом, на території якого функціонує кілька природних об'єктів (тваринний, рослинний світ тощо). Вона також належить до одного з тих природних об'єктів, які охороняються, а використання її природних ресурсів контролюється. У зв'язку з розвитком національного екологічного законодавства, вдосконаленням системи екологічного права як навчальної дисципліни в сучасній еколого-правовій науці виникла потреба дослідження екологічного аспекту концепції В(м)ез. Перед екологами-правознавцями в останні десятиліття відкрився новий зміст цієї концепції, яка спрямована на досягнення оптимального поєднання екологічних та економічних інтересів різних суб'єктів міжна-

родного права, а також забезпечення необхідних умов охорони біологічного різноманіття В(м)ез.

¹ Конвенція ООН з морського права. Прийнята 10 грудня 1982 р. у Монтего-Бей на Ямаїці. Ратифікована Законом України від 3 червня 1999 року №728-XIV.

² Martray J. A qui appartient l'océan? Vers un nouveau regime des espaces et des fonds marins / Pref. de G. Ventejol. – Paris, 1974. – P. 21.

³ Lynch W. C. The Law of the Sea and the Developing Countries: Cornucopia or Catastrophe? – In: The Law of the Sea: Issues in Ocean Resource Management / Ed. by D. Walsh. – New York etc., 1977. – P. 122.

⁴ Шемишченко Ю.С. Правовые проблемы экологии / АН УССР Институт государства и права.; Отв. ред. В.Л. Мунтян. – К., 1989. – С. 9.

⁵ Калинин Г.Ф. Режим морских пространств. – М., 1981. – С. 192.

⁶ Шемишченко Ю.С. Цит. праця. – С. 10–11.

⁷ Конвенція про захист Чорного моря від забруднення. Прийнята 21 квітня 1982 р. у Бухаресті. Ратифікована Постановою верховної Ради України № 3939-12 від 4 лютого 1994 р.

⁸ Конвенція про збереження мігруючих видів диких тварин. Прийнята 23 червня 1979 р. у Бонні. Ратифікована Законом України від 19 березня 1999 року №535-XIV.

⁹ Екологічне право України. Підручник / За ред. професорів В.К. Попова і А.П. Гетьмана. – Х., 2001. – С. 442.

¹⁰ Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – С. 141.

¹¹ Закон України “Про виключну (морську) економічну зону України” від 16 травня 1995 р. №162/95-вр // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – №21. – С. 152.

¹² Г. Люббе-Вольф. Основные характеристики права окружающей среды Германии // Государство и право. – 2000. – №11. – С. 90–91.

¹³ Закон України “Про охорону навколишнього природного середовища” від 25 червня 1991р. №1264-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 41. – С. 546.

¹⁴ Закон України “Про тваринний світ” від 13 грудня 2001р. №2894-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 14. – С. 97.

Отримано 21.09. 2004

Резюме

В статті аналізуються особливості концепції виключної (морської) економічної зони як об'єкта екологічного права. Обґрунтовується думка про необхідність оптимізації економічних, екологічних інтересів різних суб'єктів міжнародного права і їх правове урегулювання шляхом міжнародних договорів.

В.Ю. УРКЕВИЧ

Віталій Юрійович Уркевич, кандидат юридичних наук, асистент кафедри аграрного права Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

ПРО КЛАСИФІКАЦІЮ АГРАРНИХ ПРАВОВІДНОСИН

Як відомо, правовідносини – це врегульовані нормами права суспільні відносини щодо взаємопов'язаних юридичних прав та обов'язків суб'єктів права. Певні суспільні відносини, що виникають у ході господарювання сільськогосподарських товаровиробників і регулюються з допомогою норм аграрного права, називають аграрними правовідносинами.

© В.Ю. Уркевич, 2004

Хоча питання встановлення різних видів аграрних правовідносин аналізуються в багатьох наукових працях, все ж одностайності щодо їх класифікації та підстав для такого розмежування поки що немає.

Так, Л.В. Ригалова зазначає, що аграрні правовідносини виникають у процесі виробництва, переробки й реалізації сільськогосподарської продукції, матеріально-технічного постачання, виробничо-технічного обслуговування суб'єктів аграрних відносин і соціального забезпечення громадян. Залежно від сфери їх виникнення та застосування автор поділяє їх на внутрішні та зовнішні¹. На відміну від Л.В. Ригалової, але за тим самим критерієм, В.П. Жушман ділить аграрні правовідносини на внутрішньогосподарські та зовнішньогосподарські². Автори підручника “Аграрне право України” і М.М. Веденін називають такі правовідносини як внутрішніми, так і внутрішньогосподарськими, та, відповідно, зовнішніми та зовнішньогосподарськими, вживаючи ці терміни як синоніми³. Далі дослідники також класифікують уже внутрішні (внутрішньогосподарські) відносини на ті, що виникають у сфері тваринництва та рослинництва (з дальшим детальнішим розмежуванням), а також – на майнові, земельні, трудові та інші⁴.

Отже, метою цієї статті є встановлення критеріїв розмежування видів аграрних правовідносин. Це сприятиме обґрунтованому науковому й судовому тлумаченню аграрно-правових норм, ефективному їх застосуванню й додержанню законності, а також може знадобитися в процесі законотворчості (кодифікації) в галузі аграрного законодавства”⁵. Проте слід зазначити, що, незважаючи на важливість чіткої класифікації та розмежування системи аграрних правовідносин, будь-яка класифікація є досить умовою, лише методом пізнання правових явищ, бо в реальному житті правовідносини є багатогранними й різноплановими явищами.

Для розмежування аграрних правовідносин, з нашого погляду, слід застосувати системно-структурний підхід, тобто за основу класифікації взяти структуру правовідношення, а критерієм класифікації – елементи його структури.

Загальною теорією права встановлено, що до структури правовідношення належать: суб'єкт, об'єкт, зміст і юридичний факт (підстава виникнення). І хоча щодо об'єкта як елемента правовідносин певний час точилися дискусії, але сьогодні його визнає більшість дослідників⁶.

Суб'єктами правовідносин є особи фізичні або юридичні, котрі мають певну власність – правосуб'єктність. Суб'єкт у правовідношенні – це носій суб'єктивних прав і юридичних обов'язків, що є взаємно зумовленими.

Грунтуючись на видах суб'єктів права, можна назвати такі види аграрних правовідносин, що виникають за участі: 1) фізичних осіб; 2) юридичних осіб; 3) фізичних та юридичних осіб; 4) держави, територіальної громади. Якщо ж розглядати статус суб'єкта аграрних правовідносин у галузі господарської діяльності, можна виокремити аграрні правовідносини за участі суб'єктів господарювання та за участі осіб, що не належать до суб'єктів господарювання (у тому числі селян).

Окремо вирізняються правовідносини за участі членів сільськогосподарських підприємств – членські правовідносини, та, на противагу їм, правовідносини за участі осіб, котрі не є членами сільськогосподарських підприємств. Звичайно, якщо надалі розглядати окремі властивості суб'єктів аграрних правовідносин (наприклад кількість суб'єктів, форми власності, на яких засновані юридичні особи, предмет і сфери діяльності та ін.) можна виокремити й інші відповідні групи цих правовідносин.

Наступним елементом структури аграрних правовідносин є їхній об'єкт. Це матеріальні й нематеріальні цінності, з приводу яких суб'єкти вступають у правовідносини. У процесі діяльності виробників сільськогосподарської продукції вирішальну роль відіграють такі об'єкти, як земля, майно, праця та управління. При цьому вирішальними є правовідносини щодо використання земель сільськогосподарського призначення для виробництва с/г продукції. Отже, за об'єктом аграрних правовідносин можна виокремити такі їх види: щодо використання земель, майнові, з організації праці та управління тощо. Звичайно, цей перелік не є вичерпним, названо лише найзначущі види аграрних правовідносин залежно від їхнього об'єкта.

Щодо змісту правовідносин, то під ним розуміють суб'єктивні права та юридичні обов'язки. Якщо суб'єктивне право – це міра можливої поведінки суб'єкта права, що дає йому змогу задовольнити власні інтереси, і їх забезпечує держава, то юридичний обов'язок – це міра належної поведінки такого суб'єкта, встановлена для задоволення інтересів управленої сторони. Отже, залежно від розподілу прав та обов'язків між суб'єктами аграрних правовідносин, їх можна поділити на односторонні та двосторонні. В односторонніх правовідносинах кожна зі сторін має лише права або обов'язки, а у двосторонніх – як права, так і обов'язки. Слід наголосити, що виникнення односторонніх аграрних правовідносин є вкрай рідкісним правовим явищем, переважна кількість аграрних правовідносин – двосторонні.

Якщо ж звернутися до ще одного структурного елемента аграрних правовідносин – юридичного факту, то це певні життєві обставини, з яким норми аграрного права пов'язують виникнення, зміну або припинення аграрних правовідносин. Загальну систему юридичних фактів наведено у ст. 11 Цивільного кодексу України, в якій за підставами виникнення правовідносин названо: 1) договори та інші правочини; 2) створення літературних, художніх творів, винаходів та інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності; 3) заповідя майнової (матеріальної) та моральної шкоди іншій особі; 4) інші юридичні факти. Права та обов'язки також можуть виникати безпосередньо з актів законодавства. Отже, ґрунтуючись на цих положеннях цивільного законодавства, можна назвати види аграрних правовідносин залежно від підстави їх виникнення (як договірних, позадоговірних тощо).

Окремо детальніше зупинімося на розгляді розмежування аграрних правовідносин на внутрішні (внутрішньогосподарські) та зовнішні (зовнішньогосподарські). Таке розмежування застосовують усі автори, які досліджують проблему аграрних правовідносин, однак при цьому підставою називають або сферу їх виникнення й застосування⁷, або їхню юридичну сутність (природу)⁸. Характерними рисами таких правовідносин називають регулювання внутрішніх правовідносин локальними нормативно-правовими актами⁹; заснованість їх на членстві (участі) в сільськогосподарському підприємстві¹⁰ тощо.

Тут слід навести такі міркування. Щодо назви цих підвидів аграрних правовідносин, то, на нашу думку, більш вдалою є назва “внутрішньогосподарські” аніж “внутрішні” правовідносини. Адже сільськогосподарський товаровиробник є суб'єктом права, і в господарському обігу він виступає як певна єдність, як цілісний “організм”. Якщо проаналізувати аграрні правовідносини, які прийнято називати внутрішніми, стає очевидним, що всередині суб'єкта права жодних правовідносин виникати не може. Окрім того, про такі “внутрішні” правовідносини говорять лише тоді, коли це стосується юридичних осіб, але ніколи – стосовно осіб фізичних, які також можуть бути виробниками сільськогосподарської продукції. Якщо ж уявити, що такі правовідносини виникають щодо організації діяльності суб'єктів аграрного права – юридичних осіб, то вони мають своєю межею “оболонку” суб'єкта права у вигляді його правосуб'єктності. Тобто це правовідносини між органами управління та структурними підрозділами юридичної особи (філіями, представництвами, відділами, бригадами, ділянками, фермами, ланками тощо) щодо внутрішньої організації її виробничо-господарської діяльності.

Як слушно зауважує М.М. Веденін, той аргумент, що такі утворення не є юридичними особами, а їхні взаємини не підпадають під дію норм цивільного права, зовсім не свідчить про відсутність тут правових відносин: правова “матерія” в жодному разі не вичерпується цивільно-правовими відносинами та цивільним правом. Крім того, серед суб'єктів господарювання Господарський кодекс України називає також і відокремлені підрозділи господарських організацій (ст. 55).

Отже, єдиним критерієм виокремлення внутрішньогосподарських (і на противагу їм – зовнішньогосподарських) аграрних правовідносин треба вважати сферу їх виникнення й існування – внутрішню виробничо-господарську діяльність юридичної особи. З усіх названих вище характерних рис внутрішньогосподарських аграрних правовідносин, на нашу думку, притаманною їм є лише риса переважного їх регулювання за допомогою локальних нормативно-правових актів. Зауважимо, що саме “переважного врегу-

лювання”, тому що в разі відсутності відповідних норм локального характеру, такі внутрішньогосподарські аграрні правовідносини будуть регламентовані нормативними актами, прийнятими відповідними органами держави. Для внутрішньогосподарських відносин також характерна відсутність участі в них інших (за винятком самого сільськогосподарського підприємства) юридичних і фізичних осіб.

На відміну від цього зовнішньогосподарські аграрні правовідносини – це відносини сільськогосподарських товаровиробників з усіма іншими особами, врегульовані нормами аграрного права. Такі відносини регулюються переважно актами, прийнятими уповноваженими державними органами, а не локальними нормативно-правовими актами. За своїм змістом це можуть бути правовідносини в галузях реалізації сільськогосподарської продукції, матеріально-технічного постачання, виробничо-технічного обслуговування тощо.

Окрім запропонованих, можна виокремити, залежно від галузі сільськогосподарського виробництва, господарства, в якій виникають аграрні правовідносини, правовідносини в галузі рослинництва і тваринництва, з докладнішою їх класифікацією (наприклад у галузі насінництва, овочівництва, розведення племінної худоби, виробництва м'яса тощо).

Таким чином із сказаного вище випливає, що критеріями класифікації аграрних правовідносин є їхні суб'єкти, об'єкти, зміст, підстави виникнення (юридичні факти), сфера їх виникнення та дії. Саме вони й видаються перспективними для дальшого аналізу.

¹ Рыгалова Л.В. Аграрное право: Учебн. пособие для студ. сред, спец. учеб. заведений. – М., 2002. – С. 18–19.

² Жушман В.П. Аграрне право та законодавство України: Навчально-практичний посібник. Видання друге, доп. і перероб. – Харків, 2004. – С. 43–44.

³ Аграрне право України: Підручник. – Друге видання, перероб. та доповнене / За ред. В.З. Янчука. – К., 2000. – С. 69–76; Веденин Н.Н. Аграрное право: Учебник. – М., 2000. – С. 5, 32.

⁴ Жушман В.П. Аграрне право та законодавство України: Навчально-практичний посібник. Видання друге, доп. і перероб. – Харків., 2004. – С. 44; Веденин Н.Н. Аграрное право: Учебник. – М., 2000. – С. 32.

⁵ Аграрне право України... – С. 69.

⁶ Иоффе О.С., Шаргородский М.Д. Вопросы теории права. – М., 1961. – С. 201; Скакун О.Ф. Теория держави і права: Підручник. – Харків, 2001. – С. 348–349; Єрмоленко В. Об'єкт у структурі правовідносин // Юридична Україна. – 2004. – № 1. – С. 11–15.

⁷ Рыгалова Л.В. Аграрное право. – С. 22; Жушман В.П. Аграрне право та законодавство України... – С. 43; Веденин Н.Н. Аграрное право... – С. 5, 6.

⁸ Аграрне право України... – С. 69.

⁹ Жушман В.П. Аграрне право та законодавство України... – С. 43.

¹⁰ Рыгалова Л.В. Аграрное право... – С. 6.

Отримано 29.06.2004

Резюме

В статті аналізуються сучасні точки зору щодо класифікації аграрних правоотношень. Автор використав системно-структурний підхід до вивчення критеріїв класифікації аграрних правоотношень, в результаті чого серед основних класифікацій названі елементи структури правоотношення: суб'єкт, об'єкт, зміст і юридичний факт (основання виникнення). Особливо розглянуто критерій виділення внутрішньогосподарських і зовнішньогосподарських аграрних правоотношень – сфера їх виникнення і існування.

А.І. ДМИТРІЄВ

Анатолій Іванович Дмитрієв, доктор юридичних наук, перший проректор Київського університету права НАН України

**ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ
ФОРМУВАННЯ “ЗДАТНОСТІ” УКРАЇНИ
БУТИ “ЗАПРОШЕНОЮ ПРИЄДНАТИСЯ” ДО НАТО**

Як відомо, кожна науково-правова проблема має власну історію. Не є винятком і питання взаємин із НАТО колишніх соціалістичних і пострадянських країн, зокрема України, які мають конкретні історичні особливості.

Основоположним рамковим міжнародно-правовим документом, що поклав конструктивний початок співпраці НАТО зі східноєвропейськими країнами, можна вважати документ, прийнятий у Брюсселі 10 січня 1994 р. на зустрічі голів держав та урядів країн – членів НАТО, під назвою “Партнерство заради миру”¹. Учасники цього документа поставили за мету поглибити між собою політичні зв’язки та співробітництво між збройними силами, а також сприяти дальшому зміцненню безпеки в Північноатлантичному регіоні, фактично створивши нову перспективну інституцію – Партнерство заради миру, тобто своєрідний інституційний механізм, аналогів якому після Другої світової війни не було. Більше того, він мав різновекторну спрямованість і можливості для її активізації, що підтверджує аналіз правового змісту зазначеного міжнародно-правового документа.

По-перше, варто звернути увагу на ст. 2 цього документа, в якій наголошується на своєрідному ідеологічному змісті партнерства – переконаності в тому, що стабільності й безпеки в Північноатлантичному регіоні можна досягнути лише шляхом співробітництва і спільних дій. А складовими ідеологічного змісту партнерства проголошено такі спільні цінності:

- забезпечення основних свобод і прав людини;
- захист свободи, справедливості й миру демократичним шляхом;
- зберігання демократичних суспільств;
- свобода від примусу й залякування;
- підтримка принципів міжнародного права.

Документ про “Партнерство заради миру” майже через 45 років після заснування НАТО підтвердив готовність країн-членів до виконання зобов’язань за Північноатлантичним договором та принципів Загальної декларації прав людини, зокрема утримання від загрози силою або її застосування проти територіальної цілісності або політичної незалежності будь-якої країни, повагу до ustalених кордонів і врегулювання суперечок мирними засобами. Учасники Партнерства також підтвердили власну підтримку Заключного акта НБСЄ та всіх наступних документів у рамках ОБСЄ, а також зобов’язань щодо роззброєння й контролю за озброєнням.

По-друге, ст. 3 документа містить умови співробітництва з НАТО інших країн, які можуть обрати для себе одну чи кілька цілей:

© А.І. Дмитрієв, 2004

а) досягнення транспарентності національного військового планування й бюджетних процесів;

б) забезпечення демократичного контролю щодо збройних сил;

в) підтримання здатності й готовності до внеску в операції, що проводяться під керівництвом ООН і/або за рішенням ОБСЄ, згідно із конституціями своїх країн;

г) розвиток військового співробітництва з НАТО з метою спільного планування, навчання й підготовки навчань для зміцнення здатності проведення операцій у сфері підтримки миру, пошуку й рятування, гуманітарних та інших акцій;

д) довгостроковий розвиток сил, які могли б краще взаємодіяти з силами країн – членів НАТО.

По-третє, документ передбачає розвиток країною-учасником процесу партнерства з НАТО, індивідуальної програми такого партнерства. Причому ст. 5 документа передбачає, що можливі витрати на такі операції бере на себе країна-партнер (створення офісу при штаб-квартирі НАТО в Брюсселі, організація заходів щодо налагодження зв'язку тощо).

І останнє, кінцевою метою такого партнерства документ передбачає можливість одержання від НАТО “консультацій” (ст. 8) у випадку “загрози територіальній цілісності, політичній незалежності або безпеки” партнера.

Саме така кінцева мета “Партнерства заради миру” не викликає будь-яких запитань щодо тексту, підписаного 4 квітня 1949 р. у Вашингтоні Північноатлантичного договору, який набув чинності 24 серпня 1949 р. На підставі ст. 10 Північноатлантичного договору “сторони можуть за одностайною згодою *запросити приєднатися* до цього Договору будь-яку іншу європейську державу, *здатну* втілювати в життя *принципи* цього Договору і сприяти безпеці у Північноатлантичному регіоні”²² (курсив – *А.Д.*). Преамбула Договору, сторони якого сповнені рішучості захистити свободу, спільну спадщину своїх народів і їхню цивілізацію, містить перелік таких принципів, як демократія, свобода особистості й верховенство права.

Аналіз тексту Північноатлантичного договору дає чітку відповідь на запитання щодо членства в Альянсі. Будь-який претендент може бути “*запрошений приєднатися*” до цього Договору за одностайною попередньою згодою країн-членів за умови лише “*здатності*” втілювати в життя його “*принципи*”.

Ці ключові поняття мають велику змістовну навантаженість: політичну, економічну, правову, соціологічну тощо. Щодо “запрошення приєднатися”, то ця нормативна складова процесу розширення НАТО перебуває поза межами вектора політико-правових можливостей України й залежить лише від політичної волі країн – членів НАТО. Україну як партнера Альянсу має турбувати більше власна здатність утілювати в життя не лише принципи демократії, свободи особи й верховенства права, а й здатність до реалізації багатьох інших норм як у сфері міжнародного права, так і національного законодавства.

Розгляньмо дальший процес міжнародно-правового формування й національно-правового регулювання та забезпечення співробітництва України з НАТО.

Як відомо, 13 березня 1995 р. у Брюсселі підписано Угоду про безпеку між Урядом України й Організацією Північноатлантичного договору. Зазначена Угода присвячена проблемам розробки стандартів взаємного забезпечення безпеки інформації, що передається, та зв'язку між органами безпеки України й НАТО. Причому Україна підписала Угоду вже як учасниця Ради Північноатлантичного співробітництва (РПАС) та програми “Партнерство заради миру” (ПЗМ).

Активність наступних стосунків між Україною й НАТО вилилася в 1995 р. у спільну Заяву для преси від 14 вересня 1995 р.

Майже два роки тривала підготовка до нового етапу шляхом поглиблення консультацій і співробітництва між Україною та Альянсом. Ця активність набула особливого динамізму після підписання в Києві 7 травня 1997 р. Меморандуму про взаєморозуміння між Урядом України й НАТО. Цьому процесові сприяло й те, що з 15 травня 1997 р. він набув чинності “флангового документу” – Договору про звичайні збройні сили в Європі. Нарешті, 9 липня 1997 р., в м. Мадриді (Іспанія) була підписана Хартія про особливе

партнерство між Україною та Організацією Північноатлантичного договору. Цей міжнародно-правовий документ потребує докладнішого аналізу.

Названу Хартію розцінюють (приміром Центр Разумкова) як початок активного розвитку співробітництва з політичних, економічних, воєнних, наукових питань, а також у галузях планування на випадок надзвичайних ситуацій цивільного характеру та оборонної реформи³.

Хартію підписали вже за наявності Концепції (основ державної політики) національної безпеки України, яку схвалила Верховна Рада України Постановою від 16 січня 1997 р.

Варто наголосити, що Хартія для України стала реалізацією на практиці руху Партнерства заради миру, але “розширеного й поглибленого” партнерства. Політичні зобов’язання сторін на найвищому рівні, про які йдеться у ст. 1 Хартії, стосуються насправді лише сфери “консультацій та/або співробітництва” (Розділ III Хартії), хоча Сторони беруть до уваги “розвиток розширених, поглиблених і тісніших відносин між Україною й НАТО”. Передбачені у IV Розділі Хартії практичні механізми для консультацій та співробітництва між Україною й НАТО на практиці упродовж наступних п’яти років не були задіяні сповна, а тому й не був відчутним саме “динамізм процесу, що розвивається” (ст. 12 Хартії). Лише з 2002 р. аналітики знову звертають увагу на активізацію імплементації міжнародно-правових актів органами виконавчої влади України.

Помітно активізувалися контакти України з НАТО в першому півріччі 2002 р.⁴ У березні на Берлінській конференції обговорювалися елементи нового євроатлантичного курсу України. У травні в Рейк’явіку на засіданні Комісії Україна-НАТО оголошено, що мета євроатлантичної інтеграції України – вступ до НАТО. 23 травня 2002 р. на засіданні РНБО України було ухвалено рішення про нову стратегію відносин України з НАТО, а 8 липня 2002 р. Президент України підписав Указ про введення його в дію*.

У період 2002–2004 рр. відчутно активізувався процес імплементації норм міжнародного права до національного права України. Можна лише припустити, що ця активність відбувалася на тлі підготовки до Празького саміту Північноатлантичної ради, на якому 21 листопада 2002 р. було ухвалено рішення “запросити Болгарію, Естонію, Латвію, Литву, Румунію, Словаччину та Словенію розпочати переговори щодо вступу до Альянсу”⁵. Як зазначено в Декларації Празького саміту, ці країни “засвідчили свою відданість основоположним принципам та цінностям, окресленим у Вашингтонському договорі, довели свою здатність брати участь у втіленні всього спектра завдань Альянсу”⁶. Серед перелічених країн ми не знаходимо України. В документі лише згадується відданість Альянсу “розвиткові міцних відносин між Україною й НАТО відповідно до положень Хартії про Особливе партнерство”⁷.

Передусім слід звернути увагу на ратифікацію Верховною Радою (Закон № 160-IV від 12. 09. 2002 р. від 13.03.1995 р.) наведеної вище Угоди про безпеку між Урядом України та Організацією Північноатлантичного Договору. Ця ратифікація довго чекала свого часу – майже сім років.

З метою забезпечення реалізації курсу, проголошеного Указом Президента України № 791/2002 від 30 серпня 2002 р., створено Державну раду з питань європейської та євроатлантичної інтеграції України, яку він і очолив. Затверджено також відповідне Положення про Державну раду (Указ Президента України № 48/2003 від 30 січня 2003 р.).

З метою створення механізму підготовки пропозицій щодо координації діяльності органів виконавчої ради у сфері євроатлантичної інтеграції та відповідно до пункту 28 ст. 106 Конституції України, Указом Президента України № 15/2003 від 11 січня 2003 р. утворено також Національний центр із питань євроатлантичної інтеграції України.

На розвиток попередніх ідей щодо Уповноваженого України з питань європейської інтеграції Указом Президента України від 26 лютого 2003 р. було встановлено, що координацію заходів та діяльності, спрямованих на європейську та євроатлантичну інтеграцію України, здійснює Уповноважений України з питань європейської та євроатлантичної інтеграції. Новація цього Указу Президента України полягала в об’єднанні двох

* На жаль, ці документи мають закритий характер, що не сприяє їх науковому аналізу.

векторів зовнішньої політики України – європейської та євроатлантичної інтеграції. Крім того, призначення Уповноваженим першого віце-прем'єр-міністра України дало змогу істотно активізувати діяльність саме Кабінету Міністрів України щодо цього питання.

Крім того, на забезпечення реалізації державної політики у сфері європейської та євроатлантичної інтеграції, широкої й постійної громадської підтримки цієї політики, створення необхідних передумов для поглиблення й розширення відносин України з ЄС та НАТО був спрямований Указ Президента України № 1433/2003 від 13 грудня 2003 р. “Про державні програми з питань європейської та євроатлантичної інтеграції України на 2004–2007 роки”. Фактично вперше подібні програми розроблялися “пакетом”, до якого увійшли:

- Державна програма підготовки, перепідготовки й підвищення кваліфікації фахівців у сфері європейської та євроатлантичної інтеграції України на 2004–2007 р.;
- Державна програма інформування громадськості з питань європейської інтеграції України на 2004–2007 р.;
- Державна програма інформування громадськості з питань євроатлантичної інтеграції України на 2004–2007 р.

Наведений вище Указ Президента України передбачав також зворотний зв'язок і контроль за ходом реалізації Державних програм та зобов'язання Кабінету Міністрів України щороку до 1 березня інформувати Державну раду з питань європейської та євроатлантичної інтеграції України про хід виконання зазначених програм.

Привернула увагу органів вищої виконавчої влади до актуальних проблем євроінтеграції Постанова Кабінету Міністрів України № 238 від 24 лютого 2003 р. “Про організацію розгляду питань євроатлантичної інтеграції України”. Постанова, по-перше, поклала на Урядовий комітет з питань оборони, оборонно-промислового комплексу та правоохоронної діяльності розгляд питань євроатлантичної інтеграції України; по-друге, доповнила функціональні повноваження Прем'єр-міністра України й віце-прем'єр-міністрів України ще й організацією втілення державної політики з питань євроатлантичної інтеграції України.

Слід звернути увагу на те, що 19 червня 2003 р. Президент України підписав Закон України № 964-IV “Про основи національної безпеки України”. Оскільки цей закон набрав чинності, втратила значення наведена вище Концепція (основи державної політики) національної безпеки України. Відповідно до цього Закону створюються стратегія національної безпеки України та Воєнна доктрина України, їх затверджує Президент України. Ці документи, обов'язкові для виконання, є основою для дальшої розробки конкретних програм за складовими державної політики національної безпеки (ст. 2 Закону).

Символічно, що серед завдань національної політики забезпеченню конституційних прав і свобод людини та громадянина належить перше місце, як і серед принципів гарантування національної безпеки основними є принципи пріоритету прав і свобод людини та громадянина, верховенства права. Це істотно наближає Україну до загальнолюдських, зокрема європейських, цінностей.

Серед пріоритетів національних інтересів (ст. 6 Закону) названа також інтеграція України до європейського політичного, економічного, правового простору та євроатлантичного простору безпеки. А в переліку основних напрямів державної політики з питань національної безпеки ми знаходимо:

- забезпечення повноправної участі України в загальноєвропейській та регіональних системах колективної безпеки, набуття членства в Європейському Союзі та Організації Північноатлантичного договору за збереження добросусідських відносин і стратегічного партнерства з Російською Федерацією, іншими країнами Співдружності Незалежних Держав, а також з іншими державами світу;
- участь у міжнародній миротворчій діяльності під егідою ООН, ОБСЄ, інших міжнародних організацій у сфері безпеки;
- адаптація законодавства України до законодавства Європейського Союзу (ст. 8 Закону).

Таким чином, було завершено створення на національному рівні відповідних правових основ та механізму реалізації міжнародно-правових домовленостей та зобов'язань у галузі євроінтеграції. Про деякі особливості функціонування цього механізму та його напрями можна дізнатися також із Розпорядження Кабінету Міністрів України № 165-р від 24 березня 2004 р. про “Деякі питання, пов’язані з виконанням державної програми підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації фахівців у сфері європейської та євроатлантичної інтеграції України на 2004-2007 р.”. Розпорядженням було затверджено план заходів щодо виконання у 2004 р. зазначеної Державної програми; утворено міжвідомчу групу для забезпечення її виконання; а також покладено обов’язок на Міністерство освіти й науки України інформувати щороку про хід виконання Програми й організувати технічне забезпечення діяльності цієї міжвідомчої групи.

Хід інформування громадськості з питань євроінтеграції висвітлює Розпорядження КМ України № 395-р від 17 червня 2004 р. про “Деякі питання забезпечення виконання Державної програми інформування громадськості з питань євроатлантичної інтеграції України на 2004-2007 р.”. Обидва Розпорядження КМ України свідчать про початок масштабної діяльності органів виконавчої влади в галузі євроінтеграції напрямку.

Але в ході виконання цих програм певним дисонансом став Указ Президента України № 648/2004 від 15 червня 2004 р. “Про Воєнну доктрину України”. Точніше кажучи, перша редакція зазначеного Указу, незважаючи на те, що він підготовлений відповідно до ст. 2 Закону України “Про основи національної безпеки України”, про євроатлантичну інтеграцію як цілеспрямований процес не згадує. Лише серед принципів забезпечення воєнної безпеки України (ст. 8) звертається увага на принцип відповідності бойових можливостей потребам оборони України та підвищення взаємосумісності зі збройними силами держав – членів НАТО і ЄС. А серед умов забезпечення воєнної безпеки України (ст. 9) ми знаходимо лише тезу про посилення співробітництва із світовими, європейськими й регіональними структурами колективної безпеки й виконання міжнародних договорів України у сфері національної безпеки та оборони. Зрозуміло, що як принцип *pari passu* сприймається в переліку основних складових забезпечення воєнної безпеки України (ст. 10) можливість “застосування кризового консультативного механізму відповідно до положень Хартії про особливе партнерство між Україною та Організацією Північноатлантичного договору”.

Зважаючи на прикінцеві положення названого Указу, в яких сказано про можливість уточнення й доповнення Воєнної доктрини під час формування й реалізації державної політики, в наступний Указ Президента України № 800/2004 від 15 липня 2004 р. були внесені істотні доповнення до Воєнної доктрини України. В новій редакції Указу наголошується, що “в умовах сучасної воєнно-політичної обстановки інтереси національної безпеки України зумовлюють істотне поглиблення відносин з НАТО і ЄС як гарантими безпеки і стабільності в Європі. Активізація євроатлантичної інтеграції України, в тому числі шляхом глибокого реформування оборонної сфери держави відповідно до європейських стандартів, належить до найважливіших пріоритетів як зовнішньої, так і внутрішньої політики” (ст. 16 Указу).

Незважаючи на таке істотне доповнення, Указ все-таки позбавлений радикальних підходів, які притаманні ст. 8 Закону України “Про основи національної безпеки України”, й не ставить за мету набуття членства в ЄС та НАТО.

Наведений вище аналіз дає змогу зробити такі висновки.

1. Процес європейської та євроатлантичної інтеграції – це процес, учасниками якого є дві сторони міжнародних відносин і міжнародного права: з одного боку – ЄС та НАТО, з іншого – Україна. Але наші європейські партнери мають в інтеграційному процесі лише одновекторні наміри та дії. Тобто вони мають лише визначитися й дати одностайну згоду на запрошення приєднатися до європейських структур. Україна ж повинна вирішити два завдання. По-перше, стати “здатною втілювати в життя принципи сучасної демократії”. По-друге, вже потім визначитися щодо приєднання до європейських структур.

2. Україна перебуває нині на першому етапі інтеграційного процесу. І про це свідчить зміст Указу Президента України “Про основи національної безпеки України”, в

якому євроатлантичну інтеграцію названо одним із найважливіших пріоритетів “як зовнішньої, так і внутрішньої політики”.

3. Тепер, як видається, внутрішньодержавна складова євроатлантичної інтеграції є важливішою для України. Потрібно за відносно короткий проміжок часу пройти той історичний шлях демократизації суспільства, розбудови ринкових відносин тощо, який наші західноєвропейські сусіди поступово проходили століттями.

4. Істотного вдосконалення потребує дальша розбудова національного законодавства. Законодавець повинен керуватися науково обґрунтованою концепцією законотворення, яке має бути соціально відповідальним. Закон має не віддзеркалювати реальну дійсність, а формувати її відповідно до ідеалу, про який мріє як громадянське суспільство, так і законодавець.

¹ *Дипломатический вестник*. – 1994 – № 13–14. – С. 32–33.

² *Дмитрієв А.І., Мацко А.С., Муравйов В.І.* Міжнародне публічне право: Практикум. – К., 2001. – С. 140–142.

³ *Пашков М., Чалий В.* Відносини Україна – НАТО у фокусі громадської думки // *Національна безпека і оборона*. – 2002. – №8 – С. 50.

⁴ *Там само*. – С. 50–60.

⁵ *Юридичний вісник України*. – 2002. – № 51. (21–27 грудня).

⁶ *Там само*.

⁷ *Там само*.

Отримано 06.10.2004

Резюме

В статті аналізуються деякі міжнародно-правові норми, що регулюють процес приєднання країн до Північноатлантичного договору, зокрема норми, на основі яких учасники цього Договору могли б оцінити *спроможність* України виконувати зобов'язання, передбачені для членів альянсу в разі її приєднання і прийому в НАТО.

Обґрунтовується думка про те, що на нинішньому етапі розвитку своїх відносин з НАТО, внутрішньодержавна складова євроатлантичної інтеграції є найважливішою (демократизація суспільства, розширення і зміцнення принципів ринкової економіки). Лише розв'язавши ці завдання Україна може визначитися щодо інтеграції в європейські структури.

В.І. МУРАВЙОВ

Віктор Іванович Муравйов, доктор юридичних наук, доцент Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ВЗАЄМОДІЯ ПРАВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ З ВНУТРІШНІМ ПРАВОМ ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ

Проблема співвідношення права Європейського Союзу (Євросоюзу) та внутрішнього права держав-членів уже впродовж півстоліття, починаючи від появи європейських співтовариств (ЄС), посідає одне з провідних місць у працях юристів, які розглядають ті чи інші правові аспекти діяльності європейських інтеграційних організацій. Цього питання торкалися у своїх дослідженнях В. Денисов¹, В. Євінтов², В. Буткевич³, А. Татам⁴, Т. Гартлі⁵, П. Пескатор⁶, Ж. Рідо⁷. Незважаючи на розбіжності у поглядах на природу права Євросоюзу, всі вони фактично одностайно визнають пріоритет права європейських інтеграційних організацій стосовно національного права держав-членів. Видається,

що обґрунтування пріоритету права Євросоюзу є далішим розвитком концепції примату міжнародного права щодо національного. Такі твердження стали домінувати в західній міжнародно-правовій доктрині в другій половині минулого століття. Одним із вагомих аргументів на користь верховенства міжнародного права стали конституції країн Західної Європи, ухвалені після Другої світової війни, положення яких закріплювали таку його роль⁸.

З появою європейських інтеграційних організацій концепція примату міжнародного права була використана для проголошення переважання права Євросоюзу над національним правом держав-членів. Про це свідчить, зокрема, практика Суду ЄС, який пройшов шлях від визнання пріоритету права ЄС як нового міжнародного правопорядку до визначення примату права ЄС як системи, що відрізняється водночас від міжнародного й національного права⁹.

Для забезпечення пріоритету норм права Євросоюзу в національних правопорядках держав-членів значних змін зазнали їхні конституції, інші законодавчі акти, судова практика. Це пояснюється тим, що з поглибленням інтеграції в межах Євросоюзу постає необхідність постійно вносити зміни в національне законодавство. А це неминуче стосується інтересів як урядів кожної з країн-членів, так і суб'єктів європейської інтеграції в цілому.

Пристаювання до нових вимог, пов'язаних із розвитком інтеграційних процесів, вимагає трансформації фактично всієї системи національного законодавства кожної країни-члена й може супроводжуватися конфліктами між правом Євросоюзу та внутрішньодержавним правом цих країн.

За останні роки такі конфлікти набули особливої гостроти. Багато держав-членів поставили під сумнів, здавалось би, вже непорушний примат права Євросоюзу, створивши загрозу для нормального функціонування спільного ринку на умовах так само правових засад для діяльності суб'єктів європейської інтеграції в кожній із цих країн¹⁰.

Для з'ясування наявної практики та причин конфліктів, що виникають у цьому зв'язку, а також можливих наслідків для дальшого розвитку права Євросоюзу та європейської інтеграції в цілому треба розглянути правову ситуацію в державах-членах. Основну увагу при цьому буде зосереджено на країнах, які відповідно до норм міжнародного та внутрішнього права, дотримуються двох різних підходів – дуалістичного та моністичного. Типовими представниками таких підходів нині є Німеччина та Франція.

ФРН. Преамбула Конституції ФРН від 23 травня 1949 р. визначає за мету республіки, як повноправного члена об'єднаної Європи, досягнення миру в усьому світі.

У галузі зовнішніх зносин на президента покладені повноваження укладати від імені федерації угоди з іншими суб'єктами міжнародного права. Відповідно до ст. 59/2/ Конституції, договори, які регулюють політичні відносини федерації або стосуються предмета федерального законодавства, потребують сприяння чи ухвалення компетентними органами федерального законодавства у формі закону. До угод адміністративного характеру застосовуються відповідні приписи, які належать до компетенції федеральної адміністрації. Таке безпосереднє залучення обох палат парламенту до участі у створенні міжнародних договірних зобов'язань країни мало одним із важливих наслідків спонукання верхньої палати (Бундесрату) до застосування тиску на федеральний уряд країни в питаннях, пов'язаних із членством у Євросоюзі, з метою отримання додаткових гарантій. Ця тенденція стала особливо помітною під час ратифікації договору про Євросоюз, коли землі в ході довготривалих дискусій досягли значних поступок від федерального уряду.

Основний закон ФРН містить кілька важливих положень, які регулюють питання співвідношення права Євросоюзу та внутрішньодержавного права. У ст. 24/1/ Конституції ФРН сказано, що федерація може законодавчим шляхом передавати верховну владу міждержавним установам¹¹.

Однак цей негативний залишок правових традицій було усунуто з права європейських інтеграційних організацій шляхом відповідного тлумачення Конституційним судом положень ст. 24/1/ основного закону ФРН, яке спиралося на передання суверенних повноважень інститутам співтовариств. Ця стаття й створила правові засади для вступу країни до європейського співтовариства.

Ще одним важливим чинником, який впливає на підхід до вирішення питання співвідношення між правом Євросоюзу та правом ФРН, є положення основного закону, спрямовані на забезпечення необхідного рівня захисту від можливих порушень інститутами Євросоюзу основних правових принципів (повага до прав людини, федеральний устрій, демократична й соціальна держава, розподіл влади, правова держава). Зокрема, відповідно до чинної правової доктрини, жодні положення міжнародних угод не можуть бути пріоритетними щодо норм основного закону, які визначені у ст. 79/1/. Положення міжнародних угод, навіть тих, які укладені на засадах ст. 24/1/, мають не суперечити й основним принципам, викладеним у ст.ст. 1 та 20 основного закону / ст. 79/3/ [6, 147–147].

Незважаючи на певну еволюцію практики Суду ЄС до повнішого забезпечення основних прав громадян, усе ще залишається потенційна загроза виникнення конфліктів між правом Євросоюзу та національним правопорядком Німеччини¹².

Не менш актуальною є проблема впливу інститутів європейських інтеграційних організацій на розподіл влади між федерацією та землями.

Ст. 32/1/ основного закону ведення відносин з іноземними державами закріплює за федерацією. Однак землі дістали консультативні повноваження в ході укладання міжнародних угод, які стосуються особливого становища суб'єктів федерації / ст. 32/2/. У 1957 р. була укладена угода між федерацією та землями. Вона передбачала обов'язковий характер консультацій перед укладанням міжнародного договору, який може вплинути на істотні інтереси землі, незалежно від того, входять вони тільки до її компетенції, чи ні (Угода Ландау). Для забезпечення реалізації угоди був створений Постійний комітет представників від земель. Його наділили повноваженнями у співпраці з Міністерством закордонних справ та іншими федеральними міністерствами. Зокрема, у 1968 р. Постійний комітет ухвалив рішення про введення представників від земель до складу делегацій для переговорів про укладення деяких договорів.

Відповідно до ст. 32/3/ основного закону, у сферах, що належать до законодавчої компетенції землі, вона може укладати міжнародні угоди за згоди Федерального уряду¹³.

Для чіткішого розуміння впливу проблеми розподілу компетенції між землями та федерацією на співвідношення між правом Євросоюзу та національним правом ФРН необхідно зважати на те, що законодавчі, адміністративні й судові повноваження федерації походять від земель. Загальні засади для такого розподілу визначає ст. 30 основного закону, яка наголошує, що здійснення державних повноважень та виконання державних завдань належить землям настільки, наскільки чинна Конституція ФРН встановлює або забороняє інший порядок.

Гарантії для реалізації землями своїх повноважень надає ст. 79/3/ основного закону. Вона забороняє внесення змін, які зазіхають на розподіл повноважень між федерацією та землями¹⁴.

Під час ратифікації Договору про Євросоюз було змінено ст. 23 основного закону. Це пояснюється тим, що після об'єднання обох частин Німеччини 31 серпня 1990 р. вона вже застаріла. Нова ст. 23, яка дістала назву європейської, оскільки дозволяла передання суверенітету Євросоюзові та європейським співтовариствам. При цьому внесли важливі уточнення стосовно обов'язкового дотримання принципів, які лягли в основу Євросоюзу. Закріплено положення про посилення контролю законодавчої влади над Федеральним урядом. Загалом, землям (в особі Бундесрату) надано нові додаткові гарантії щодо забезпечення їхньої компетенції у відносинах з інститутами Євросоюзу.

Зокрема, ст. 23 наголошувала, що “з метою побудови єдиної Європи ФРН сприяє розвитку Євросоюзу, який бере на себе відповідальність поважати демократію та правову державу, соціальні та федеративні принципи, а також принцип солідарності, гарантувати захист основних прав, зміст яких відповідає тим, що закріплені в даному Основному законі.

Для досягнення вказаної мети Федерація може передавати суверенні права на основі закону, ухваленого Бундесратом”.

Однак передання суверенних прав не може суперечити ст. 79/2/ та /3/ основного закону, яка поширюється на сферу інституціоналізації Європейського Союзу та внесення

змін до базових конвенцій, а також до інших аналогічних правових актів, що змінюють чи доповнюють зміст конституції або дозволяють такі зміни чи доповнення.

Щодо розподілу повноважень між федерацією та землями в ст. 23 зазначалося: “Бундестаг разом із землями, які діють через Бундесрат, беруть участь у справах Євросоюзу.

До прийняття на себе зобов’язань, які можуть впливати з нормативних актів Європейського Союзу, Федеральний уряд повинен звернутися до Бундестагу за консультацією та враховувати його думку під час переговорів.

Бундесрат приймає участь у формуванні волі федерації тією ж мірою, якою землі використовують свої повноваження у внутрішній сфері.

Якщо безпосередньо зачіпаються виняткові законодавчі повноваження земель, то виконання зобов’язань, покладених на ФРН як члена Євросоюзу, має передаватися федерацією представникові земель, визначеному Бундесратом”.

У 1993 р. ухвалено закон, який урегулював питання щодо виконання положень, закріплених у ст. 23 основного закону.

Була також переглянута ст. 24 основного закону. До неї внесено параграф 1, у якому зазначалося: “В межах своєї компетенції щодо здійснення державних повноважень та виконання державних завдань землі можуть після згоди Федерального уряду передавати суверенні права прикордонним інститутам”.

До ст. 28/1 додано фразу такого змісту: “Для проведення виборів у округах та комунах особи, які є громадянами держави-члена Європейського співтовариства, можуть обиратися й бути обраними на умовах, визначених правом Європейського співтовариства”. У цьому зв’язку Конституційний суд ФРН у своєму рішенні від 12 жовтня 1993 р. визнав неконституційними закони земель про участь іноземців у виборах, оскільки вони суперечили цим положенням¹⁵.

Зміни зачепили й ст. 45, в якій указувалося, що “Бундестаг призначає Комісію з питань Європейського Союзу. Він може дозволити здійснювати щодо Федерального уряду повноваження, що були йому надані відповідно до положень ст. 23”.

Ст. 50 сформульовано таким чином: “Землі беруть участь через посередництво Бундестагу у здійсненні законодавчих та адміністративних повноважень Федерації та у справах Європейського Союзу”.

У ст. 52 був доданий новий параграф 3/a/, який наголошував: “Для забезпечення участі у справах Європейського Союзу Бундесрат може створити європейську палату, рішення якої матимуть таку саму силу, як і сам Бундесрат...”.

У 2000 р. було переглянута нові статті Конституції ФРН задля приведення їх у відповідність до права Євросоюзу. Внесено зміни до ст. 12a/4, яка, всупереч положенням директиви ЄС 1976 р. про рівний доступ чоловіків та жінок до всіх професій, обмежувала права жінок на службу в армії. Нове формулювання надає можливість жінкам добровільно вступати до війська й просуватися сходинками військової кар’єри.

Зміни торкнулися також ст. 16 Конституції ФРН. До неї додано положення, яке дає змогу ухвалювати нормативні акти щодо видачі своїх громадян-правопорушників іншим державам-членам Євросоюзу¹⁶ або міжнародному кримінальному суду¹⁷.

Таким чином, в ФРН усталилася тенденція до утвердження примату права Євросоюзу навіть щодо конституційного права країни.

Незважаючи на вплив дуалістичної концепції, в цілому судова практика ФРН з самого початку діяльності європейських інтеграційних організацій визнавала примат права європейських співтовариств щодо національного права, ґрунтуючись на положеннях ст. 24 основного закону. Після появи нової ст. 23 таке визнання базувалося вже на її положеннях.

Однак визнання основних постулатів права Євросоюзу суддями ФРН не відбувалося без труднощів, які не подолані ще й дотепер.

Зокрема, Федеративний Конституційний суд у рішенні від 29 травня 1974 р. стверджував, що ст. 24 дозволяє тільки зменшити поле для застосування внутрішнього права, що дуже схоже з відкритістю німецького правопорядку для застосування правил співтовариства. Фундаментальні права становлять інтегральну незмінну частину структури німецької конституції. Зважаючи на те, що захист цих прав не забезпечений належним

чином у правопорядку співтовариств і на дефіцит демократії у співтовариствах та брак каталогу основних прав, Конституційний суд вважає, що саме на ньому лежить обов'язок забезпечувати такий захист. У разі, якщо національні суди вважатимуть, що правові акти співтовариства суперечать цим правам, вони повинні звернутися до Конституційного суду. Якщо Конституційний суд побачить таку невідповідність, він визнає положення актів співтовариств нечинними в Німеччині¹⁸.

Низка рішень судів ФРН стосувалася імплементації положень установчих угод про європейські співтовариства. Серед них слід звернути увагу на рішення Федерального Конституційного суду від 25 липня 1979 р., в якому, зокрема, йшлося про сферу застосування вже цитованого раніше рішення цього суду 1974 р. Розглядаючи питання про відповідність Конституції ФРН положень ст.ст. 92-94 Договору про заснування ЄЕС (тепер це ст.ст. 87-89) у площині тлумачення, яке дав Суд ЄС, Федеральний Конституційний суд фактично заявив про відсутність у нього компетенції для визнання антиконституційними в ФРН положень договірного права співтовариств.

Жорстка позиція Конституційного суду щодо контролю за дотриманням основних прав у межах європейських співтовариств згодом була дещо пом'якшена, зважаючи на те, що Суд ЄС чимраз частіше став посилається у своїх рішеннях на Європейську конвенцію із захисту права людини.

У рішеннях від 23 липня 1981 р., де йшлося про застосування актів інститутів ЄС, Конституційний суд указав, що обмеження щодо передання компетенції міжнародним організаціям саме по собі не означає появи ідентичних систем захисту, аналогічних тим, що є в міжнародних організаціях, на основі переданих повноважень, а також у межах німецької публічної влади. Цілковите заперечення можливості забезпечення міжнародними організаціями основних прав могло б поставити під сумнів відкритість Конституції ФРН для міжнародного співробітництва, що призвело б до ризику виникнення проблем у відносинах з іншими державами-членами. А це могло б зробити ФРН нездатною до укладання угод щодо створення міжнародних організацій. Ці рішення є свідченням прояву гнучкішого підходу до висновків Конституційного ФРН суду 1974 р.

У своєму рішенні від 23 жовтня 1986 р. друга камера Конституційного суду ФРН змушена була констатувати, що введені зміни дають змогу забезпечити задовільний захист основних прав у межах співтовариств. Вона заявила, що в світлі еволюційних змін контроль Конституційного суду не поширюється на застосування положень похідного права співтовариств, які ухвалюються владними установами Німеччини, навіть якщо вони, будімо, суперечать гарантованим основним правам.

Однак суд все ж не відмовився від застереження щодо конституційності положень права співтовариств, зазначивши, що передання повноважень на засадах ст.24/1/ основного закону не є необхідним у конституційному плані. Це положення про передання повноважень не означає відмови від визнання специфічного характеру конституційного правопорядку, який діє у ФРН, та зазіхання шляхом передання суверенних прав міжнародним організаціям на засади системи, що покладені в її основу. Настільки довго, наскільки Суд європейських співтовариств, користуючись прерогативами публічної влади, зможе гарантувати в цілому захист основних прав, такий захист можна буде прирівняти за своїм змістом до захисту основних прав, які основний закон забезпечує як такі, що є гарантією, котра не може бути відчужена й має бути збережена. Особливо це стосується підвалин основних прав, а тому Федеральний Конституційний суд не буде поширювати свою юрисдикцію на застосування похідного права європейського співтовариства в разі посилення на них німецькими судами та владними установами як на правову основу для дій на території ФРН й не вдаватиметься до контролю за дотриманням цих основних прав, закріплених в основному законі.

У своєму рішенні від 8 березня 1987 р. щодо прямої дії директив європейського співтовариства Федеральний Конституційний суд, пославшись на ст. 101 основного закону, визнав неконституційним рішення Федерального фінансового суду, який відмовився звернутися у преюдиціальному порядку до Суду європейських співтовариств, порушивши тим самим положення про те, що ніхто не може бути вилучений із під дії свого законодавства¹⁹.

Але під час ратифікації Маастрихтського договору про Євросоюз та Європейське співтовариство в рішенні від 12 жовтня 1993 р., коли він розглядав скаргу щодо невідповідності договору закріпленим в основному законі принципам демократії, Федеральний Конституційний суд усупереч своїм попереднім рішенням, в яких він заявляв про підконтрольність йому тільки актів публічної влади Німеччини, все ж визнав за собою компетенцію щодо контролю за тим, чи не виходять правові акти інститутів співтовариств за межі переданих співтовариствам суверенних прав. Крім того, він указав на відсутність у Євросоюзу компетенції визначати власні повноваження, які мають бути встановленими заздалегідь. Суд підтвердив існування передумов для впливу Бундестагу на розвиток Союзу. Він також визнав, що передання повноважень Євросоюзу здійснено достатньо чітко, а це дає змогу його контролювати, а найважливіші повноваження залишаються за Бундестагом²⁰.

Втім це рішення Конституційного суду засвідчило, що зобов'язання ФРН перед Євросоюзом мають свої межі, визначені необхідністю забезпечити повагу до основних прав, принципів демократії та субсидіарності, які можуть стати предметом контролю на відповідність основному закону в процесі розвитку Євросоюзу в площині положень ст. 23.

Така позиція Конституційного суду була ним знову підтверджена в рішенні у справі "Beschluss" від 7 червня 2000 р.²¹

У рішенні від 31 березня 1998 р. Конституційний суд визнав таким, що не суперечить положенням основного закону, створення валютного союзу.

Загалом, однак, судова практика ФРН встановила межі дії положень права Євросоюзу в правопорядку Німеччини, які базуються на застереженні щодо необхідності дотримання основних прав, зафіксованих в основному законі.

Франція. Нині чинна Конституція Франції 1958 р. у ст. 55 загалом сприйняла у своїй основі положення попередньої конституції, які стосувалися міжнародних угод. Конституція наголошує: "Належним чином ратифіковані й опубліковані договори й угоди мають силу, що перевищує силу внутрішніх законів з моменту їх опублікування, за умови застосування угоди або договору іншою стороною"²².

Таким чином, приписи міжнародних договорів набувають у Франції пріоритету щодо внутрішніх законів лише після ратифікації або ухвалення шляхом прийняття внутрішнього акту.

Слід мати на увазі, що французька конституція довго діяла без якихось змін, які б мали створити необхідні правові засади для участі країни у європейських співтовариствах. Такі зміни були внесені лише у зв'язку з підписанням договору про Європейський Союз та Амстердамських договорів упродовж 1992-1999 р.

Конституційним законом від 25 червня 1992 р. введено новий розділ XIV під назвою "Європейські співтовариства та Європейський Союз". У ст. 88 цього розділу зазначається, що Французька республіка бере участь у європейських співтовариствах та Європейському Союзі, заснованому державами, які добровільно, шляхом укладання угод, погодилися спільно здійснювати деякі свої повноваження.

На умовах взаємності та відповідно до вимог, що випливають із Договору про Європейський Союз, підписаного 7 лютого 1992 р., Франція погоджується на передання компетенції, необхідної для заснування європейського економічного та валютного союзу, а також на встановлення правил щодо перетинання зовнішніх кордонів країн-членів співтовариства".

На тих же умовах Франція надала право брати участь у муніципальних виборах громадянам, що прибули з інших держав-членів Євросоюзу, і тепер проживають в країні (ст. 88/3).

Відповідно до ст.88/4/ уряд Франції зобов'язаний передавати на розгляд Національної асамблеї й Сенату з часу їх надходження до Ради Євросоюзу проекти актів співтовариства, що містять нормативні положення.

Важливо звернути увагу на те, що в нових положеннях Конституції Франції Євросоюз і європейські співтовариства розглядаються радше як міжнародно-правові, ніж державоподібні утворення²³.

Для створення правових засад реалізації положень Шенгенських угод також було внесено зміни до конституції країни. Це зроблено шляхом унесення до тексту ст. 53 основного закону параграфу 1, який надав право державним органам укладати з європейськими країнами, пов'язаними зобов'язаннями, ідентичними з французьким, у сфері надання притулку та захисту прав людини та основних свобод, міжнародні угоди, що визначають їхню компетенцію щодо розгляду прохань щодо надання притулку. У тексті документа було, однак, визначено право відповідних французьких властей надавати притулок, навіть якщо розгляд прохань про його надання не входить до компетенції республіканських властей на основі таких угод.

У ході підготовки до ратифікації Амстердамських договорів постала потреба в додаткових змінах конституції після висновків Конституційної ради стосовно того, що перехід Євросоюзу на прийняття актів щодо пересування осіб через зовнішні та внутрішні кордони держав-членів може істотно вплинути на здійснення суверенних повноважень країни. Було змінено положення ст. 88/2/ Конституції, що дістала таку редакцію: “На тих самих умовах (взаємності) та відповідно до вимог, що випливають із Договору про Європейський союз, у редакції, що стала результатом угоди, підписаної 7 лютого 1992 р., допускається передання компетенції, необхідної для встановлення правил щодо вільного пересування осіб та інших пов'язаних з цим сфер”.

А ст. 84/4/ Конституції викладені в такій редакції: “Уряд зобов'язаний передавати на розгляд Національної асамблеї та Сенату, з часу їх надходження до Ради Євросоюзу, проекти актів співтовариства та Європейського Союзу, що містять положення нормативного характеру.

Відповідно до вимог, закріплених у регламентах кожної з палат, резолюції мають ухвалюватися (при нагоді поза сесією) щодо проектів, пропозицій і документів, які згадуються в попередньому абзаці”.

Після внесення необхідних змін до Конституції ФРН у травні 1999 р. парламент ратифікував Амстердамські договори²⁴.

На реалізацію положень права Євросоюзу у Франції значною мірою впливає традиція, яка міцно укоренилася і зводиться до того, що суддя не повинен вирішувати питання про співвідношення міжнародного й національного права.

Найбільшу стриманість у визнанні примату права співтовариств проявляла Державна рада, що є найвищою судовою інстанцією у Франції з адміністративних справ.

На відміну від Державної ради, французькі суди у цивільних та кримінальних справах завжди виявляли більшу готовність до визнання примату права співтовариств, часто посилаючись при цьому на конституцію країни.

Але найбільший вплив на затвердження у Франції примату права співтовариств мала практика Конституційної ради.

У 1975 р. Конституційна рада дістала можливість висловитися з цього приводу у справі, яка стосувалася закону про добровільне припинення вагітності. Заявивши про брак у неї повноважень у межах контрольних функцій про відповідність конституції забезпечувати повагу до вищої сили міжнародних договорів, передбачену ст.55 конституції, вона дала зрозуміти, що це можуть робити суди загальної юрисдикції²⁵. У вересні 1986 р. у справі, яка стосувалася умов в'їзду й перебування іноземців у Франції, Конституційна рада визнала, що повага до ст. 55 конституції є обов'язковою навіть за умов, коли в законі про це не сказано, і що різні органи держави повинні слідкувати за виконанням конвенцій у внутрішньому правопорядку в межах наданої їм компетенції. Ішлося про відповідність закону положенням Європейської конвенції про захист основних прав та свобод людини з погляду ст. 55 конституції²⁶.

Конституційна рада дотримувалася такого підходу й надалі, за винятком рішення від 20 березня 1998 р., яке стосувалося закону щодо імплементації директиви відносно права громадян європейських країн обирати й бути обраними в місцеві органи влади, зважаючи на те, що ст. 88/3/ дозволяла Конституційній раді перевіряти, наскільки забезпечується повага до вимог, передбачених договором²⁷.

Після визнання Конституційною радою примату права співтовариств щодо національних законів у Франції склалася парадоксальна для правової держави ситуація:

практично тільки адміністративна юстиція керувалася рішенням Державної ради від 1 березня 1968 р., в якому визнавався пріоритет національного закону, що також могло створити проблеми у відносинах з іншими державами-членами співтовариств.

Лише у рішенні від 20 жовтня 1989 р. Державна рада у двозначній формі визнала в принципі можливість для адміністративного судді розглядати питання відповідності ухваленого пізніше національного закону положенням міжнародних угод²⁸.

З іншого боку, Державна рада у своїх останніх рішеннях чітко заявила про неможливість застосовувати міжнародні угоди в разі, якщо вони суперечать положенням конституції, а це не може не стосуватися й первинного та вторинного права Євросоюзу²⁹.

Посилання судових органів європейських співтовариств на загальні принципи та основні права створює певні проблеми у сфері реалізації права європейських інтеграційних організацій, оскільки з цих положень випливають нові зобов'язання для держав-членів та інститутів Євросоюзу. Своєю чергою, відсутність в установчих договорах та інших актах права Євросоюзу чітких положень стосовно загальних принципів права може створити проблеми для національних судових органів Франції, які не матимуть підстав посилаючись на них, вирішуючи справи.

Судова практика Франції досить часто посилається на принцип пропорційності (Касаційний суд), юридичної певності (Державна рада), однак при цьому французькі суди відмовляються визнавати, що засади для такого посилання створює право Євросоюзу.

Додаткові проблеми може створити посилання судових установ на принцип взаємності, закріплений у ст. 55 Конституції Франції. Зокрема, рішення Конституційної ради від 15 січня 1975 р. стало основоположним для судів нижчої інстанції щодо застосування застереження про взаємність. Однак посилання на взаємність суперечить вимогам правопорядку Євросоюзу, що було підтверджено Судом ЄС, який визнав посилання на взаємність у відносинах у межах співтовариств³⁰.

Касаційний суд, навпаки, визнав неможливість посилання на взаємність у національних судах, коли йдеться про застосування права Євросоюзу³¹.

Державна рада поки що не мала приводу висловити свою думку щодо застосування застереження про взаємність стосовно права Євросоюзу.

Що ж до визнання прямої дії норм права Євросоюзу в національному правопорядку Франції, то воно теж базується на положеннях ст. 55 Конституції.

Загалом, Франція визнає пряму дію норм установчих договорів про європейські інтеграційні організації. Це пояснюється тим, що їхня пряма дія стала результатом судової практики співтовариств. Те ж саме стосується й положень угод, які укладає Співтовариство з іншими суб'єктами міжнародного права.

Французькі суди також визнають майже без усяких застережень пряму дію регламентів³².

Найбільш суперечливою залишається французька судова практика щодо визнання прямої дії директив. Слід зазначити, що практика судів загальної юрисдикції впевнено пройшла шлях від заперечення до поступового визнання за директивами такої дії.

Інша ситуація виникла у сфері адміністративної юрисдикції. Зокрема, всупереч наявній у ЄС практиці, Державна рада, зазначивши у своєму рішенні від 22 грудня 1978 р., що директиви треба впроваджувати за допомогою актів національних властей, наголосила, що фізичні та юридичні особи не мають права вимагати скасування індивідуальних адміністративних рішень шляхом посилання на положення директиви³³. Ця позиція фактично залишилася незмінною донині, що підтвердилося в недавніх рішеннях Державної ради від 6 лютого 1998 р. та 28 вересня 1998 р.³⁴.

Проте Державна рада визнала можливість оскарження нормативних актів про імплементацію директив у разі, якщо такі акти суперечать положенням директиви або не були змінені після її ухвалення. Зокрема, у своєму рішенні від 28 вересня 1984 р. Державна рада визнала можливість анулювати акти виконавчої влади, якщо вони суперечать положенням директиви про результати, які мали бути досягнуті³⁵. У рішенні від 3 лютого 1989 р. цей підхід був поширений на законодавчі акти, які були ухвалені вже після прийняття директив³⁶.

Хоча французькі суди мали небагато можливостей заявити свою позицію щодо прямої дії рішень, однак вважають, що загалом вони таку дію визнають. Французькі суди визнають і відповідальність держави за порушення норм права Євросоюзу.

Таким чином, реалізацію положень права Євросоюзу у внутрішніх правопорядках держав-членів забезпечують національні конституції та інші законодавчі акти цих держав. З метою приведення їх у відповідність до норм права Євросоюзу, до них у необхідних випадках вносять зміни. Проте поки ще не можна стверджувати, що національні суди держав-членів є послідовними у забезпеченні прямої дії й примату права Євросоюзу у внутрішніх правопорядках своїх держав. У країнах-членах Євросоюзу спостерігається тенденція до обмеження примату права Євросоюзу – насамперед у питаннях, які стосуються забезпечення права людини. Суперечливою є також практика визнання прямої дії положень директив. Це не дає змоги стверджувати, що в Євросоюзі немає проблеми із забезпеченням дії положень права Євросоюзу у внутрішніх правопорядках держав-членів.

¹ Денисов В.Н. Проблеми створення публічного порядку в зовнішньополітичній діяльності України // Денисов В. Н., Євінтов В. І., Акуленко В. І., Висоцький О. Ф., Ісакович С. В. Суверенітет України і міжнародне право. – К; 1995. – С. 7–36.

² Там само. – С. 37–38.

³ Буткевич В.Г. Советское право и международный договор. – К., 1977. – С. 262.

⁴ Татам А. Право Європейського Союзу : Підручник для студентів вищих навчальних закладів / Перекл. з англ. – К., 1998. – 424 с.

⁵ Хартлі Т.К. Основы права Европейского сообщества / Перев. с англ. – М., 1998. – С. 703.

⁶ Pescatore P. L'ordre juridique des communes europeennes. Etude des sources du droit communautaire. Liege 1975. – 316 p.

⁷ Rideau J. Droit institutionnel de l'Union et des communes europeennes. – P., 1999 – P. – 1092.

⁸ Буткевич В.Г. Цит. соч. – С. 138.

⁹ Case 26 / 62, Van Gend en Loos [1963] ECR 1 – P. 9.

⁹ Case 6 / 64, Costa v. ENEL [1964] ECR 585.

¹⁰ Hoegh K. The Danish Maastricht Judgement // European Law Review. –1999. – V.24 – №1. – P. 80 – 104; Kuntz M. Who is the Final Arbiter of Constitutionality in Europe ? : Three Conceptions of the Relationship between the German Federal Constitutional Court and the European Court of Justies // Common Market Law Review. – 1999. – V. 36 – № 2. – P. 333 – 371; Maganaris E. The Principle of Supremacy of Community Law in Greece – from Direct Challenge to Non-application // European Law Review.– 1999. – V. 24 – № 4. – P. 427 – 432.

¹¹ Конституції буржуазних государств: Учеб. пособие / Сост.В. В. Маклаков. – М., 1982. – С 178.

¹² Pescatore P. L'ordre juridique des communes europeennes. Etude des sources du droit communautaire. Liege 1975. – p. 251–252.

¹³ Конституції буржуазних государств: Учеб. пособие / Сост. В. В. Маклаков. – М., 1982. – С. 181.

¹⁴ Там само. – С. 198.

¹⁵ The Ratification of the Maastricht Treaty. Issues, Debates and Future Implications / Edited by F. Lausen and S. Vanhoonaeker. – Dordrecht, 1994. – P. 515, 516.

¹⁶ Arnold R. Les developement majors du droit constitutionnel allemand en 2000 // Revue internationale de droit compare. – 2001. – №1. – P. 195 – 197.

¹⁷ Там само.

¹⁸ Joliet R. Le droit institutionnel des Communes europeennes : Les institutions. Les sources. Les rapports entre ordres juridiques. – Liege.– 1986. – P. 407–409.

¹⁹ Rideau J. Droit institutionnel de l'Union et des communes europeennes. – P., 1999. – P. 253–255.

²⁰ The Ratification of the Maastricht Treaty. Issues, Debates and Future Implications / Edited by F. Lausen and S. Vanhoonaeker. – Dordrecht, 1994. – p. 516.

²¹ Arnold R. Les developement majors du droit constitutionnel allemand en 2000 // Revue internationale de droit compare. – 2001. – №1. – P. 200 – 201.

²² Конституції буржуазних государств : Учеб. пособие / Сост.В. В. Маклаков. – М., 1982. – С 103.

²³ Татам А. Право Європейського Союзу : Підручник для студентів вищих навчальних закладів / Перекл. з англ. – К., 1998. – С. 527–528.

²⁴ Rideau J. Droit institutionnel de l'Union et des communes europeennes. – P., 1999. – P. 988–989.

²⁵ Gautron J-C. Droit europeen. – P., 1995. – P. 110.

²⁶ Rideau J. Droit institutionnel de l'Union et des communautés européennes. – P., 1999. – P. 999.

²⁷ Там само. – P. 1001.

²⁸ Pescatore P. L'ordre juridique des communautés européennes. Etude des sources du droit communautaire. Liege.– 1975. – P.– 288–259.

²⁹ Rideau J. Droit institutionnel de l'Union et des communautés européennes. – P., 1999. – P. 1001.

³⁰ Case 232 / 78, Commission v. France [1979] ECR 2729; Case C-146 / 89, Commission v. United Kingdom [1991] ECR I – 3533.

³¹ Le juge national et le droit communautaire. – Leyde 1993. – P. 603.

³² Gautron J.-C. Droit européen. – P., 1995. – P. 109.

³³ Pescatore P. L'ordre juridique des communautés européennes. Etude des sources du droit communautaire. Liege.– 1975. – P. 259–260.

³⁴ Rideau J. Droit institutionnel de l'Union et des communautés européennes. – P., 1999. – P. 1008.

³⁵ Pescatore P. L'ordre juridique des communautés européennes. Etude des sources du droit communautaire. Liege 1975. – P. 261.

³⁶ Rideau J. Droit institutionnel de l'Union et des communautés européennes. – P., 1999. – P. 1006.

Отримано 25.04. 2004

Резюме

В статье анализируются проблемы права ЕС и государств-членов ЕС. Показано, что реализацию норм права ЕС обеспечивают нормы национальных конституций и другие национальные правовые акты. Обосновывается мысль о том, что в государствах-членах ЕС проявляется тенденция к ограничению примата права ЕС (прежде всего в вопросах обеспечения прав человека). Доказывается, что противоречивой остается практика признания директив ЕС нормами прямого действия.

О.С. ПЯТЧАНІНА

*Олеся Сергіївна Пятчаніна, аспірантка
Київського університету права НАН України*

ЗАГАЛЬНІ ЧИННИКИ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО СПІВРОБІТНИЦТВА ДЕРЖАВ У ПРОТИДІЇ ОРГАНІЗОВАНІЙ ТРАНСНАЦІОНАЛЬНІЙ ЗЛОЧИННОСТІ

Початок ХХІ ст. прикметний наростанням складних проблем, пов'язаних із загальними тенденціями глобалізації та інтеграції, які об'єктивно набули поступового й незворотного характеру й призведуть у майбутньому до багатьох важкопрогнозованих наслідків, причому не завжди позитивних. Україна поки що лише на порозі тих інтеграційних процесів, які вже охопили Західну й Центральну Європу, проте невдовзі й наша держава зіткнеться з багатьма проблемами глобального характеру, котрі хвилюють усе людство. Тому вже тепер набуває актуальності потреба ретельного аналізу й прогнозування тих змін, що настануть у процесі глобалізації в Україні в різних галузях: економіці, культурі, соціальних інформаційних комунікаціях тощо. Не є винятком і міжнародне право, в тому числі й питання міждержавної узгодженої протидії транснаціональній злочинності. Адже цілком зрозуміло, що паралельно з глобалізацією соціальних та економічних процесів відбувається глобалізація злочинності, яка стає дедалі більш організованою й тому вкрай небезпечною, оскільки виникають міжнародні злочинні угруповання.

У цьому контексті увагу фахівців із міжнародного права привертає проблема протидії та запобігання злочинності, яка за сучасних умов набуває чітко окресленого транснаціонального характеру, тобто виходить за межі юрисдикції однієї країни. Достатньо зазначити, що в останні роки Україна впритул зіткнулася з раніше незанимає такими транснаціональними й суспільно небезпечними видами злочинів, які до того ж часто ха-

© О.С. Пятчаніна, 2004

рактризуються високим рівнем “інтелектуалізації”, як-от: незаконне пересилання й “відмивання” грошей у закордонних банках; викрадення (часто на конкретне замовлення) дорогих марок автомобілів та реалізація їх за кордоном, транскордонний “бізнес”, пов’язаний з контрабандою “живого товару” (жінок і дітей) з метою їх сексуальної експлуатації, наркотичних і психотропних речовин, зброї й боєприпасів з арсеналів колишньої радянської армії, людських органів для трансплантації, культурних цінностей; розкрадання міжнародних вантажів; організоване транзитне переправляння через державний кордон нелегальних мігрантів, комп’ютерне шахрайство, порушення авторських та суміжних прав у сфері інтелектуальної власності (так зване “піратство”) тощо. При цьому неухильно зростає відсоток злочинів, здійснених організованими групами, адже скоєння перелічених та інших видів злочинних діянь неможливе без ретельного планування, узгодженості, координації дій злочинців у різних країнах, нерідко й підкупу чиновників тощо. Як слушно зазначає ректор Української академії внутрішніх справ Я.Ю. Кондрат’єв, “злочинність із суто кримінологічної проблеми нині перетворилася на реальну загрозу національній безпеці, стала одним із чинників дестабілізації соціально-політичної обстановки, гальмування економічних реформ”¹.

Проблема невпинного зростання міжнародної злочинності, зрозуміло, стосується не лише України, вона тривожить світову громадськість уже не одне десятиріччя. В ООН її вперше розглянули на п’ятому Конгресі (Женева, 1975 р.), де було визнано, що міжнародна організована злочинність є набагато серйознішою проблемою, ніж традиційні форми злочинної поведінки. Згодом цю проблему обговорювали на шостому Конгресі ООН (Каракас, 1980 р.) у ході розгляду питання про правопорушення та правопорушників, і на сьомому Конгресі (Мілан, 1985 р.), на якому констатувалося, що організована злочинність значною мірою залишається безкарною, оскільки бракує налагодженої міжнародної правової протидії цьому явищу, тому вплив транснаціональної злочинності надалі посилюватиметься, якщо світовою спільнотою не буде вжито відповідних належних заходів. Надзвичайно важливі також восьмий Конгрес у Гавані (1990 р.), Всесвітня конференція на рівні міністрів (Італія, Неаполь, 21-23 листопада 1994 р.), десятий Конгрес у Відні (квітень 2000 р.) та політична конференція високого рівня для підписання Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності (12-15 грудня 2000 р., м. Палермо, Італія)². Ця Конвенція була парафрована й Україною. Поступово держави світу виробили достатню кількість різноманітних методів і форм боротьби зі злочинністю, в тому числі й на правовому рівні, вдосконалили принципи міжнародного співробітництва у цій сфері, які, безумовно, належить вивчати й в Україні.

Для України ця проблема є першорядною, оскільки її економіка впродовж останніх років перебуває в стадії докорінного реформування й певної невизначеності, а це створює сприятливу базу для проникнення транснаціональної злочинності в органи державної влади різного рівня, в економіку, політику, призводить до корумпованості певної частини держслужбовців, що особливо небезпечно й загрожує навіть існуванню держави.

Поширенню негативних процесів сприяють і такі чинники, як недосконалість вітчизняної законодавчої сфери, що виробляє правові засади діяльності владних та економічних структур, великий відсоток безробітних і малозабезпечених верств населення, які стають потенційним резервом кадрів для різноманітних злочинних (у тому числі транснаціональних угруповань). До того ж глобалізована злочинність, на відміну від держав, помітно швидше реагує на розвиток різних типів комунікацій, зміни прикордонного контролю та полегшення (лібералізацію) пересування між державами й використовує загалом корисні гуманітарні зміни у своїх злочинних цілях.

Слід визнати, що за часів СРСР питанням міжнародної узгодженої протидії злочинності у вітчизняній юридичній літературі приділялося недостатньо уваги, оскільки вважалося, що ця проблема не є актуальною для радянського права й соціалістичного ладу, відгородженого від світу “залізною завісою”, тому цю тематику розробляли тільки окремі дослідники. Серед видань того часу можна назвати праці Л.М. Галенської³, Є.Г. Ляхова⁴, С.В. Бородіна, Г.В. Ігнатенка, К.С. Родіонова⁵. Лише в останні роки на теренах СНД, насамперед у Росії, розпочалися ґрунтовні дослідження з цього питання, свідченням чого є підручники для юридичних ВНЗ та монографічні видання як із загальних пи-

тань міжнародного кримінального права (І.П. Бліщенко, Р.А.Каламкарян, І.І.Карпець⁶, І.І. Лукашук і А.В. Наумов⁷), так і співробітництва держав у боротьбі зі злочинністю (В.П. Панов⁸, В.С. Овчинський⁹) та ін.

В Україні цю проблематику останнім часом розробляють Н.А. Бондаренко та В.І. Терентьєв¹⁰, М.В. Буроменський¹¹, О.І. Виногорова¹², А.С. Мацко¹³ та ін. Саме їхні праці стають підґрунтям для формування новітньої науки міжнародного кримінального права в Україні. Проте в цілому зазначені проблеми, безперечно, потребують дальших ґрунтовних досліджень, зокрема в аспекті координації зусиль для протидії цьому суспільному злу в межах країн СНД (як найактуальнішу для України на цей час), підготовку науково обґрунтованих пропозицій щодо розробки та прийняття нових міжнародних конвенцій стосовно боротьби з міжнародною злочинністю, окреслення основних засад міжнародно-правового співробітництва держав для протидії транснаціональній злочинності тощо. Цей останній аспект і є предметом аналізу в нашій статті, оскільки процес правової інтеграції, в якому активну участь бере Україна, потребує зближення національного законодавства зі світовими загальноповизнаними стандартами, їх урахування в розвитку національної правової системи.

Сутність і напрями міжнародно-правового співробітництва держав у галузі боротьби зі злочинністю, як свідчить сучасна практика правоохоронців, базуються на основі визначення: 1) транснаціонального злочину й, відповідно, транснаціональної злочинності; 2) кримінальної внутрішньодержавної (національної) політики; 3) форм кримінальної національної політики; 4) кримінальної політики в галузі боротьби з транснаціональною злочинністю.

Зупинімося предметніше на першому з перелічених визначень, тобто на тлумаченні ключової дефініції “транснаціональна організована злочинність”, оскільки в трактуванні цього поняття є присутні розбіжності щодо основних складових цього явища¹⁴. Як стверджує Г.М. Геворгян, “нерозв’язаність цієї проблеми (...) є істотною перепорою на шляху до створення ефективного механізму боротьби з організованою злочинністю в СНД”¹⁵. На нашу думку, слід оперувати нормативним визначенням, сформульованим у вже згадуваній Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності, у ст. 1-3 якої вказано, що цей вид злочинності слід розуміти як діяльність організованих злочинних груп:

- які здійснюють злочини більш як в одній державі;
- здійснюють злочини в одній державі, якщо істотна частина їх підготовки, планування, керівництва чи контролю відбувалася в іншій державі;
- здійснюють злочини в одній державі, але за участі організованої злочинної групи, котра веде злочинну діяльність більш як в одній державі;
- здійснюють злочини в одній державі, але істотні наслідки злочинів проявляються місце в іншій державі¹⁶.

Відповідальність за такі злочини, як правило, настає за національним законодавством. Під організованою групою, відповідно до ст. 1 згаданої Конвенції, розуміється структурно оформлена група у складі трьох і більше осіб, яка існує протягом певного проміжку часу й узгоджено діє з метою вчинення одного чи кількох серйозних злочинів або злочинів, визнаних такими (згідно з цією Конвенцією), щоб отримати, прямо чи опосередковано, фінансову чи іншу матеріальну вигоду. При цьому “серйозний злочин” розуміється як злочинне діяння, що карається позбавленням волі на строк не менш як чотири роки. Структурно оформленою пропонується вважати таку групу, котра не була випадково створена для негайного вчинення злочину, та в якій не обов’язково формально визначено ролі її членів, обумовлено неперервний характер членства чи створено розгалужену структуру.

Порівняльно-правовий аналіз цих положень та положень нового Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 р. (ст. 28, 255), який набув чинності 1 вересня 2001 р., свідчить, що поняття транснаціональної організованої злочинної групи посідає немов би проміжне становище між поняттями організованої групи, для якої тяжкість учинюваного злочину не є обов’язковою ознакою, і злочинним угрупованням (злочинною організацією), для якого обов’язкова ознака мети вчинення злочину, що карається позбав-

ленням волі на строк не менш як п'ять років або тяжчим покаранням. Поряд із цим кримінальне законодавство України обов'язково розрізняє розподіл ролей між учасниками групи і планування діяльності групи, чого не вимагає названа Конвенція ООН.

Таким чином, на одному прикладі порівняння нормативних визначень основних термінів, що стосуються транснаціональної організованої злочинності, можна перекоонатися, що в ході ратифікації цієї Конвенції ООН можуть виникати надзвичайно складні колізії застосовності національного кримінального законодавства з питань боротьби з цим антисоціальним явищем. До того ж слід брати до уваги, що ця Конвенція може діяти безпосередньо, тобто навіть у тому разі, якщо немає двосторонніх угод між сторонами, що домовляються. Тобто, у вигіднішому становищі перебувають ті держави, національне кримінальне законодавство яких не містить загального визначення організованої кримінальної групи.

Інший елемент взаємодії держав у боротьбі з транснаціональною злочинністю – кримінальна політика – вирізняється кількома важливими компонентами: схожість принципів, правових норм, методів, суб'єктів, об'єктів, форм, напрямів (змісту) тощо. Зокрема, принципи кримінальної політики формулюються у нормах кримінального, кримінально-процесуального, кримінально-виконавчого чи іншого законодавства або визначаються доктринально на основі аналізу відповідної галузі законодавства. Тільки за такої умови – взаємної узгодженості правових процедур – можливе ефективне міжнародне співробітництво в галузі протидії транснаціональній організованій злочинності. Формами такої політики зазвичай виступають: 1) міжнародні договори двох і більше держав, ратифіковані в порядку, регламентованому законодавством; 2) міжнародні конвенції, до яких приєдналася та чи інша країна.

У цих міжнародно-правових актах, що ґрунтуються на взаємоприйнятних, встановлених у національному законодавстві держав принципах і нормах про злочинність і караність діянь, видачу злочинців, форми й методи розкриття та розслідування злочинів тощо, й полягає узгоджена міжнародна кримінальна політика в галузі боротьби з транснаціональною злочинністю.

Форми національної кримінальної політики загалом та кримінальної політики в галузі боротьби з транснаціональною злочинністю зокрема, універсально взаємодіють. Так, норми, закріплені в національному законодавстві, враховуються у процесі формування норм, що встановлюються в міжнародних договорах і конвенціях, а вже вони (після ратифікації цих міжнародно-правових актів чи приєднання до них) в ідентичному чи трансформованому вигляді (з урахуванням специфіки національної правової системи) вливаються до внутрідержавного законодавства.

Транснаціональна злочинність перманентно ускладнюється й видозмінюється, виникають нові види злочинів, тому міжнародне співтовариство, оперативно реагуючи на ці виклики, спільними зусиллями розробляє і втілює в життя нові конвенції й міжнародні договори універсального й регіонального характеру, в яких закріплюються нові, сучасніші й перспективніші напрями узгодженої кримінальної політики, спрямованої на боротьбу зі злочинними діяннями, котрі не мають обмежень щодо їх застосування у боротьбі з організованою злочинністю. Наприклад, Конвенція про боротьбу з торгівлею людьми й експлуатацією проституції третіми особами 1949 р.¹⁷, Конвенція про боротьбу з незаконним захопленням повітряних суден 1970 р., Конвенція про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки цивільної авіації 1971 р.¹⁸, Міжнародна конвенція про боротьбу з захопленням заручників 1979 р., Європейська конвенція про запобігання тероризму від 27 січня 1977 р., Конвенція про відмивання, пошук, арешт і конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом 1980 р.¹⁹, Конвенція про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин 1988 р. та ін. Україна ратифікувала чи приєдналася до кількох десятків міжнародних договорів про боротьбу зі злочинністю.

Загальновизнаним центром координації діяльності держав і міжнародних організацій у боротьбі з транснаціональною злочинністю є ООН. Основним робочим органом, що координує діяльність держав – членів ООН у боротьбі зі злочинністю, є Еко-

номічна й Соціальна Рада ООН (ЕКОСОП ООН). Одним із основних її завдань є розробка “керівних принципів для широкого застосування в національних законодавствах”²⁰.

Концептуальні положення, що визначають удосконалення національного законодавства й розширення меж та обсягу правового співробітництва держав у боротьбі з транснаціональною злочинністю, готують спеціальні Конгреси ООН із запобігання злочинності та поведження з правопорушниками, які відбуваються кожні п’ять років (починаючи з 1955 р.). Україна з часу здобуття незалежності бере постійну участь у роботі цих міжнародних форумів.

Конгреси на всіх етапах своєї діяльності закладали підвалини для встановлення стандартів і розвитку міжнародного співробітництва, а також для проведення прикладних досліджень і надання технічної допомоги окремим країнам. Вони стимулювали уряди й фахівців до обміну досвідом і практичними знаннями, сприяли й сприяють підготовці міжнародних постанов, розвитку співробітництва між державами, впровадженню нетрадиційних підходів у вдосконаленні чинних правових систем тощо.

Рекомендації Конгресів фіксують в резолюціях ЕКОСОП ООН, яка оголошує для підписання державами найважливіші міжнародні договори універсального характеру, спрямовані на боротьбу з міжнародною злочинністю.

Обсяг положень, що є предметом міжнародного співробітництва держав, визначається певною конвенцією чи іншим міжнародним договором. Так, згідно зі ст. 15 Конвенції про правову допомогу та правові стосунки в цивільних, сімейних і кримінальних справах СНД від 22 січня 1993 р., держави надають одна одній відомості про чинне чи таке, що діяло на їхній території, внутрішнє законодавство і про практику його застосування органами юстиції; згідно зі ст. 6 цієї конвенції – надають одна одній правову допомогу шляхом виконання передбачених законодавством держави, що подає запит, процесуальних та інших дій (зокрема проведення обшуків, вилучення, пересилання і видання речових доказів, проведення експертизи; допит обвинувачених, свідків, експертів; розшуку й видання осіб, котрі вчинили злочин тощо). В Україні вже є усталена структура та форма міжнародних договорів про правову допомогу в цивільних і кримінальних справах, яка здебільшого має однотипний характер і готується з урахуванням відповідних типових проектів, які є в багатьох країнах²¹.

Загальновизнано, що боротьба зі злочинністю є сферою внутрішньої компетенції кожної держави. Зважаючи на це, держави самостійно визначають конкретні напрями співробітництва, а також партнерів на міжнародній арені в боротьбі зі злочинністю, укладають договори про надання правової допомоги, екстрадицію злочинців, угоди про боротьбу з окремими видами злочинів, вступають у міжнародні організації, що переймаються проблемами боротьби зі злочинністю (найавторитетнішими серед яких є Інтерпол, Європол). Обсяги такого співробітництва, що здійснюється на міждержавному, міжурядовому та відомчому рівнях, диктуються конкретними інтересами й відображаються на практиці шляхом унесення застережень у відповідні договори, обранням певних форм участі в роботі міжнародних конференцій, семінарів у боротьбі зі злочинністю тощо. Тобто, конкретні форми співробітництва та його обсяги залежать від розсуду самих держав, їхніх потреб, матеріальних ресурсів внутрішнього законодавства, внутрішньоекономічної ситуації, взятих на себе міжнародних зобов’язань.

Слід зазначити, що розвиток співробітництва держав у боротьбі зі злочинами, які мають міжнародний характер, пов’язаний із багатьма об’єктивними труднощами, зокрема з обмеженими можливостями національної судової юрисдикції, недосконалістю національного кримінального законодавства.

Безперечно, ефективна протидія й запобігання різноманітним і дедалі складнішим проявам транснаціональної організованої злочинності можливі лише за умови поєднання зусиль національної й екстериторіальної кримінально-правової юрисдикції з міжнародною кримінально-правовою юрисдикцією²², яка є порівняно новим явищем у міжнародному праві.

Нині перехід від національної кримінально-правової юрисдикції до міжнародної є загальносвітовою тенденцією, оскільки проблема глобалізації злочинності апріорі не може бути розв’язана за допомогою обмежених національно-державних засобів і ме-

тодів. Як відомо, під “юрисдикцією” розуміються межі дії закону; цим поняттям зазвичай характеризують державний суверенітет, позначаючи як просторові межі дії державної влади, так і межі її дії на певні категорії осіб.

У межах державної території держава здійснює територіальну юрисдикцію, за межами цієї території – екстериторіальну. В основі останньої лежить персональний принцип, згідно з якими держава може зобов’язувати своїх громадян і організації, зареєстровані в цій державі, дотримуватися законів держави за кордоном.

Зрозуміло, що в разі екстериторіальної юрисдикції держава не може сповна здійснити примус, не використовуючи при цьому додаткові механізми владного впливу. Саме сприянню здійснення державою екстериторіальної юрисдикції, передусім, їй слугують міжнародні договори про правову допомогу та екстрадицію, на підставі яких з метою здійснення кримінально-правової юрисдикції особу видають або визнають силу іноземного судового рішення. Але оскільки повна юрисдикція здійснюється все-таки відповідно до територіального принципу, на якому ґрунтується територіальна юрисдикція, то й колізія цього принципу з принципом персональної юрисдикції вирішується на користь першого. Це означає, що іноземне право діє лише тією мірою, в якій воно не суперечить національному. Ось тут і виникає конфлікт, який не можуть поки що розв’язати ні договори про уніфікацію кримінального законодавства, ні двосторонні договори про правову допомогу між окремими державами.

Найрадикальнішою спробою ефективної боротьби з деякими найнебезпечнішими злочинами, зберігаючи при цьому домінування національної кримінальної юстиції, стало визнання державами принципу універсалізму, що поєднує в собі елементи територіальної та персональної юрисдикції. Цей принцип передбачає можливість поширення кримінальної юрисдикції держави на діяння, що визнаються, згідно з міжнародними договорами, злочинними, незалежно від громадянства особи, котра вчинила злочин, і незалежно від місця (держави), де було скоєно злочин.

Виникнення міжнародної кримінально-правової юрисдикції – це якісно новий крок, що ґрунтується, по суті, на територіальному принципі, але не в національно-державному, а в міжнародному масштабі. У разі міжнародної кримінально-правової юрисдикції, територія, в межах якої здійснюється юрисдикція, або не обмежена однією чи кількома державами, а прагне до охоплення всього світу, або якщо навіть обмежена територією держави, то лише з погляду місця скоєння злочину, а в усьому іншому особа, яка звинувачується у скоєнні злочину, теоретично перебуває в межах досяжності міжнародних слідчих і судових органів незалежно від державних кордонів, а тому практично ніде не може почуватися у безпеці.

З урахуванням надзвичайної важливості для міжнародного співробітництва в боротьбі з найтяжчими злочинами проти людства діяльність міжнародних кримінальних судових органів – Міжнародного трибуналу у справах злочинів у Руанді, Міжнародного трибуналу у справах злочинів у колишній Югославії, Міжнародного кримінального суду²³ – під міжнародно-правовою кримінальною юрисдикцією слід розуміти передусім право міжнародних судових органів на підставі своєї компетенції розглядати й вирішувати кримінальні справи. Виникнення міжнародної кримінальної юрисдикції пов’язане зі створенням міжнародних судових органів і закріпленням у міжнародних договорах права таких органів розглядати кримінальні справи присутньо. Слід зауважити, що міжнародне співробітництво в боротьбі з кримінальною злочинністю не породжує міжнародної кримінальної юрисдикції, а лише визначає особливості національної кримінальної юрисдикції на засадах, що обумовлені в міжнародних багато- та двосторонніх договорах.

Таким чином, прагнення держав до викорінення транснаціональної організованої злочинності упродовж кількох десятиліть викристалізувалися, пройшли перевірку практикою визначальні чинники міжнародно-правового співробітництва в боротьбі з цим суспільним злом. Але ці чинники, як можна простежити за наведеними у статті прикладами, не є чимось незмінним, вони постійно доповнюються, вдосконалюються, шліфуються на таких засадах міжнародного права, як принципи добровільності, незастосування сили чи загрози силою, мирного вирішення міжнародних спорів тощо. Для України,

як молодій незалежній державі, важливо враховувати й використовувати всі ці складові міжнародного права через національно-правові засоби, що є запорукою її успішної співпраці зі світовою спільнотою в протидії організованій транснаціональній злочинності.

¹ Кондратьев Я.Ю. Злочинність в Україні і проблема національної безпеки // Наука і оборона: Зб. наук. матеріалів. – К., 1995. – Вип. 1 (4). – С. 87.

² Биленчук П.Д., Ерпенов С.Е., Кафанов А.В. Транснациональная преступность: состояние и трансформация. – М., 1999. – С. 310; Десятый Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями: Вена, Австрия, 10–17 апр. 2000 г.: Сб. документов. – М., 2001. – С. 495; Овчинский В.С. XXI век против мафии: Криминальная глобализация и Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности. – М., 2001. – С. 148.

³ Галенская Л.Н. Международная борьба с преступностью. – М., 1972. – С. 156; Ї ж. Сотрудничество государств в борьбе с преступностью: Правовые проблемы. – Л., 1978. – С. 149.

⁴ Ляхов Е.Г. Проблемы сотрудничества государств в борьбе с международным терроризмом. – М., 1979. – С. 169.

⁵ Бородин С.В., Ляхов Е.Г. Международное сотрудничество в борьбе с уголовной преступностью. – М., 1983; Игнатенко Г.В. Международное сотрудничество в борьбе с преступностью. – Свердловск, 1980; Родионов К.С. Интерпол: вчера, сегодня, завтра. – М., 1990.

⁶ Международное уголовное право / И.П. Блищенко, Р.А.Каламкарян, И.И. Карпец и др. – М., 1995. – С. 348.

⁷ Лукашук И.И., Наумов А.В. Международное уголовное право: Учеб. – М., 1999. – С. 287.

⁸ Панов В.П. Сотрудничество государств в борьбе с международными уголовными преступлениями. – М., 1993. – С. 160; Панов В.П. Международное уголовное право: Учеб. пособие. – М., 1997. – С. 320.

⁹ Овчинский В.С. XXI век против мафии: Криминальная глобализация и конвенция ООН против транснациональной организованной преступности. – М., 2001. – С. 146; Овчинский В.С. Интерпол в вопросах и ответах. – М., 2001. – С. 320.

¹⁰ Бондаренко Н.А., Терентьев В.И. Международное уголовное право: Учеб. пособие (спецкурс). – Одесса, 2000. – С. 44.

¹¹ Буроменский М.В. Значение международно-правовой юрисдикции в борьбе с организованной преступностью // Зб. наук. праць Харк. центру по вивченню організованої злочинності спільно з Америк. Університетом у Вашингтоні. – Х., 2001. – Вип. 2. – С. 48–67; Його ж. О возможностях и особенностях применения в Украине международных договоров в борьбе с организованной преступностью // Харк. центр по вивченню організованої злочинності. – Х., 2001. – Вип. 1. – С. 320–341; Його ж. Деякі особливості застосування в Україні міжнародних договорів про боротьбу з організованою злочинністю // Академія правових наук України. Вісн. – Х., 1999. – № 2 (17). – С. 50–57.

¹² Виноградова О.І. Принципи міжнародного співробітництва у боротьбі із злочинністю // Суд в Україні: боротьба з корупцією, організованою злочинністю і захист прав людини. Уряду України. Президенту, законодавчій, виконавчій владі: Міжвідом. наук. зб. – К., 1999. – Т. 12. – С. 338–345.

¹³ Мацко А.С. Гармонізація конвенційних норм Ради Європи з кримінальним та кримінально-процесуальним законодавством України // Держава і право. – К., 1999. – Вип. 2. – С. 417–423. Його ж. Діючі міжнародні структури боротьби з корупцією // Економіка. Фінанси. Право. – 2000. – № 6. – С. 23–28.

¹⁴ Репецкая А.Л. Транснациональная организованная преступность: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. – М., 2000. – С. 40; Михайлов В.И., Федоров А.В. Модельный закон СНГ “О борьбе с организованной преступностью”: содержание и структура // Государство и право. – 1998. – № 2. – С. 78–84.

¹⁵ Геворгян Г.М. Проблемы борьбы с транснациональной организованной преступностью в СНГ // Современная уголовная политика в сфере борьбы с транснациональной организованной преступностью и коррупцией: Сб. статей. – М., 2002. – С. 87.

¹⁶ Конвенция Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности // Овчинский В.С. XXI век против мафии. – М., 2001. – С. 53.

¹⁷ Конвенция о борьбе с торговлей людьми и с эксплуатацией проституции третьими лицами // Международные акты о правах человека. – М., 1988. – С. 528–534.

¹⁸ Международное право в документах: Учеб. пособие / Блатова Сост. Н.Т. – М., 1992. – С. 403.

¹⁹ Сборник документов Совета Европы в области защиты прав человека и борьбы с преступностью / Сост. Т.Н.Москалькова и др. – М., 1998. – С. 42.

²⁰ *Бородин С.В., Ляхов Е.Г.* Международное сотрудничество в борьбе с уголовной преступностью. – М., 1983. – С. 169.

²¹ *Галуценко Г.В.* Структура та форми міжнародних договорів України про правову допомогу // Держава і право. Вип. другий. – К., 1999. – С. 385–390.

²² *Буроменский М.В.* Значение международной уголовно-правовой юрисдикции в борьбе с организованной преступностью // Зб. наук. праць Харк. центру по вивченню організованої злочинності спільно з Америк. Університетом у Вашингтоні. – Х., 2001. – Вип. 2. – С. 48–49.

²³ *Мацко А.* Международный уголовный суд: История создания и сфера деятельности // Персонал. – 2002. – № 8. – С. 12–16; *Маевская А.А.* Международный уголовный суд: организация и структура // Проблемы законности. – Х., 1999. – Вип. 39. – С. 199–203.

Отримано 27.07.2004

Резюме

Автор статьи рассматривает основные формы сотрудничества государств в борьбе с организованной транснациональной преступностью: заключение международных договоров, участие государств в международных организациях, специализирующихся на борьбе с преступностью, взаимное согласование правовых процедур в борьбе с преступностью. Особое внимание уделяется такой отрасли, как международное уголовное право. Подчеркивается необходимость сотрудничества государств в области международного уголовного права и завершения его кодификации.

О.І. БУГЕРА

*Олена Іванівна Бугера, аспірантка кафедри
правознавства Національного педагогічного
університету ім. М.П. Драгоманова*

ДЕСТРУКТИВНИЙ ВПЛИВ ЗАСОБІВ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ НА ПРОТИПРАВНУ ПОВЕДІНКУ НЕПОВНОЛІТНІХ

Згідно зі ст. 20 Закону України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р. (№ 2657-ХІІ), масова інформація – це публічно поширювана друкована та аудіовізуальна інформація. Друкованими засобами інформації є періодичні видання (преса) – газети, журнали, бюлетені тощо й разові видання з визначеним накладом. Аудіовізуальними засобами масової інформації є: радіомовлення, телебачення, кіно, звукозапис, відеозапис тощо.

Загально визнано, що засоби масової інформації (ЗМІ), а особливо телебачення, є не лише основним джерелом інформації, а й одним із важливих чинників виховання, насамперед юного покоління. Аналіз причин та умов, що породжують протиправну поведінку підлітків, показує, що поряд з іншими чинниками – похибками сімейного виховання, економічною нестабільністю та ін., нового забарвлення та актуальності набуває така складова, як деструктивний вплив ЗМІ. Дослідження з указаної проблеми проводили вчені Т. Тарасов, С. Еніклопов, Е. Юдіна, О. Гордякова, О. Дроздов, О. Яременко, Л. Скитенко.

В сучасній психології є три основні гіпотези, які пояснюють механізми впливу демонстрованих на телеекранах сцен насильства на поведінку людини, зокрема неповнолітніх, оскільки саме молодь є найбільш уразливою до сприйняття такої інформації¹. Перша – гіпотеза моделі. Згідно з нею, агресивна поведінка людини виникає внаслідок копіювання спостережуваних агресивних дій декого з соціального оточення (батьків, однолітків, телегероїв та ін.). Таким чином, агресивна поведінка інших слугує зразком для наслідування. Результати більшості проведених експериментів (зокрема відомих експериментів А. Бандури з лялькою, яку дорослі та діти по черзі мордували) свідчать на користь цієї версії. Друга – гіпотеза «каталізатора», згідно з якою сцени насильства стають стимуляторами збуджуваності та імпульсивної поведінки у глядачів². Обидві ці гіпотези об'єднуються загальним висновком – показ сцен насильства спричинює розвиток агресивності у глядачів. Третя – гіпотеза «катарсису» – ґрунтується на результатах деяких досліджень, які, навпаки, вказували, що нібито демонстрація сцен насильства приводить до послаблення агресивності. Відбувається своєрідний «катарсис» – скидання емоційного напруження. Але поряд із цим спостерігалося породження байдужості до актів насильства³.

Наведений розбіг гіпотез засвідчує, що питання впливу ЗМІ на психіку людини та її поведінку потребує дальшого дослідження. Тим більше, що інформаційний простір в Україні є достатньо широким, адже на даний час до державного реєстру телеорганізацій занесено 1052 організації⁴. Особливо це стосується вивчення взаємозв'язку між протиправною поведінкою неповнолітніх та агресивною телепродукцією, після перегляду якої підлітки можуть отримувати уявлення про насильство як ефективний засіб вирішення своїх проблем⁵.

© О.І. Бугера, 2004

Так, за даними К.Тарасова, є три передумови деструктивного впливу фільмів з елементами насильства. Перша: значна кількість агресивної телепродукції; при цьому насильство стає пріоритетною основою створення образу кіногероя. Друга: масове сприйняття таких фільмів молодіжною аудиторією, при цьому рейтинги різноманітних кримінальних фільмів та бойовиків у молодіжному середовищі достатньо високі⁶. Це стосується також телевізійної реклами, в якій сцени насильства часто передаються у вигляді гри або з елементами гумору⁷. І третя – усвідомлена чи неусвідомлена схильність значної частини молоді до переймання досвіду насильства, передусім, це стосується так званої групи ризику, представники якої вдаються до таких дій задля вирішення певних життєвих проблем⁸. Особливо коли злочинця показують як розумну, сміливу, красиву молоду людину, тобто як зразок для наслідування⁹.

З метою дослідження масштабів показу насильства та агресії у кінофільмах, що транслюються по телебаченню, та їхнього впливу на свідомість і протиправну поведінку неповнолітніх ми провели контент-аналіз фільмів, що демонструвалися на п'яти центральних телеканалах протягом трьох місяців 2004 р. До уваги бралися лише фільми категорії I (без обмежень аудиторії) та категорії II (перегляд неповнолітніми глядачами разом із батьками або з відома батьків).

Категорія визначалася за насиченістю сюжету епізодами насильства, навіть якщо була наявна хоча б одна сцена з агресивною дією. Агресивною вважали дію однієї особи (або групи осіб) щодо іншої особи (або групи осіб) шляхом погрози або використання фізичної сили, що призводило до тілесних ушкоджень, моральних або майнових збитків. Дослідження впливу агресивної телепродукції на свідомість неповнолітніх і можливість їхньої протиправної поведінки здійснювалося шляхом оцінки та узагальнення їхніх відповідей на запитання спеціально розробленої анкети. Запитання стосувалися ставлення респондентів до проявів насильства у переглянутих кінофільмах з позицій психологічного впливу, моральності вчинків телегероїв, можливості копіювання їхньої поведінки в реальному житті та ін. Всього в анкетуванні взяло участь 87 респондентів.

У результаті проведених досліджень було встановлено, що з 38 фільмів, котрі увійшли до вибірки, лише 12 не містили сцен насильства. В решті фільмів їх кількість часом сягала 18-ти. У середньому на один фільм припадало близько 7 сцен насильства. Зауважимо, що 22 % фільмів містили їх 9–10, а 10 %, відповідно, 16–17.

Тривалість середньостатистичної сцени насильства в таких фільмах становила близько 5 хвилин. Причому в 62 % фільмів у таких сценах брало участь від 4 до 7 персонажів.

Отже, на телевізійному просторі достатньо широко представлена телепродукція з елементами агресії. Звичайно, важко запідозрити ЗМІ (в тому числі телебачення) в умисному пропагуванні насильства та жорстокості. Очевидно, телепродукція такого плану вноситься до програми показу з єдиною метою – підняти рейтинг телеканалів. Та, як відомо, в демократичному суспільстві мають діяти спеціальні механізми, що забезпечують соціальну відповідальність ЗМІ: ліцензування діяльності, професійні кодекси, громадський контроль, система фахової освіти та ін.

В Україні створена певна законодавча база, яка регулює згадані вище питання. Серед ухвалених законодавчих актів такі Закони України: «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р., № 2657-XII; «Про телебачення і радіомовлення» від 21 грудня 1993 р., № 3759-XII; «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні» від 16 листопада 1992 р., № 2782-XII; «Про систему Суспільного телебачення і радіомовлення України» від 18 липня 1997 р., № 485/97-ВР та ін.

Одним з останніх нормативно-правових актів у цьому плані є Закон України «Про захист суспільної моралі» від 20 листопада 2003 р., № 1296-IV, який визначає правові засади захисту суспільства від розповсюдження продукції, що негативно впливає на суспільну мораль. Окремі статті цього Закону стосуються захисту морального та фізичного життя неповнолітніх, у тому числі й стосовно засобів масової інформації. Так, згідно зі ст. 13, поширення теле-, радіо- й відеопродукції сексуального чи еротичного характеру спеціалізованими засобами масової інформації можливе лише за умови спеціальної обробки сигналу (кодування), трансляція допускається після 24 години й до 4 го-

дини. Перед трансляцією обов'язково має бути звукове або текстове повідомлення про характер програми й заборону перегляду чи прослуховування її неповнолітніми.

Отримані дані анкетування після перегляду неповнолітніми фільмів з елементами агресії вказують на можливість впливу телепродукції такого штабу на їхню свідомість і поведінку. Певна частина респондентів сприймає агресивні дії на телеекрані як керівництво до дії, при цьому вони навіть готові втілити їх у своєму реальному житті. Так, 43 % респондентів указали, що вважають агресивні дії телегероїв цілком виправданими. Причому 39 % опитуваних висловили думку про можливість копіювання поведінки телегероїв, навіть усвідомлюючи протиправність таких дій. Більш як чверть опитаних (28 %) вважають, що для вирішення певних життєвих проблем допускається ігнорування встановлених правових норм.

Вочевидь, така викривлена позиція серед молодих людей викликана комплексом чинників, серед яких: соціально-економічні, девальвація моральних цінностей, зниження правосвідомості населення, неналежний стан профілактичної роботи, безконтрольність поводження дітей, сімейні негаразди. До переліку цих чинників можна додати й деструктивний вплив ЗМІ, передусім телебачення, що пропонує значну частину продукції з елементами агресії.

На думку М. Слободяна, фільми з «агресивним начинням» стають ефективним знаряддям масового психограмування підлітків. Тотальна гіпнотизація, активізація засобами телебачення відповідних емоцій – усе це впливає на формування моралі юного покоління, спричинює поширення та зміцнення девіантної поведінки в побуті. Зображення на телеекрані насильства стає для певної категорії молоді своєрідним подразником, заманливою моделлю поведінки. Такі фільми почати надають і повний набір кримінальних «інструкцій», своєрідного керівництва до дії¹⁰.

На сьогодні Державний реєстр телеорганізацій налічує 1 тис. 100 суб'єктів, з числа яких майже 300 зареєстровано в 2003 р. На думку Л. Скитенко, старшого прокурора відділу захисту прав і свобод неповнолітніх Генеральної прокуратури України, їхня діяльність викликає не лише нарікання та зауваження. Телеефір серйозно загрожує фізичному, інтелектуальному, психологічному здоров'ю дітей і молоді. Відстеження екранного продукту показало, що засновники й керівники телерадіокомпаній удаються до грубих порушень: істотно зменшують обсяг продукції власного виробництва, збільшують показ реклами, трансляцію фільмів, не маючи прокатних посвідчень, та ін. Натомість майже зовсім зникли з екранів спеціальні освітні та виховні телепередачі для дітей та юнацтва¹¹.

Як відомо, важливе місце в діяльності ЗМІ належить рекламі. За даними всеукраїнського опитування, проведеного 19–25 травня 2004 р. громадською організацією «Українське демократичне коло» на замовлення Інституту політики, встановлено, що 21 % респондентів вважають: реклама формує розбещеність і всюдозволеність поведінки, а також формує агресивний тип поведінки (10 %), використовує жіночий образ як сексуальний об'єкт (14 %). Рекламу негативного характеру, з погляду респондентів, найчастіше подають телебачення (68 %), журнали (17 %), газети (12 %), вуличні щити (12 %), радіо (9 %), пряма реклама – у поштової скринці (9 %), транспорт (7 %).

Реклама негативно впливає на дітей, як гадають 69 % опитаних. Дані опитування фахівців у сфері виробництва й розміщення реклами, експертів аналітичних центрів, наукових і громадських організацій, а також державних службовців указують на те, що реклама здатна формувати і змінювати поведінку людей. Причому 45 % експертів вважають вплив реклами значним, а ще 40 % – середнім. Фактично вони стверджують, що реклама діє як могутній «соціалізатор», прищеплюючи настанови, смаки, способи орієнтації у світі речей, продуктів і послуг.

На запитання, чи є агресивною реклама в Україні, ствердно відповіли більшість експертів (55 %). Але, на їхню думку, елементи насильства, жорстокості, приниження людської гідності трапляються в рекламі епізодично (60 %) або ж їх немає (25 % експертів). У той же час реклама насичена елементами еротики. На їх надмірність указали 35 % експертів, а 55 % вважають її помірною. Експерти не зійшлися в думці щодо характеру впливу на особливо вразливу частину рекламної аудиторії – на дітей (30 %

стверджують, що реклама впливає негативно, 25 % – що позитивно, а ще 35 % не змогли точно оцінити характер впливу). Набагато однаковіші вони у визначенні ступеня дефіциту соціальної реклами в Україні, тобто реклами здорового способу життя, охорони навколишнього середовища, боротьби з поширенням СНІДу, проти паління та зловживання алкоголем: 95 % експертів указали на її недостатність¹².

Дослідженнями фахівців встановлено, що нині чи не в кожному помешканні телевизор увімкнено впродовж семи годин щодня. Дитина від двох до вісімнадцяти років має змогу переглядати на екрані показ 18 тисяч убивств та майже 200 тисяч інших сцен насильства. Внаслідок цього відбувається звикання до таких «картинок» та до уявлення, що найпростіший засіб вирішення або уникнення більшості проблем – свавілля. Якщо позитивний герой бойовика стріляє та вбиває набагато більше, ніж герой негативний, і таким чином досягає бажаної мети, то це може бути прикладом для наслідування його дій, навіть у разі усвідомлення їх протиправного характеру¹³.

На кожні 10 тис. населення віком від 14 до 18 років припадає 66 засуджених неповнолітніх осіб. Усього в 2002 р. було засуджено більш як 20 тис. неповнолітніх, що на 1,8 % більше, ніж у 2001 р. Хоча темпи зростання підліткової злочинності в останні роки дещо призупинено, статистичні дані все ж указують на високий рівень криміналізації в дитячому середовищі. Порівняно з 1993 роком, тобто за 10 років, кількість засуджених неповнолітніх збільшилася на третину (37,8 %). Найбільш поширеними злочинами, які вчиняють неповнолітні, залишаються крадіжки, на другому місці – грабунки. У 2002 р. за крадіжку чужого майна засуджено 12,9 тис. підлітків, їхня питома вага в числі засуджених неповнолітніх становить 64,3 %. За пограбування засуджено 1 тис. 895 неповнолітніх, що на 11,4 % більше, ніж у 2001 р. Дві третини підлітків щорічно вчиняють злочини у складі груп. За участі дорослих учинила злочини третина засуджених неповнолітніх. Більшість підлітків учинили злочини вперше. Але значна частина (15,8 %) неповнолітніх до засудження раніше вже вчиняли злочини й притягалися до кримінальної відповідальності. Кількість засуджених за вчинення злочинів у віці 14–15 років збільшилась у 2002 р. на 19,4 %. Більш як 40 % засуджених неповнолітніх були безконтрольними в суспільстві, оскільки ніде не навчалися й не працювали¹⁴.

Упродовж 2003 р. та січня–лютого 2004 р. неповнолітніми та з їхньою участю вчинено більш як 40 тис. злочинів, із них майже 70 % – тяжкі. Вже у поточному році на 62 % зросла кількість пограбувань та на 41 % – розбійних нападів. У кожній другій області збільшилося число злочинів, учинених на ґрунті сексуальної розбещеності, зокрема зґвалтувань. Їх загальна кількість у 2003 р. збільшилася майже на 30 % і досягла 123¹⁵.

Небезпека перегляду телевізійної агресії вбачається в тому, що діти, підлітки й навіть студенти підсвідомо сприймають насильство на екрані реальним і соціально прийнятним способом розв'язання проблем. Телевізійні персонажі настільки привабливі, що діти ідентифікують себе з ними. Однією з показових ілюстрацій слугує трагедія в Луганську. Підліток кинув восьмирічну дівчинку на землю, топтав її, ламав кістки доки вона не померла. На запитання, чому він так учинив, відповів: «Я бачив це на телеекрані. Мені сподобалось і я вирішив спробувати, чи зможу так само зробити». В підсумку пояснив: «У мене вийшло». Такою страхітливою виявилася фінальна стадія здичавіння з подачі телебачення¹⁶.

На основі проведеного дослідження можна зробити певні висновки.

1. Однією з можливих спонук до протиправної поведінки підлітків є деструктивний вплив ЗМІ, насамперед телебачення, що демонструє аж надто багато продукції з елементами агресії. Так, із 38 фільмів, що досліджували під час проведення контент-аналізу, лише 12 не містили сцен насильства, в решті фільмів їх кількість становила від одного до 18.

2. Середньостатистична тривалість сцени насильства в таких фільмах становить близько 5 хвилин, причому у 62 % таких сцен брали участь від 4 до 7 персонажів.

3. Отримані дані анкетування вказують, що певна частина респондентів сприймають агресивні дії на телеекрані як керівництво до дії й готова втілити їх у реальному житті. Так, 43 % респондентів указали, що вважають агресивні дії телегероїв цілком виправданими, причому 39 % опитаних висловили думку про можливість копіювання пове-

дінки телегероїв, навіть усвідомлюючи при цьому протиправність таких дій. Більш як чверть опитаних (28 %) вважають, що для вирішення певних життєвих проблем допускається ігнорування встановлених правових норм.

¹ Яременко О. Роль засобів масової інформації та інших джерел у формуванні здорового способу життя молоді. – К., 2000. – С. 22.

² Дроздов О. Засоби масової комунікації як фактор агресивної поведінки молоді // Вісник Харківського національного університету: Сер. «Психологія». – 2000. – № 483. – С. 51.

³ Дроздов О. Телебачення як джерело впливу на соціальну спрямованість молоді // Матеріали методологічного семінару Академії педагогічних наук України. – К., 1998. – С.482.

⁴ Бень А. Шансонізований телерадіопростір // Голос України. – 2004. – № 34. – С. 1–2.

⁵ Енциклопед. Некоторые проблемы психологии агрессивного поведения // Дети и насилие: Мат. Всерос. научно-практ. конф. (Москва-Санкт-Петербург, 2–8 окт., 1994). – Екатеринбург, 1996. – С. 31.

⁶ Юдина Е. Насилие в документальной телереальности // Высшее образование в России. – 2002. – № 3. – С.81.

⁷ Гордякова О. Влияние личностной агрессивности и тревожности подростков на эмоциональное отношение к агрессии в телевизионной рекламе // Психологический журнал. – 1999. – № 4. – С. 100–101.

⁸ Тарасов Т. «Агрессивная кинодиета» ТВ и студенчество // Высшее образование в России. – 2002. – № 3. – С.74.

⁹ Юзікова Н. Злочин, передбачений ст. 300 КК України, у контексті суспільної безпеки // Право України. – 2003. – № 11. – С. 27–28.

¹⁰ Слободян М. Монолог біля відеокасет // Вісник Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення. – 2002. – № 4. – С. 13.

¹¹ Скитенко Л. Захист прав дітей і молоді // Прокуратура, держава, людина. – 2004. – № 3. – С.25, 29–30.

¹² Матеріали до науково-практичної конференції «Реклама для суспільства». – К., 2004. – С. 3, 6.

¹³ Скорина А. Агресивність на телеекрані: оцінка фахівців // Столиця. – 2004 р. – № 20. – С. 24.

¹⁴ Марчук Ф. Розгляд справ про злочини неповнолітніх і втягнення їх у злочинну та іншу протиправну діяльність // Прокуратура, людина, держава. – 2004. – № 1. – С.90.

¹⁵ Скитенко Л. Захист прав дітей і молоді // Прокуратура, держава, людина. – 2004. – № 3. – С.25, 29–30.

¹⁶ Скорина А. Агресивність на телеекрані: оцінка фахівців // Столиця. – 2004. – № 20. – С. 24.

Отримано 25.10.2004

Резюме

Рассматривается роль средств массовой информации, в частности телевидения, как одного из возможных факторов, способствующих проявлению девиантного поведения несовершеннолетних. Исследуются масштабы демонстрации на центральных телеканалах видеопродукции с элементами агрессии и насилия. Изучается влияние на поведение несовершеннолетних просмотра агрессивной телепродукции. Обобщаются результаты анкетирования несовершеннолетних после такого просмотра. Анализируются ответы респондентов относительно возможного копирования ими противоправного поведения телегероев.

Н.Р. МАЛИШЕВА

*Наталія Рафаелівна Малишева, доктор
юридичних наук, професор Київського універ-
ситету права НАН України*

СТУДЕНТИ КИЇВСЬКОГО УНІВЕРСИТЕТУ ПРАВА НАН УКРАЇНИ ГОТОВІ ЗАХИЩАТИ ЕКОЛОГІЧНІ ПРАВА ГРОМАДЯН УКРАЇНИ

В недалекому минулому вищі юридичні навчальні заклади в Україні переважно готували фахівців державних правоохоронних органів. У роки незалежного державотворення сталися певні зміни пріоритетів на користь цивільно-правової та господарсько-правової спеціалізації: освіта відповідала на потреби практики щодо підготовки юристів, здатних орієнтуватися в безмежному океані нестабільних комерційних правовідносин.

Про еколого-правову спеціалізацію заговорили тільки нині, причому не вголос, а пошепки. Вперше таку спеціалізацію було введено на юридичному факультеті Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Нині це єдиний навчальний заклад України, який почав готувати юристів-екологів. Однак потреба в такій спеціальності вже сьогодні надзвичайно велика і має тенденцію до зростання. Це, по-перше, пов'язане з динамікою розвитку самого екологічного права, перетворення його з галузі суто публічно-правової на таку, що все активніше регулює екологічні права громадян, їх охорону й захист. По-друге, зростає еколого-правова культура населення, люди хотіли б свідомо брати участь у процесах ухвалення екологічно важливих рішень, знати свої екологічні права, а за потреби – вміти їх захистити. Зважаючи на те, що екологічне право є комплексною галуззю права, джерельна база якого надзвичайно розгалужена, без допомоги кваліфікованих юристів громадяни не завжди спроможні правильно застосовувати відповідне законодавство.

На суспільну потребу в підготовці кваліфікованих юристів-екологів сьогодні відгукнувся й Київський університет права НАН України. Разом із Центром громадської дипломатії “Довкілля – XXI” серед студентів КУП було заплановано й проведено серію заходів, що мають на меті стимулювати інтерес до вивчення екологічного права та його реалізації в правозастосовчій практиці. Зокрема, проведено конкурс студентських робіт з екологічного права, в якому взяли участь двадцять чотири студенти. Більшість їхніх робіт присвячено питанням екологічної безпеки, екологічним правам громадян, їх гарантіям і формам захисту, питанням юридичної відповідальності за порушення екологічного законодавства тощо. Ці праці стали предметом аналізу й оцінки журі, до складу якого увійшли найавторитетніші вчені та практичні працівники у відповідній сфері: В.І. Олещенко, перший заступник керівника державно-правового управління Адміністрації Президента України, член-кореспондент Екологічної академії наук України; Ю.С. Шемшученко, академік НАН України, ректор Київського університету права НАН України; М.І. Єрофеев, кандидат юридичних наук, завідувач відділом земельного,

аграрного та екологічного права Науково-експертного управління Верховної Ради України; В.І. Потапов, начальник управління екологічної політики Міністерства охорони навколишнього природного середовища України; О.О. Малько, президент благодійної організації Центру громадської дипломатії “Довкілля XXI”.

Переможцями конкурсу стали студенти Олександра Черноус, Оксана Карманюк, Наталія Мельничук, Юлія Гресь і Зоя Майструк. Їм призначено стипендії з екологічного права (200 грн. на місяць) до закінчення навчання в Київському університеті права НАН України. Ще шестеро студентів поділили друге місце в конкурсі, а саме: Ольга Федоровська, Христина Кузів, Олеся Маєвська, Тарас Дідич, Катерина Ілікчієва, Ксенія Поволокіна. Їм призначено стипендії в розмірі 100 грн. на місяць.

Але проведенням відповідного конкурсу система заходів щодо поглибленого вивчення права студентами КУП не обмежується. Фонд громадської дипломатії “Довкілля – XXI” запровадив так звану “гарячу лінію” телефонного зв’язку для відповіді на пекучі потреби громадян, що прагнуть захистити свої екологічні права, і всім студентам-переможцям запропоновано спробувати власні сили на практиці, вирішуючи найрізноманітніші проблеми, що постають перед громадськістю в галузі екологічного права. Ця робота тільки розпочинається, але вже сьогодні можуть констатувати обопільну заінтересованість як університету, так і відповідної благодійної організації у двосторонньому співробітництві, результатом якого може стати й участь у підготовці фахівців з екологічного права, і практична допомога у вирішенні еколого-правових проблем.

Отримано 09.07.2004

В.С. БІГУН

В’ячеслав Степанович Бігун, старший викладач Київського університету права НАН України

**КОНКУРС ІМ. ФІЛІПА ДЖЕССОПА: МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО,
АНГЛІЙСЬКА МОВА ТА ОРАТОРСЬКА МАЙСТЕРНІСТЬ
(ІСТОРІЯ, СУТЬ ТА УКРАЇНСЬКА ТРАДИЦІЯ)*
(Закінчення. Початок у часописі № 3 за 2004 р.)**

Підготовка до конкурсу Джессопа. Повноцінна підготовка до конкурсу триває чотири-п’ять, а для команд-учасниць міжнародного турніру – шість-сім місяців, і зазвичай має кілька етапів. Для підготовки до конкурсу доцільно використовувати практичний Довідник ILSA з міжнародних судових дебатів (2003) – фундаментальне видання, опубліковане за підтримки Асоціації в 2003 р., в якій всебічно й детально висвітлені питання підготовки до подібних конкурсів¹. Зупинімося на окремих основних етапах підготовки до конкурсу.

Опублікування завдання конкурсу, формування і реєстрація команди навчального закладу. Як правило, щороку у вересні адміністратор конкурсу (виконавчий комітет ILSA) на своєму інтернет-сайті публікує “завдання” конкурсу, оновлені офіційні правила та розклад змагань. За правилами, завдання конкурсу – це офіційна угода, підписана умов-

* Автор вдячний за допомогу, надану йому в ході підготовки цієї статті особам, котрі висловили свої зауваження й надали матеріали. Це серед інших: Майкл Пайл (Асоціація студентів міжнародного права, виконавчий директор), Звенислава Опейда (Донецький національний університет), Альбіна Петросян (Київський міжнародний університет), Олена Ткач (юридична фірма “Магістр і партнери”), Костянтин Лікарчук (Інститут міжнародних відносин КНУ ім. Т. Шевченка, колишній учасник змагань і суддя конкурсу), Вероніка Солімчук, Світлана Черненко та Аліна Карась (Київський університет права, студенти).

© В.С. Бігун, 2004

ними сторонами спору, в якій викладено фактичні обставини спору та вимоги сторін, якими керуються команди, готуючись до змагання**.

Команда навчального закладу формується у складі 2–5 чоловік. В разі потреби проводиться відбірковий конкурс. Так, згідно з правилами, якщо бажання брати участь у конкурсі висловлять більш як п'ять студентів або більш як одна повна команда студентів із одного навчального закладу (незалежно від того, чи є вони студентами одного й того ж факультету, чи різних факультетів), між студентами або командами мають бути проведені внутрішньовузівські змагання. Такі змагання адмініструються уповноваженим органом, щоб визначити команду-учасницю конкурсу. Змагання мають проводитися відповідно до положень правил, а якщо на них використовуються завдання Конкурсу Джессопа, то це мають бути завдання минулих років (а не поточного року), якщо інше не схвалене в письмовій формі виконавчим директором ILSA (правило 2.3.1).

До потенційних членів команди ставляться певні вимоги. Традиційно основними умовами зарахування до складу команди є вільне володіння усною й письмовою англійською мовою, знання міжнародного права (базового курсу). Можливі й винятки: це стосується перспективних студентів, котрі пізніше можуть стати основою команди. Зазначимо, що без додаткового схвалення міжнародного адміністратора конкурсу не допускається відмова від зачислення студентів до складу команди за ознаками громадянства (тому іноземний громадянин, який навчається в Україні, має право брати участь у змаганнях). Крім того, заборонено добір складу команди за критерієм успішності студентів у навчанні.

Важливо, щоб відібрані студенти сформували команду, тобто єдиний колектив, адже для того, щоб працювати спільно, злагоджено впродовж багатьох місяців, потрібні не лише належний професійний рівень, а й порозуміння та взаємна довіра. Врахувати це слід ще на етапі добору членів команди в навчальному закладі. Тому доцільно ще на відбірковому університетському етапі спонукати охочих змагатися вже у складі “відбіркової” команди, а не тільки індивідуально. Досвід переконує: чим злагодженіше працює команда на попередньому етапі, тим більше у неї шансів на успіх на фінальному. У цьому сенсі роль тренера надзвичайно важлива, а можливо – вирішальна.

Команда готується до змагань самостійно, проте не заборонена й допомога зі сторони, яка може бути надана у визначених правилами межах. Так, правила конкурсу зобов'язують: уся робота з дослідження, написання та редагування має бути виконана тільки учасниками команди, за винятком випадків, передбачених у правилах. Стороння допомога, яку надають команді в ході її підготовки однокурсники, тренери чи консультанти, має обмежуватися загальними обговореннями, пропозиціями з приводу пошуку матеріалів, консультаціями щодо техніки усних виступів і прийняття рішень про стратегію поведінки під час відбіркових раундів конкурсу. Допомога має обмежуватися загальними коментарями щодо організації та структури аргументів, порядку використання аргументів і формату. Допомога бібліотекарів та інших спеціалістів з дослідницької роботи має обмежуватися відповідями на специфічні питання щодо пошуку правових джерел або загальних методів правового дослідження (правило 2.4). Зазначимо, що адміністратори конкурсу традиційно надають його учасникам допоміжні джерельні матеріали та сприяють доступі до баз даних.

Написання та подання меморандумів. Після того як команда сформована й зареєстрована (або й до цього) готуються меморандуми – письмові звернення до суду, що мають бути вчасно подані (середина січня).

** За історію конкурсу завдання стосувалися різноманітних розділів міжнародного публічного права й широкого спектру правових питань. Наприклад: “Справа щодо вбивства англійського громадянина, вчиненого американським громадянином на Місяці (1965)”;

“Справа щодо присутності сил ООН та вбивства прем'єр-міністра іноземної держави учасником таких сил (1966)”;

“Справа щодо міжнародного експорту ядерних вибухових технологій (1977)”;

“Справа щодо права повітряного простору та космічного права (1980)”;

“Справа щодо імунітетів дипломатичного представника та замороження активів міжнародної організації (1989)”;

“Справа щодо міжнародного екологічного права та Антарктики (1990)”;

“Справа щодо бази даних військового персоналу (1998)”;

“Справа щодо регламентації доступу до Інтернету (1999)”.

Робота над меморандумами передбачає вивчення фактичних обставин справи, які викладені у “завданні конкурсу” (*Compromis*), узгодженому державами-учасниками спору, та джерел, частину яких надають адміністратори конкурсу. На цьому етапі треба сформулювати правові питання справи, відповіді на які й будуть обґрунтовані в меморандумі. Далі тривають пошуки джерел (джерел права й релевантної інформації), що стосуються поставлених запитань.

Роботу над питаннями та джерелами (особливо, якщо їх кількість є значною) доцільно розподілити між членами команди. Водночас необхідно пересвідчитися, щоб кожен член команди знав усі питання та джерела, що їх стосуються. Крім того, варто не обмежуватися джерелами, наданими адміністраторами конкурсу, і вишукувати додаткові. Доцільно попрацювати як із вітчизняними, так і з іноземними джерелами. В нагоді може стати допомога адміністраторів: за їхнього сприяння можна дістати доступ до баз даних (наприклад WestLaw, Lexis). До речі: це дає змогу дещо урівняти шанси іноземних команд із американськими, учасники яких мають такий доступ від часу вступу до правничої школи. Вдало підготовлені меморандуми – необхідна передумова успішного вступу на конкурс.

Змагання передбачають і дотримання технічних вимог (“формату меморандумів”), передбачених правилами (структура, тексту, кількість слів, тип і розмір кегля й берегів сторінки тощо). Меморандум має складатися з таких частин: зміст, бібліографія, твердження про підсудність, поставлені запитання, короткий виклад фактичних обставин справи, короткий виклад правової позиції сторони, правова позиція сторони, у тому числі висновки та / або прохання про судовий захист. Якщо цих або інших передбачених правилами вимог команда не дотримується, судді мають право накласти на неї “штрафні санкції” – зняти бали від загальної їх кількості, набраної командою за написання меморандумів.

Не менш важливим є стиль викладу. Доцільно звернутися до літератури з правового письма й досвіду попередників – команд як свого університету, так і інших навчальних закладів. Допоможуть англomовні посібники на зразок *Legal Writing, Legal Research and Writing* тощо. Часом зразки найкращих меморандумів, які можуть слугувати дороговказами в підготовці власних меморандумів, опубліковані в зарубіжних журналах, котрі можна знайти у базах даних або замовити у видавця. Наприклад у Журналі ILSA з міжнародного права, університетських журналах. Так, команда Університету Гонзаги, публікуючи письмові аргументи своєї команди, зазначає, що робить це для того, “щоб допомогти майбутнім учасникам змагань у їхніх спробах”; “аргументи і стиль викладу письмових заяв слугують зразками формату написання, який постійно позитивно оцінюється в ході змагань”².

Цей етап закінчується поданням меморандумів до адміністраторів конкурсу, після чого учасники команд можуть використати невелику перерву й зосередитися на екзаменаційній сесії, відпочити перед наступним етапом підготовки.

Судді оцінюють меморандуми за певними критеріями, передбаченими адміністратором конкурсу, а саме:

1. Знання права та фактів: знання джерел права та фактів, спеціальної літератури.
2. Належні та ясно сформульовані аналіз (аргументація).
3. Якість і рівень використання джерельної бази (результатів дослідження).
4. Чіткість та організація викладу.
5. Правильність формату й посилань (цитувань).
6. Граматика і стиль викладу.

Критерії, вказані під номерами 1–4 оцінюються за шкалою: 10, 14, 20; критерії 5–6 – за шкалою: 5, 7, 10 балів. Таким чином, команда може отримати за кожний меморандум від 50 до 100 балів, що в сумі становить від 100 до 200 балів. Зазначимо, що ці бали згодом за спеціальною системою переводяться у бали фінальних змагань.

Підготовка до усної частини конкурсу. Цей етап доцільно розпочати з ознайомлення з критеріями, за якими будуть оцінюватись усні виступи. Вони наведені нижче у авторській інтерпретації.

1. Знання права: знання джерел права щодо справи (в тому числі знання правової літератури й ерудованість).

2. Застосування права до фактичних обставин справи: знання того, як вирішувати правові питання справи на основі джерел.

3. Природність і здатність відповідати на запитання: невимушеність, розумність, а також відвертість і щирість у відповідях на запитання.

4. Стиль (сукупність прийомів представлення матеріалу); збалансованість (*poise*) (самовладання й гідність, фізична врівноваженість, стабільність, упевненість у рухах); люб'язність (чемність; хороші манери; стриманість у жестах і зауваженнях); поведінка (поводження передусім стосовно інших, вираз обличчя).

5. Управління часом: уміле й раціональне його використання.

6. Організація: зібраність, планомірне, продумане влаштування презентації.

Критерії, вказані під номерами 1–4, оцінюються за шкалою 10, 14, 20; критерії 5–6 – за шкалою 5, 7, 10 балів. Таким чином, кожен із двох членів команди індивідуально може набрати від 50 до 100 балів, тобто від 100 до 200 балів командою. Зауважимо, що ці бали згодом за спеціальною системою переводяться у фінальний рахунок. Вагу кожного критерію не слід недооцінювати, оскільки кожен бал може стати вирішальним – для виходу до фіналу, перемоги в конкурсі.

Змістовною основою роботи на цьому етапі є підготовка до усних виступів. Це “репетиції” виступів або виконання вправ з метою досягнення високого рівня майстерності. Тому пропонується регулярно тренуватися, виступаючи перед умовним судом. Суддями можуть бути запрошені правники (наприклад випускники), викладачі, аспіранти, студенти, а також члени команди (зміна сторони позивача й відповідача), тренер. Корисно також зробити відеозапис виступів, проаналізувати помилки, щоб удосконалити форму та зміст виступів (майже так, як у театрі).

Для команд, які вперше беруть участь у конкурсі, й не мають достатнього досвіду в подібних змаганнях, доцільно переглянути відеозаписи усних раундів конкурсу. Їх можна дістати у більш досвідчених команд-учасників конкурсів минулих років або придбати в адміністраторів міжнародного етапу конкурсу.

Особливу увагу слід зосередити на запитаннях і відповідях. Рекомендується продумати всі можливі запитання від суддів (та іншої команди) й завчасно підготувати на них відповіді. Таким чином можна уникнути несподіванок під час усних виступів.

Оскільки команди виступають перед умовним судом, необхідно підготуватися до спілкування із суддями. Вони бувають різного типу. Одні сидять мовчки, не поставивши жодного запитання під час раунду (що трапляється рідко), інші постійно призупиняють виступ десятками запитань. Одним до вподоби ставити легкі запитання, наприклад стосовно фактичних обставин справи, іншим – правові питання, наприклад про прецеденти або гіпотетичні ситуації, які можуть безпосередньо не стосуватися обставин справи. Тому важливо підготуватися до спілкування з суддями будь-якого типу.

Через часову обмеженість виступів лаконічність, стислість і організація аргументованого викладу – шлях до успіху. Тому виголошувати аргументи рекомендується у формі простих речень, викладати їх так, щоб судді могли зорієнтуватися в їх кількості й тому, в якій частині письмового меморандуму вони розташовані. Також доцільно підготувати розширений і скорочений варіанти виступу (виступів) та *висновків*, які можуть знадобитися, особливо зважаючи на можливі часові обмеження (які можуть виникнути через перевитрату часу на відповіді, через кількість суддівських запитань).

Усна частина Конкурсу Джессопа передбачає володіння ораторським мистецтвом, але не є “чистим” змаганням у формі виголошення промов. Тому важливо, по-перше, не читати, а вивчити виступ напам'ять (щоб виступати без шпаргалки). Крім того, це допоможе й у тому разі, якщо суддя буде ставити чимало запитань, що стосуються або пов'язані з правовими питаннями, котрі будуть висвітлені у промові учасника пізніше. Водночас корисно занотувати основні слова, тези виступу на окремих аркушах паперу за розміром поштової листівки (або на так званих “memory cards”). Важливо говорити повільно, виразно, голосно і впевнено, підтримуючи при цьому *безпосередній* контакт “очі-в-очі” з усіма суддями. Оскільки стиль поведінки суддів під час засідання передбачити важко, а конкурс Джессопа не є змаганням із виголошення промов, слід бути готовим до *інтерактивного* виступу в усній частині конкурсу.

Усні дебати [пледування (oral pleading)] процесуально в деталях врегульовано правилами. Спочатку виступають перший і другий члени команди “позивача”, згодом перший і другий члени команди “відповідача”. Після чого – за бажанням позивача – вислуховують його спростування (rebuttal) й заперечення відповідача (surrebuttal). Загальна кількість часу, відведеного кожній команді на пледування, в тому числі й спростування – 45 хвилин. Таким чином, усний раунд триває півтори години.

Поряд із оголошенням результатів конкурсу його кульмінаційним і традиційно очікуваним етапом є коментарі суддів. Так, суддям будь-якого раунду конкурсу рекомендується безпосередньо інформувати команди про результати їхніх виступів у раунді. Хоча судді не мають права розкривати командам результати індивідуального виступу (балів) учасників або ж опосередковано розкривати оцінку індивідуальних виступів, коментарі суддів надзвичайно корисні як спосіб отримання інформації про виступ учасників змагань. Крім того, зазвичай учасники конкурсу мають змогу поспілкуватися з суддями та іншими учасниками під час неформальних заходів, якими завершується останній день конкурсу.

Перспективи конкурсу. У 2004 р. Конкурсові Джессопа виповнилося 55 років. За свою історію він змінювався. Істотно зросла кількість команд-учасниць, ускладнилися правила (нині їх редакція мало відрізняється від складного правового документа), зростає й роль конкурсу.

Що чекає на конкурс у майбутньому?

З цього приводу було висловлено низку ідей. Так, є думки щодо зміни формату змагань. Пропонується, наприклад, щоб конкурс, окрім судових дебатів, охоплював тільки процедуру примирення сторін, переговорний процес (альтернативні способи вирішення спору). За переконанням авторів цієї ідеї, такий формат точніше віддзеркалював би нинішній розвиток і потреби міжнародного права, його суб’єктів³. Запровадження такого формату змінило б і дух, ефективність конкурсу, втім, ускладнило б його адміністрування.

Нинішній формат конкурсу став об’єктом змістовної жорсткої критики. Так, американський федеральний суддя А. Козінські розкритикував формат традиційних учбових судових дебатів за те, що в них учасники змушені висувати аргументи за обидві сторони у справі. На його думку, така форма змагань “утверджує ідею, що юрист насправді представляє інтереси не клієнта, а власні”. Це, своєю чергою, непомітно, але істотно впливає на студента, який до кожного етапу конкурсу підходить “із нездоровим відчуженням від сторони, яку йому випало представляти”, оскільки успіх у наступному раунді залежатиме від того, як добре він заперечуватиме ті аргументи, які йому довелося висунути в першому раунді. Отож, зазначає коментатор, “виступи в кожному раунді змагань, таким чином, стають суто академічною справою, позбавленою моральних засад, інтелектуального запалу, які притаманні першокласним юристам, котрі беруть участь у судових процесах⁴.”

Коментуючи позицію судді А. Козінські, професор М. Хернандес обстоює традиційний формат змагань. Перевага традиційного підходу, за його твердженням, полягає в тому, що він допомагає правникові зберігати професійну об’єктивність і не “втратити орієнтацію” через надмірну емоційну прив’язаність до позиції клієнта. Крім того, правник, добре знаючи аргументи обох сторін, здатен ліпше подати аргументи сторони, яку представляє. Вміння (та звичка) критично оцінювати позиції другої сторони – одне з умінь, якого прагнуть набути студенти⁵. Отож, ліпше знаючи позиції обох сторін, резюмує цей коментатор, студенти якнайглибше зможуть вивчити (правову) проблему.

Хоча організатори конкурсу з інтересом сприймають зауваження й міркування щодо його формату, проведення тощо, видається, що вони стоять на консервативних позиціях, “перевічених часом”.

Тут доречно поміркувати про перспективи “українського” Конкурсу Джессопа, який восени 2004 р. (змагання 2005 р.) відзначатиме своє перше десятиріччя.

По-перше, перспективи стосуються потенціалу зростання кількості команд-учасниць конкурсу.

Про це свідчить відповідна тенденція: (1996 р. – 2 команди, 2004 – 6 команд (за-

реєстровано – 7). Нині в конкурсі беруть участь команди від провідних навчальних закладів: київських університетів, Донецького університету та двох національних юридичних академій; тоді як інші, “регіональні”, юридичні навчальні заклади традиційно залишаються поза межами конкурсу.

Водночас є потенціал для зростання кількості учасників. Особливо, зважаючи на те, що в Україні діють 189 ліцензованих юридичних навчальних закладів (для порівняння: на 2003 р. у США діяло 188 правничих шкіл, акредитованих Американською асоціацією правників)**.

Вже сьогодні потенційно в “українському” конкурсі Джессопа 10–15 юридичних навчальних закладів можуть виставити свої команди. Видається, що цьому сприяла б глибша поінформованість (особливо через осередки студентської активності – локальні студентські організації) й активність викладачів, підтримка адміністрації навчальних закладів (як адміністративно-фінансова, так і навчально-планова). Тим більше, що правила конкурсу заохочують до зростання їх кількості на національному рівні: з кожних 10 команд у національному раунді країна має право виставити одну команду на міжнародному турнірі.

Наразі плекаються сподівання на те, що найближчим часом кількість команд у національному українському раунді Конкурсу Джессопа зросте до десяти. Втім навряд чи варто очікувати, що кількість команд у найближчі десятиліття зросте до двадцяти.

По-друге, перспективи стосуються підвищення рівня змагань.

Відразу констатуємо, що останніми роками рівень “українського” Конкурсу Джессопа був і залишається високим. Це щоразу стверджують і судді конкурсу. До цього спонукають здорова інтрига та амбіційність, а також мотивація учасників змагань (у тому числі й членів команд – титулованих переможців). Так, рушійною силою підвищення рівня змагань може бути й бажання стати національними чемпіонами, а відтак і репрезентувати країну в міжнародному турнірі. Тут українські команди вже добилися відносного успіху – 6-те місце в загальному заліку (1999 р.). Стимулює й стабільна традиція – протистояння між командами Інституту міжнародних відносин і Київського міжнародного університету, а також атмосфера змагальності між потенційними членами самих команд. Добре підготовлені команди “регіональних” навчальних закладів створюють жорстку конкуренцію титулованим столичним закладам. Їм також не можна відмовити в амбіційності. Зауважимо: те, що команди до конкурсу готують досвідчені учасники минулих змагань, а рівень запрошених суддів чимдалі зростає, сприяє підвищенню рівня національного конкурсу.

Конкурс Джессопа, як і будь-який інший конкурс, – це змагання, отже, в ньому є й переможець, ті, хто ним міг стати. Втім у цьому конкурсі його учасники попри все матимуть нагоду використати широкі можливості поглибити свої знання з міжнародного права, істотно поліпшити навички правничої англійської мови й інші професійні вміння, а також здобути важливий досвід, який навряд чи вони могли б здобути деінде.

Отож, постійне зростання інтересу до самого Конкурсу, його позитивна роль у розвитку індивідуальної академічної та професійної кар’єри, здоровий дух змагальності, належний рівень організації зміцнюють українську традицію**** Конкурсу Джессопа, а сам конкурс є неоцінним професійним навчально-змагальним, інтерактивним способом удосконалення знань і навичок у галузі міжнародного права, англійської мови та ораторської майстерності.

*** Детальніше див. *Бігун В. С.* Юридична освіта в Україні та США // Юридичний журнал. – 2003. – № 4. – С. 132–135.

**** Хотілося б висловити ідею, яка опосередковано може підвищити інтерес до вивчення міжнародного права й водночас підняти рівень Конкурсу Джессопа. Ідеться про організацію національного міжнародного конкурсу на зразок Конкурсу Джессопа. Чи не настав час організувати в Україні конкурс, схожий із Конкурсом Джессопа, й назвати його, наприклад, іменем Володимира Михайловича Корецького? Такий Конкурс можна було б регулярно проводити англійською мовою в галузі міжнародного публічного або приватного права, залучаючи команди навчальних закладів з усього світу. Організаційно в таких змаганнях мали б бути заінтересовані студентські та професійні правничі організації, нарешті – українська держава.

* * *

У квітні 2004 р. ILSA оголосила тему Конкурсу Джессопа 2005 р. присвячену питанням морського й екологічного права в контексті спору між двома країнами стосовно долі вантажного судна комерційного призначення, членів його екіпажу та вантажу, котрі постраждали внаслідок атаки піратів.

Додаток 1

КОНКУРС ІМ. Ф. ДЖЕССОПА: УКРАЇНСЬКИЙ ТУРНИР

(у дужках – місце команди на міжнародному турнірі та загальна кількість команд-учасників)

Рік	Місце					
	1	2	3	4	5	6
1996	ДонНУ(49*/54)	ІМВ				
1997	ІМВ (/55)	ДонНУ				
1998	ІМВ (44/57)	ДонНУ				
1999	ІМВ (6/62)	ЛНУ	ДонНУ			
2000	ІМВ (21/67)	КиМУ				
2001	КиМУ(37/68)	ДонНУ				
2002	КиМУ (52/75)	ІМВ	КУП	НаУКМА		
2003	КиМУ (61/83)	ІМВ	НаУКМА	НЮАУ		
2004	КиМУ (23/94)	ЮФ КНУ	КУП	ДонНУ	ОНЮА	НЮАУ

* Команда ДонНУ удостоєна призу “Дух Джессопа”

Скорочення (за абеткою):

- ДонНУ – Економіко-правовий факультет Донецького національного університету
- ІМВ – Інститут міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка
- КиМУ – Київський міжнародний університет
- КУП – Київський університет права НАН України
- ЛНУ – Львівський національний університет імені Івана Франка
- НаУКМА – Національний університет “Киево-Могилянська Академія”
- НЮАУ – Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого
- ОНЮА – Одеська національна юридична академія
- ЮФ КНУ – Юридичний факультет Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Додаток 2

**МІЖНАРОДНІ ПРАВНИЧІ КОНКУРСИ-ЗМАГАННЯ
У ФОРМІ НАВЧАЛЬНИХ СУДОВИХ ПРОЦЕСІВ**

НАЗВА КОНКУРСУ МОВОЮ ОРИГІНАЛУ (у дужках організатор/спонсор або національний адміністратор)	КОНТАКТНА ІНФОРМАЦІЯ
Philip C. Jessup International Law Moot Court Competition (International Law Student Association / „Magіstr та партнери”)	www.ilsa.org/jessup www.magisters.com
Telders International Law Moot Court Competition (Лейденський університет / Асоціація правників України)	www.telders.leidenuniv.nl www.uba.kiev.ua
Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot (Pace University School of Law)	www.cisg.law.pace.edu/vis.html

Юридична освіта. Актуальні проблеми.

НАЗВА КОНКУРСУ МОВОЮ ОРИГІНАЛУ (у дужках організатор/спонсор або національний адміністратор)	КОНТАКТНА ІНФОРМАЦІЯ
Конкурс ім. Ф. Мартенса з міжнародного гуманітарного права (Міжнародний Комітет Червоного Хреста, Російська асоціація міжнародного права). Проводиться за аналогією із відкритим Конкурсом ім. Жана Пікте (Jean-Pictet Competition)	http://www.icrc.ru/root/knowledge/school/4pg/ E.-mail: ihl.mos@icrc.org http://www.concourspictet.org
Central and Eastern European Moot Court Competition (European Court of Justice, University of Cambridge, CEP)	http://www.law.cam.ac.uk/Moot/ind-expge.htm E-mail: da208@cam.ac.uk
Concours Européen des Droits de l'Homme Renй Cassin (JURIS LUDI, Coucil of Europe)	http://www.concoursassin.org
The Inter-American Human Rights Moot Court Competition (Washington College of Law, American University)	www.wcl.american.edu/humright/mcourt
Niagara International Law Moot Court Tournament (Canada / United States Law Institute and Case Western University School of Law)	www.cwru.edu/academic/moot_mock.htm
Manfred Lachs Space Law Moot Court Competition (International Institute of Space Law of the International Astronautical Federation)	www.iafastro.com/iisl/MootCourt2001.htm
International Environmental Moot Court Competition (Stetson University College of Law)	www.law.stetson.edu/excellence/mootet/moot.htm
WTO Moot Court Competition (European Law Students Association)	http://www.elsa.org/emcc/
Modelo Simulando de Tribunal Internacional (Universidad Austral Buenos Aires, Argentina)	http://www.austral.edu.ar/web/derecho/deptos/inter-pr.htm
"Victor Carlos Garcна Moreno" Moot Court Proceeding before the International Criminal Court (COLADIC)	http://www.coladicmx.org/VCGM/2004/vcgm%20vi.htm
Перелік інших конкурсів (moot court listing)	http://lawschool.westlaw.com/student/mootcourt.asp

¹ *Schjotvet C. E., Hafez Y.* ILSA Guide to International Moot Court Competition. A publication of the ILSA. – Washington, 2003. – 151 p. (Довідник можна придбати безпосередньо від ILSA).

² *Andersson M., Gollhofer W., More K., Kennedy M., Thomsson-Udink D., Thorp J.* 2000 Philip C. Jessup International Law Moot Court Competition // *Gonzaga Law Review*. 2000/2001. – P. 205–206.

³ *Almond Jr. H. H.* Strengthening the Philip C. Jessup International Law Moot Court Competition // *ILSA Journal of International and Comparative Law*. – 1998. – Spring. – P. 635–667.

⁴ *Kozinski A.* In Praise of Moot Court – Not! // *Columbia Law Review*. – 1997. – P. 185–186.

⁵ *Hernandez M. V.* In Defense of Moot Court: A Response to “In Praise of Moot Court” – Not! // *Review Litigation*. – 1998. – N. 17. – P. 69, 72, 74.

Отримано 10.05.2004

Резюме

В статье всесторонне и детально рассматривается международный Конкурс им. Филипа Джессопа как учебно-соревновательная и интерактивная форма совершенствования знаний и навыков в области международного права, английского языка и ораторского мастерства. Изложена история возникновения конкурса (в том числе ее “украинская страница”), его формат, приведены рекомендации относительно подготовки команды к соревнованиям. Высказаны соображения о перспективах развития Конкурса Джессопа в мире и в Украине.

Т.В. ХОДАКІВСЬКА

Тетяна Володимирівна Ходаківська, заступник редактора "Часопису Київського університету права"

**КРУГЛИЙ СТІЛ НА ТЕМУ:
«ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ СУЧАСНОГО ВИБОРЧОГО ПРОЦЕСУ»**

Напередодні президентських виборів, 27 жовтня 2004 р., Київський університет права НАН України організував міжвузівський круглий стіл на тему: «Проблемні аспекти сучасного виборчого процесу». В обговоренні брали участь студенти й молоді науковці провідних столичних вузів та наукових установ, зокрема, Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Київського університету права НАН України, Київського національного економічного університету, Київського національного торгово-економічного університету, Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Інституту муніципального менеджменту і бізнесу тощо. Теми для дискусії були запропоновані провідними науковцями: проректором з наукової роботи Київського університету права НАН України, професором О.В. Бабкіною; віце-президентом з наукової та методичної роботи Міжрегіональної академії управління персоналом, професором В.М. Бебиком; проректором із навчальної роботи Київського університету права НАН України, кандидатом юридичних наук С.В. Бобровник; доцентом О.В. Батановим.

Так, доктор політичних наук, професор В.М. Бебик запропонував для обговорення конче актуальну проблему використання правових процедур у виборчому процесі, що, на його думку, має охоплювати такі моменти:

- процедурні питання – формування виборчих комісій та призначення виборів;
- методи виборчої інженерії – легальні методи правового впливу на результати виборів, зокрема час їх проведення, кордони виборчих округів, відкріпні талони тощо;
- неможливість забезпечення рівних прав кандидатів у президенти, що проявляється у можливості внесення грошової застави, доступі до комерційних засобів масової інформації тощо;
- вплив правової та політичної культури на процес волевиявлення;
- присутність іноземних ЗМІ в інформаційному просторі України, на які не поширюються законодавчі обмеження щодо проведення виборчої кампанії.

У ході обговорення взяли слово 20 учасників. Вони висвітлювали питання впливу на суспільство правових, соціальних і моральних норм, правового статусу інтернет-видань (чи є вони засобами масової інформації, чи поширюються на них відповідні норми, що регулюють діяльність ЗМІ), про те, як вони позначаються на перебігу виборчої кампанії, реалізації виборчого права особами, які нелегально перебувають на території інших країн, про наявність великої кількості кандидатів на посаду президента та можливості законодавчого обмеження висунення такої кількості кандидатів, правового регулювання політичної реклами під час виборів тощо.

Серед доповідей, виголошених молодими науковцями, окремі варті особливої уваги. Приміром, аспірант О. Простибоженко присвятив свій виступ новелам законодавчого регулювання виборів Президента України: заборона представникам влади мати статус офіційного спостерігача на виборах; рішення про скасування реєстрації кандидата в президенти може ухвалити тільки суд; право формування виборчих комісій не є компетенцією органів місцевого самоврядування.

Студент Київського університету права НАН України І. Ткачук розповів про іноземний, зокрема французький, досвід у сфері виборчого процесу та про можливості його моделювання й перенесення на український ґрунт.

© Т.В. Ходаківська, 2004

С. Зубченко зупинився на проблемі ефективності виборчого процесу в Україні, методах досягнення ефективності, її співвідношенні з відповідальністю.

Своєрідним акцентом круглого столу стала доповідь аспіранта Київського університету права НАН України Т. Дідича про використання досягнень науки в політичному процесі. На думку молодого науковця, не слід нехтувати можливістю застосування наукових концепцій до розвитку суспільно-політичного життя в країні. Наука, в ході її практичного застосування сприятиме систематизованості, структурованості, ефективності політичного процесу і, таким чином, прислужиться на благо всього суспільства.

Підводячи підсумки круглого столу, професор О.В. Бабкіна висловила впевненість у тому, що активізація вітчизняної наукової молоді може істотно підвищити її роль у розбудові правової держави, стати однією із сил, спрямованих на вдосконалення законодавства України, у тому числі й виборчого.

Отримано 29.10. 2004

Т.О. ДІДИЧ

Тарас Олегович Дідич, аспірант Київського університету права НАН України

МІЖНАРОДНА НАУКОВА КОНФЕРЕНЦІЯ СТУДЕНТІВ ТА АСПІРАНТІВ (Білоруський державний університет)

29–30 жовтня 2004 р. на базі юридичного факультету Білоруського державного університету відбулася Міжнародна наукова конференція студентів та аспірантів за темою «Проблеми розвитку законодавства та правозастосовчої практики», яка була присвячена 83-й річниці від дня створення юридичного факультету БДУ.

Як зазначив у вітальному слові декан юрфаку БДУ Сергій Олександрович Балашенко, проведення Міжнародної наукової конференції на базі юридичного факультету БДУ стало вже багаторічною доброю традицією, що безпосередньо сприяє й активізує наукову діяльність молодих науковців Республіки Білорусь, України, Російської Федерації, Польщі, Чехії та інших держав близького й далекого зарубіжжя.

У конференції взяли участь більше як 250 студентів, аспірантів, здобувачів та ад'юнктів із Мінська, Києва, Москви, Санкт-Петербурга, Вітебська, Гомеля, Харкова та Львова. Найбільша кількість учасників конференції – представники Львівського національного університету ім. Івана Франка, Білоруського державного університету, Національної юридичної академії ім. Ярослава Мудрого, Московського державного університету ім. М.В. Ломоносова та інші. Тематика виступів торкалася актуальних проблем розвитку законодавства, порівняльного правознавства, теоретичних аспектів правотворчості й нормопроекування, основним принципам розвитку конституційного, цивільного, кримінального права та криміналістики.

У роботі конференції взяв участь і аспірант Київського університету права НАН України Т.О. Дідич у рамках роботи секції «Теорії держави і права».

Основна мета Міжнародної наукової конференції – консолідація та активізація наукової діяльності у сфері юриспруденції серед молодих науковців, наукові обговорення проблем і шляхів удосконалення законодавства та правозастосовчої практики, сприяння подальшій плідній науковій діяльності.

План роботи конференції був побудований таким чином, щоб надати змогу учасникам поєднати офіційну частину в рамках пленарного засідання й роботи в секціях та культурну програму, а саме заходи, присвячені Дню створення Юридичного факультету.

Участь у наукових конференціях такого рівня сприяє активізації подальшої наукової роботи та співпраці з молодими науковцями у сфері юридичної науки.

Отримано 01.11. 2004

В.О. КОПОТЬ, О.Б. ШОЛУДЬКО

*Володимир Олегович Копоть, аспірант
Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України*

*Оксана Богданівна Шолудько, студентка
IV курсу Київського університету права
НАН України*

**МІЖНАРОДНА НАУКОВА КОНФЕРЕНЦІЯ МОЛОДИХ УЧЕНИХ
«ТРЕТІ ОСІННІ ЮРИДИЧНІ ЧИТАННЯ»
(Хмельницький університет управління та права)**

5–6 листопада 2004 р. на базі юридичного факультету Хмельницького університету управління та права відбулася III Міжнародна наукова конференція молодих учених «Треті осінні юридичні читання». Організація таких конференцій у цьому навчальному закладі доброю традицією.

Конференція розпочалася пленарним засіданням, на якому з привітальним словом до учасників звернулися голова Наглядової ради університету, кандидат наук із державного управління, доцент, народний депутат України В.М. Олуйко, голова Хмельницької обласної адміністрації В.Ф. Коцемир, голова Хмельницької обласної ради А.О. Овчарук, міський голова М.І. Приступа.

У ході пленарного засідання учасники привітали з ювілеєм університету декана юридичного факультету Київського національного університету ім. Тараса Шевченка В.І. Андрейцева. Після урочистостей він виступив з науковою доповіддю про важливість української юридичної науки.

У роботі конференції взяли участь більш як 300 студентів та аспірантів з різних міст України, Польщі, Білорусі та Російської федерації. Традиційно засідання проводилися секційно, відповідно до усталеного поділу: від історико-теоретичної до галузевих секцій. Основним предметом наукових дискусій було законодавство України, його проблеми та перспективи розвитку. Помітний інтерес та жваві обговорення викликали доповіді студентів КНУ імені Тараса Шевченка О.М. Олійника («Місце моральних засад суспільства в системі цивільного права»), Е.В. Позняк («Проблеми юридичної відповідальності за правопорушення у сфері здійснення громадської екологічної експертизи»), студентки Хмельницького університету управління та права О.О. Гуменної («Перспективи правового регулювання штучного переривання вагітності»), аспірантки Національного аграрного університету Л.С. Дубчак («Психотерапевтичні методики вивчення засуджених жінок, їх значення для профілактики злочинних проявів»), студентки Київського університету права НАН України А.В. Понько («Судовий наказ як особлива форма судового рішення»), аспіранта Інституту держави і права ім. В.М. Корецького В.О. Копотя («Сутність держави: сучасні методологічні підходи») та ін.

Київський університет права НАН України представляли аспіранти: Т. Дідич, О. Дроздовський, здобувач П. Куфтирєв, студентки О. Дремлюга, А. Понько, С. Черненко й О. Шолудько. Окрім них у конференції взяв участь представник Науково-правознавчого товариства аспірант Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України В. Копоть. Доповіді А. Понько, С. Черненко, П. Куфтирєва і В. Копотя були відзначені грамотами як найкращі в своїх секціях.

Робота конференції була чітко спланована. Окрім виступу на секціях організатори конференції запропонували цікаву культурну програму, зокрема по закінченні конференції всі охочі відвідали перлину Подільського краю – місто Меджибіж.

Участь у таких конференціях є, безумовно, дуже корисною для молодих правознавців, адже дає змогу розширити власний кругозір, взяти участь у наукових дискусіях, оприлюднити свої дослідження. Атмосфера наукового обговорення сприяє співпраці студентів різних навчальних закладів, правових напрямів та шкіл. Такі зв'язки необхідно зміцнювати й розширювати задля розвитку науки та підтримання дружніх стосунків і співробітництва, а саме це і є основною метою проведення конференцій.

Отримано 11.11. 2004

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

КОРИСНИЙ ТЕОРЕТИЧНИЙ ДОРОБОК ДЛЯ ПОТРЕБ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ НАУКИ*

Сучасні дослідження проблем науки адміністративного права мають базуватися на досягненнях загальної теорії права і держави, без чого не можна створити національну адміністративно-правову доктрину, яка б ґрунтувалася на міцному методологічному фундаменті. З огляду на це, узагальнююча наукова праця В.М. Селіванова, в якій досліджуються проблеми методології правового пізнання, не може не привертати уваги вітчизняних не тільки теоретиків права й держави, а й так званих учених-“галузевиків”, тобто представників усіх галузей юридичної науки. Тим більше, що нині досліджень із зазначеної проблематики в Україні вкрай мало.

У рецензованій монографії широко представлені не тільки здобутки національного державотворення, а й певні прорахунки правової політики незалежної України на шляху демократичної трансформації українського суспільства, причини цього, і основне – авторське бачення шляхів їх подолання в майбутньому.

Природно, що автору цих рядків, зважаючи на багатоаспектність аналізованої праці, під силу зупинитись лише на окремих наукових результатах, які безпосередньо стосуються досліджень вітчизняного адміністративного права, трансформації його методології, формування сучасної його доктрини.

Як відомо, ще в 1997 р. Кабінет Міністрів України, визнавши складовою правової реформи в Україні реформування такої фундаментальної галузі, як адміністративне право, поставив перед вітчизняною юридичною наукою і практикою завдання концептуально обґрунтувати напрями і шляхи реформування цієї галузі, котра органічно пов'язана не тільки з діяльністю органів виконавчої влади й органів місцевого самоврядування, а й із поведінкою усіх громадян України, з оновленням змісту їхнього адміністративно-правового статусу.

Конституційне положення про те, що людина в Україні є найвищою соціальною цінністю, а не просто об'єктом владного, адміністративного впливу, сприяє розумінню того, що людина мала б стати центральною фігурою не тільки загальнотеоретичних досліджень у вітчизняній юриспруденції, а й галузевих наук, у тому числі й адміністративного права.

Це потребує переосмислення юридичного режиму взаємовідносин між державою і громадянином, що традиційно за радянських часів, базувався на ідеологічному принципі “домінування держави над людиною”. Тому дуже доречними й переконливими слід визнати тези монографії В.М. Селіванова про те, що ідеологія правової держави, яка

* Рецензія на кн.: *Селіванов В.М.* Право і влада суверенної України: методологічні аспекти. – К.: Видавничий Дім “Ін Юре”, 2002. – 724 с.

ґрунтується на ідеї верховенства права – це принцип “служіння держави людині” (стор. 294, 402–402, 603).

Не можна не підтримати й думку автора книги про те, що державна влада, її правова організація мають функціонувати не заради себе, а заради забезпечення цілісності, сталого динамічного розвитку суспільства. Тому пошук шляхів удосконалення державної влади не може обмежуватися її внутрішніми закономірностями, суперечностями, розв’язати які намагаються нині, на жаль, лише за рахунок заходів адміністративного реформування, оптимізації структурних і функціональних зв’язків всередині державного апарату. Основне — державна влада демократично організованого громадянського суспільства, яке прагне сформувати й Україна, кожна її окрема гілка має бути відповідальною перед цим суспільством і його членами.

Безперечно, своєчасним і слухним є твердження автора про те, що сутністю демократичної трансформації українського суспільства, всіх сфер його життєдіяльності є, насамперед їх, так би мовити, “олюднення”, гуманізація, створення в механізмах державної влади й місцевого самоврядування умов для забезпечення і захисту правовими засобами суб’єктивних (як публічних, так і приватних) прав і свобод людини й громадянина, а також законних інтересів юридичних осіб. Це означає перехід фактично від “державоцентриської” до “людиноцентриської” ідеології, коли остання, за своєю суттю, має визначати структуру й функціонування вітчизняної системи права. Зокрема, адміністративне право тут відіграє особливо важливу роль — саме як інструмент адміністративно-правового регулювання процесів будівництва правової держави й дієвий важіль формування громадянського суспільства в Україні.

Аналіз книги загалом підводить уважного читача-“галузевику” до висновку, що потреби динамічного становлення громадянського суспільства й демократичної, правової, соціальної держави вимагають не тільки зміни в цілому парадигми вітчизняної юриспруденції, а й цілей і напрямків досліджень в адміністративно-правовій науці, зокрема, з метою формування сучасної адміністративно-правової доктрини України. Вона, як і інші юридичні доктрини, становить ідеологічне осердя вітчизняної правової системи. У цьому випадку йдеться також про здійснення необхідних перетворень у самій галузі адміністративного права, тобто йдеться про певний напрям адміністративної реформи в Україні, яка має враховувати зарубіжний досвід, у тому числі й міжнародно-правові стандарти, потребує значно активніших порівняльно-правових досліджень (стор. 544–555).

З огляду на нагальні потреби формування нової адміністративно-правової доктрини як серцевини вітчизняної науки адміністративного права і здійснення реформи адміністративного законодавства, слід усвідомити, що ефективно визнання цього завдання об’єктивно зумовлює зростання ролі всієї вітчизняної юридичної науки, її основних складових — правознавства і державознавства. У створенні сучасних і переосмисленні здобутих в минулому юридичних знань вони мають спиратися на міцний методологічний фундамент, поглиблення й удосконалення якого має постійно бути в центрі уваги як загальної юридичної теорії, так і галузевих юридичних наук.

Саме через це аналізована праця В.М. Селіванова сприймається як значна подія у вітчизняній юридичній науці, котра не може не бути помітною — і не тільки в нашій країні. Адже ця книга достатньо виражено й широко репрезентує в багатьох аспектах сучасний стан юридичної думки українських правознавців і має, як видається, викликати виправданий інтерес зарубіжних дослідників передусім на пострадянському терені.



ДО 55-РІЧЧЯ ЧЛЕНА-КОРЕСПОНДЕНТА АКАДЕМІЇ ПРАВОВИХ НАУК О.М. КОСТЕНКА

Завідувач відділу проблем кримінального права, кримінології та судуострою Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України Олександр Миколайович Костенко народився 4 жовтня 1949 р. у с. Щербанівське Вознесенського району на Миколаївщині в сім'ї робітників. У 1973–1978 рр. навчався на юридичному факультеті Київського державного університету імені Тараса Шевченка. Від листопада 1979 р. навчався в аспірантурі Інституту держави і права АН УРСР. Після закінчення аспірантури з 1982 р. працював у цьому ж Інституті на посадах молодшого наукового співробітника, наукового співробітника, старшого наукового співробітника, провідного наукового співробітника. З грудня 1999 р. його призначено на

посаду завідувача відділу проблем кримінального права, кримінології та судуострою Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України.

Дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук на тему «Проблема співвідношення раціонального і емоціонального в кримінології» захистив у 1983 р. У 1995 р. захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за темою «Воля і свідомість злочинця (дослідження з застосуванням принципу натуралізму)». У 2000 році О.М. Костенкові присвоєно вчене звання професора, а у 2004 р. його обрано членом-кореспондентом Академії правових наук України.

За сумісництвом О.М. Костенко з 1997 р. працює завідувачем кафедри кримінального права і процесу Київського університету права НАН України, де викладає курси кримінального права та кримінології, а також спецкурси «Міжнародне кримінальне право», «Проблеми кримінологічної безпеки в Україні». О.М. Костенко є також професором Національного університету «Києво-Могилянська академія».

Результати своїх 25-літніх наукових досліджень О.М. Костенко виклав у двох індивідуальних і одинадцяти колективних монографіях, наукових статтях та інших публікаціях, яких усього налічується більш як 120.

Науковій діяльності О.М. Костенка притаманні пошук нових підходів до вирішення широкого кола фундаментальних проблем правознавства та кримінології. Для розв'язання цих проблем О.М. Костенко запропонував методологічний принцип соціального натуралізму, що відкриває нові перспективи у пізнанні правових явищ і, зокрема, злочинності.

Брав участь у розробці багатьох законопроектів України – «Про боротьбу з корупцією», «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю», «Про внесення змін і доповнень у Закони України «Про прокуратуру», «Про судуострій», «Про боротьбу з тероризмом» та інших.

О.М. Костенко – член Науково-методичної ради при Генеральній прокуратурі України, бере активну участь у громадському житті. За цикл наукових праць «Закон і злочин (соціо-психологічні дослідження)» у 1995 р. удостоєний премії ім. М.П. Василенка НАН України.

Щиро вітаємо шановного Олександра Миколайовича з ювілеєм, зичимо йому творчих успіхів та життєвих гараздів.

*Дирекція Інституту держави і права
ім. В.М. Корецького НАН України*

*Ректорат Київського університету права
НАН України*

Редколегія журналу

«Часопис Київського університету права»



ЯСКРАВИЙ ПРИКЛАД ТВОРЧОГО ЖИТТЯ (до 50-річчя від дня народження Н.М. Хуторян)

16 жовтня відзначила свій день народження Хуторян Наталія Миколаївна, провідний науковий співробітник відділу проблем цивільного, підприємницького і трудового права Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України.

Наталія Миколаївна працює в цьому Інституті з 1986 р. – спочатку молодшим науковим співробітником, потім – науковим співробітником, старшим науковим співробітником, а з березня 2004 р. – провідним науковим співробітником.

У 2003 р. успішно захистила докторську дисертацію на тему: «Теоретичні проблеми матеріальної відповідальності сторін трудових правовідносин».

Основну увагу в своїх наукових дослідженнях Н.М. Хуторян приділяє загальнотеоретичним проблемам розвитку трудового права за ринкових умов. Вона є автором концепції розвитку матеріальної відповідальності в трудовому праві та концепції правого врегулювання матеріальної відповідальності сторін трудових правовідносин у новому Трудовому кодексі України.

Н.М. Хуторян опублікувала 65 наукових праць, у тому числі шість колективних та дві індивідуальних монографії. За науковою редакцією та під її керівництвом опубліковано підручник «Трудове право України». Брала активну участь у написанні термінів до «Юридичної енциклопедії» та їх рецензуванні. На виконання завдання з підготовки серії «Антологія української юридичної думки» опікувалася виданням книги Г.К. Матвєєва «Основание гражданскоправовой ответственности», А. Боровиковського «Закон и судебская совесть», С.В. Васьковського «Учебник гражданского права».

Як високий професіонал Наталія Миколаївна є членом Науково-консультативної ради при Верховному Суді України.

Н.М. Хуторян удостоєна другої премії Спілки юристів України за колективну монографію «Розвиток цивільного і трудового законодавства в Україні». За цикл наукових праць «Проблеми розвитку цивільного і трудового права в умовах формування ринкових відносин» їй присуджено премію ім. М.П. Василенка НАН України.

Ми знаємо її як відомого вченого України в галузі трудового права. Вона дивовижно сильна та чарівна людина, що поєднує в собі красу та цілеспрямованість сучасної жінки. Вона здобула широке визнання, повагу та любов своїх колег. Все, за що вона береться, талановито і професійно, за кожним її успіхом – повна самовіддача й невтомна праця.

Працелюбність шановної ювілярки, скромність, інтелігентність у поєднанні з доброзичливим ставленням до людей є взірцем людяності й педагогічної майстерності.

Її життєвий шлях ученого – це яскравий приклад служіння юридичній праці, принципам добра, справедливості, а її наукові праці – тому свідчення. У цей знаменний день друзі і колеги Наталії Миколаївни від усієї душі зичать їй довгих і щасливих років життя, плідної наукової діяльності, нових творчих злетів на благо Українського народу й Української держави.

*Дирекція Інституту держави і права
ім. В.М. Корецького НАН України*

*Ректорат Київського університету права
НАН України*

*Редколегія журналу
«Часопис Київського університету права»*



ЮВІЛЕЙ ВІДОМОГО ВЧЕНОГО ТА ПЕДАГОГА (до 50-річчя Н.К. Ісаєвої)

11 грудня 2004 р. відзначила свій день народження Наталія Карлівна Ісаєва, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник відділу конституційного права та місцевого самоврядування Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, голова профспілкового комітету цього закладу.

Наталія Карлівна працює в Інституті держави і права ім. В.М. Корецького НАН України з 1989 р. – спочатку молодшим науковим співробітником, потім науковим співробітником, а з 1996 р. – старшим науковим співробітником.

У 1993 р. успішно захистила кандидатську дисертацію на тему «Проблеми правового регулювання фінансової діяльності місцевих Рад народних депутатів» і отримала диплом кандидата юридичних наук.

Веде наукові дослідження в галузі фінансового та конституційного права. Зокрема досліджує проблеми бюджетного, податкового права, розвитку і правового регулювання фінансової діяльності органів місцевого самоврядування.

Н.К. Ісаєва опублікувала більш як 30 наукових праць, у тому числі розділи у п'яти підручниках і посібниках для вищих навчальних закладів та у двох – для загальноосвітніх шкіл.

Здійснює наукове керівництво роботою аспіранта і двох здобувачів.

Успішно поєднує наукову роботу з викладанням у вищих навчальних закладах. Читає нормативні курси фінансового, банківського та конституційного права, зокрема у Київському університеті права НАН України, Національній академії управління тощо. У 1996 р. їй було присвоєно наукове звання доцента. У 2001 р. Спілка юристів України визнала Н.К. Ісаєву юристом-викладачем року.

Наталія Карлівна бере активну участь у законопроектній роботі. Зокрема була членом робочих груп з підготовки законопроектів про місцеве самоврядування, місцеві державні адміністрації, Закону «Про столицю України – місто-герой Київ», Статуту територіальної громади м. Києва. Брала активну участь у підготовці пропозицій до проекту Конституції України, Бюджетного кодексу України та інших законопроектів.

За вагомий внесок у розвиток юридичної науки в галузі місцевого самоврядування Н.К. Ісаєву неодноразово відзначали Подяками Київського міського Голови, Грамотами Кабінету Міністрів України та Міністерства фінансів України.

Упродовж 15 років Н.К. Ісаєва очолює первинну профспілкову організацію Інституту. Для всієї її праці характерні творчий підхід і конструктивність.

Наталію Карлівну знають і цінують не тільки як відомого вченого та педагога, а й як мудру людину, завжди готову прийти на допомогу.

Зичимо Вам, шановна Наталіє Карлівно, міцного здоров'я, щастя, творчих успіхів і наснаги.

*Дирекція Інституту держави і права
ім. В.М. Корецького НАН України*

*Ректорат Київського університету права
НАН України*

Редколегія журналу

«Часопис Київського університету права»

- Авер'янов В.Б.* Місце категорії “державне управління” в теорії адміністративного права (2004/2).
Нагребельний В.П. Провідна наукова юридична установа держави (55-річчя Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України) (2004/1).
Погорілко В.Ф., Костецька Т.А., Ісаєва Н.К. Нова редакція Закону України “Про вибори Президента України” – важливий крок у вдосконаленні регулювання президентських виборів (2004/4).
Шемшученко Ю.С. Теоретичні та практичні проблеми розвитку правової системи України (2004/3).

Теорія та історія держави і права Філософія права

- Біляк О.М.* Система принципів інституту юридичної відповідальності (2004/1).
Бобровник С.В. Спроби вирішення юридичного конфлікту (2004/3).
Давиденко В.В. Держава та економічні процеси: особливості перехідного періоду (2004/2).
Демічева В.В. Функції правосвідомості: поняття, система та значення (2004/4).
Куфтирев П. В. Проблематика суддівського розсуду в німецькій класичній філософії (на прикладі праць Канта і Гегеля) (2004/4).
Лаба О.В. Майбутнє Європи: вирішення проблеми “демократичного дефіциту” (2004/3).
Макаренко Л.О. Правовий припис у системі законодавства: концептуальні підходи до визначення (2004/3).
Наливайко О.І. Функції права: поняття, класифікація, генезис (2004/3).
Онїщенко Н.М., Лоцихін О.М. Функції права: значення, сутність, система (2004/2).
Павлишин О.В. Основні напрямки вдосконалення застосування норм права в Україні (2004/4).
Пригара Л.І. Юридична техніка: поняття, структура, ознаки (2004/2).
Скакун О.Ф. Етнокультурний зміст права (2004/4).
Чеботок Н.В. Теоретико-правові аспекти державної етнонаціональної політики в добу визвольних змагань (2004/4).
Шкода В.В. Філософія права в німецькій класиці (Кант і Гегель) (2004/1, 2004/2).

Конституційне право та конституційний процес в Україні

- Антонович М.М.* Універсальність прав людини: проблема визначення і тлумачення (2004/4).
Батанов О.В. Територіальні громади та політичні партії: механізм взаємодії в політичній системі суспільства (2004/3).
Батанов О.В. Місцеве самоврядування в політичній системі України: історія, проблеми, перспективи (2004/1).
Грабильников А.В. Поняття конституційного права громадян України “брати участь в управлінні державними справами” (2004/2).
Дробуш І.В. Конституційно-правові гарантії політичних прав громадян України (2004/4).
Кривенко Л.Т. Теоретико-конституційні аспекти оновлення поняття “Верховна Рада України” у процесі реформування Конституції (2004/1).
Прієшкіна О.В. Конституційно-правові гарантії місцевого самоврядування України: питання правового регулювання (2004/4).
Чистоколянний Я.В. Основні тенденції розвитку і вдосконалення конституційно-правових норм конституційного права України (2004/2).

Проблеми державного управління та адміністративне право

- Іщенко В.В.* Деякі колізії у законодавстві України про адміністративну відповідальність фізичних осіб за правопорушення у сфері оподаткування та шляхи їх подолання (2004/2).

Літошенко О.С. Адміністративна та дисциплінарна відповідальність: спільні риси та відмінності (2004/3).

Марцеляк О.В. Становлення та статус інституту наднаціональних омбудсманів у Європі (2004/1).

Сударенко О. В. Питання банківського кредитування будівництва житла для молоді з компенсацією зобов'язань частково за рахунок бюджетних коштів (2004/4).

Цвігун Д.П., Матусяк С.В. Реформування комунальної власності (2004/1).

Проблеми цивільного та підприємницького права в Україні

Безклубий І.А. Банк як суб'єкт цивільного права (2004/4).

Ігнатюк Л.А. Поняття та ознаки інвестиційного ризику як одного з елементів страхового правовідношення (2004/3).

Мельничук Н.О. Встановлення строку випробування при прийнятті на роботу (2004/1).

Нелін О.І. До питання спадкового права за “Еклогою” (2004/1).

Осетинський А.Й. Визначення ролі касаційної інстанції в системі господарських судів України (2004/1).

Сімутіна Я.В. До питання про поняття заробітної плати (2004/1).

Тимченко Г.П. Відмова від позову як наукова проблема (2004/1).

Тимченко Г.П. Теоретичні проблеми визнання позову в цивільному процесі (2004/2).

Щербачов А.П. Поняття нерухомості в сучасному цивільному законодавстві України (2004/2).

Кримінальне право та кримінологія

Батиргареева В.С. Щодо нового підходу до розуміння рецидивної злочинності (2004/2).

Бугера О.І. Деструктивний вплив засобів масової інформації на протиправну поведінку неповнолітніх (2004/4).

Головкін Б.М. Крадіжка як найтиповіший злочин неповнолітніх (2004/1).

Іващенко В.О. Торгівля жінками та дітьми: сучасний стан і тенденції (2004/3).

Костенко О.М. Кримінально-правова доктрина та коментарі до Кримінального кодексу України (2004/3).

Костін М.І. Щодо нормативно-правової регламентації обмеження права людини на приватність комунікацій у кримінальному процесі (2004/2).

Кудрявцев В.В. Ознаки суб'єктивної сторони посягання на життя носіїв судової влади або їхніх близьких родичів у зв'язку зі здійсненням правосуддя (2004/3).

Оверчук С.В. Проблеми визначення правил предметної та територіальної підсудності в проекті нового Кримінально-процесуального кодексу України (2004/1).

Озерський І.В. Роль спеціаліста-психолога в системі кримінально-процесуальних відновин (2004/3).

Паламарчук Л.П. Криміналістичні заходи запобігання незаконному втручання в роботу електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж (2004/2).

Самолук В.В. Передумови та підстави законного представництва у кримінальному процесі (2004/3).

Смирнов М.І. Ефективність механізмів надання взаємної правової допомоги у кримінальних справах: питання процесуальної форми (2004/2).

Проблеми аграрної реформи, екологічне право

Кулинич П.Ф. Правові проблеми підсобного землекористування громадян в Україні (2004/3).

Орлов А.М. Середовиществірні геосистеми у правовій охороні курортних і лікувально-оздоровчих місцевостей (2004/3).

Проценко Т.П. Сільськогосподарські кооперативи як суб'єкти аграрного ринку (2004/3).

Уркевич В.Ю. Про класифікацію аграрних правовідносин (2004/4).

Чорноус О.В. Розвиток концепції виключної (морської) економічної зони в сучасній еколого-правовій науці (2004/4).

Правова система України, міжнародне право, порівняльне правознавство

Гомонай В.В. Законодавче регулювання нострикаційної акції в першій Чехословацькій республіці (2004/2).

Дмитрієв А.І. Деякі проблеми міжнародно-правового регулювання формування “здатності” України бути “запрошеною приєднатися” до НАТО (2004/4).

Лаба О.В. Правова система України: механізм взаємодії з правовою системою Ради Європи (2004/1).

Муравйов В.І. Взаємодія права Європейського Союзу з внутрішнім правом держав-членів (2004/4).

Муравйов В.І. Наднаціональні інститути в системі органів Європейського Союзу (2004/3).

Мацко А.С., Демченко О.О. Співробітництво держав щодо встановлення міжнародної відповідальності за найманство (2004/3).

Мацко А.С., Слатвицька А.В. Інститут захисту прав людини на звернення та дія принципу пріоритету міжнародно-правових норм у внутрішньому правопорядку України (2004/1).

Пятчаніна О.С. Загальні чинники міжнародно-правового співробітництва держав у протидії організованій транснаціональній злочинності (2004/4).

Шемякін О.М. Генезис міжнародно-правових засобів боротьби з тероризмом на морі (2004/2)

Правові проблеми політології

Воронов І.О. Закономірності трансформації політичної системи України (2004/1).

Дунаєва Л.М. Проблеми влади та самоврядування в теорії анархізму (2004/1).

Юридична освіта в Україні. Актуальні проблеми

Бігун В.С. Конкурс Філіпа Джессопа: міжнародне публічне право, англійська мова та ораторська майстерність (історія, суть та українська традиція) (2004/3, 2004/4).

Малишева Н.Р. Студенти Київського університету права НАН України готові захищати екологічні права громадян України (2004/4).

Зеліско Л.І. Гуманістично-ціннісна спрямованість курсу культурології для студентів юридичного фаху у вищій школі (2004/2).

Натурач В.Я. Організаційно-правове забезпечення юридичної освіти в Україні: проблеми та шляхи вирішення (2004/3).

У Київському університеті права

Бобровник С.В. Наукова подія в університеті (міжнародна міжвузівська наукова конференція) (2004/1).

Із студентського життя (2004/1).

Наукова хроніка

Дідич Т.О. Міжнародна наукова конференція студентів та аспірантів (Білоруський державний університет) (2004/4).

Копоть В.О., Шолудько О.Б. Міжнародна наукова конференція молодих учених "Треті осінні юридичні читання" (Хмельницький університет управління та права) (2000/4).

Дорець В.А., Сеннікова В.Ю. Адміністративне право в контексті європейського вибору України (про результати міжнародної науково-практичної конференції) (2004/1).

Збори Академії правових наук України (2004/2).

Кресін О.В. Методологія сучасної юридичної науки (Міжнародна наукова конференція, присвячена 55-річчю Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України) (2004/2).

Нагорний С.С. Громадське суспільство й держава в Україні (методологічний семінар) (2004/1).

Нагребельний В.П., Бобровник С.В. Вчений-правознавець, організатор науки, педагог (до 90-річчя від дня народження академіка НАН України Б.М. Бабія) (2004/2).

Омельченко Н.Л. Спільна сесія Академії правових наук України, Національної академії наук України з проблем законотворчості (2004/3).

Положення про IV Всеукраїнський конкурс на краще юридичне видання (2004/3).

Умови проведення у 2004-2005 роках IV Всеукраїнського конкурсу на краще юридичне видання (2004/3).

Ходаківська Т.В. Круглий стіл на тему: "Проблемні аспекти сучасного виборчого процесу" (2004/4).

Рецензії

Авер'янов В.Б. Корисний теоретичний доробок для потреб адміністративно-правової науки (Рец. на кн.: *Селіванов В.М.* Право і влада суверенної України: методологічні аспекти. – К.: Видавничий Дім "Ін Юре", 2002. – 724 с.).

Дмитрієв А.І., Задорожній О.В., Кафарський О.В. Багатотомне енциклопедичне видання з юриспруденції (Рец. на кн.: *Юридична енциклопедія*. В 6-ти т. / Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Редкол. Ю.С. Шемшученко та інші. – К.: Українська енциклопедія ім. М.П. Бажана, 1998 – 2004.) (2004/3).

Онищенко Н.М., Бобровник С.В. Новий підручник з порівняльного правознавства (Рец. на кн. *Порівняльне правознавство* / В.Д. Ткаченко, С.Л. Погребняк, Д.В. Лук'янов; За редакцією В.Д. Ткаченка. – Х.: Право, 2003. – 274 с.) (2004/1).

Онищенко Н.М., Бобровник С.В. Нове енциклопедичне видання (Рец. на кн.: *Міжнародна поліцейська енциклопедія*. Т. 1. – К., 2003 (2004/2).

Наші ювіляри

До 80-річчя від дня народження академіка української академії політичних наук В.Д. Бабкіна (2004/2).

До 75-річчя від дня народження академіка Української академії політичних наук (2004/2).

Олександр Миколайовичу Костенку – 55 (2004/4).

Яскравий приклад творчого життя (до ювілею Наталії Миколаївни Хуторян) (2004/4).

Ювілей відомого вченого та педагога (до ювілею Наталії Карлівни Ісаєвої) (2004/4).

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

Антонович Мирослава Михайлівна, докторант, доцент кафедри загальноправових наук Національного університету “Києво-Могилянська академія”

Батанов Олександр Васильович, кандидат юридичних наук, науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Батиргарєєва Владислава Станіславівна, кандидат юридичних наук, учений секретар Інституту вивчення проблем злочинності АПРН України

Безклубий Ігор Анатолійович, кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Бігун В'ячеслав Степанович, старший викладач Київського університету права НАН України

Біляк Оксана Міленціївна, здобувач Київського університету права НАН України

Бобровник Світлана Василівна, кандидат юридичних наук, доцент, проректор з навчальної роботи Київського університету права НАН України

Бугера Олена Іванівна, аспірантка кафедри правознавства Національного педагогічного університету ім. М.П. Драгоманова

Воронов Ігор Олексійович, доктор політичних наук, директор Інституту заочного та дистанційного навчання Державного університету інформаційно-комунікаційних технологій (м. Київ)

Головкін Богдан Миколайович, кандидат юридичних наук, заступник декана факультету юстиції Національної юридичної академії України ім.єні Ярослава Мудрого

Гомонай В.В., аспірантка Ужгородського державного інституту інформатики, економіки і права

Грабильников Анатолій Васильович, старший викладач Дніпропетровського національного університету

Давиденко Вадим Володимирович, здобувач Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Демічева Вікторія Володимирівна, аспірантка Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Демченко О.О., викладач Полтавського національного університету імені Юрія Кондратюка

Дідич Тарас Олегович, аспірант Київського університету права НАН України

Дмитрієв Анатолій Іванович, доктор юридичних наук, перший проректор Київського університету права НАН України

Дорець Вікторія Анатоліївна, аспірантка Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Дробуш Ірина Вікторівна, кандидат юридичних наук, доцент, заступник директора Рівненської філії Київського університету права НАН України

Дунаєва Лариса Михайлівна, кандидат політичних наук, Одеський державний університет ім. І.І. Мечникова

Задорожній Олександр Вікторович, кандидат юридичних наук, член-кореспондент АПРН України, народний депутат України

Зеліско Любов Іванівна, кандидат педагогічних наук, доцент Прикарпатського університету імені Василя Стефаника

Іващенко Віта Олександрівна, кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права та кримінології Київського юридичного інституту МВС України

Ігнатюк Людмила Анатоліївна, здобувач Київського університету права НАН України

Іценко В.В., аспірант факультету права Національного технічного університету України “Київський політехнічний інститут”

Кафарський Володимир Іванович, кандидат філософських наук, народний депутат України, секретар Комітету Верховної Ради України з питань науки й освіти

Копоть Володимир Олегович, аспірант Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Костенко Олександр Миколайович, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент АПРН України, завідувач відділу проблем кримінального права, кримінології та судоустрою Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Костін Михайло Іванович, кандидат юридичних наук, доцент Національної академії Служби безпеки України

Кресін Олексій Веніамінович, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Кривенко Лідія Тарасівна, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент АПРН України, головний науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Кудряцев Віктор Вікторович, перший заступник Генерального прокурора України

Кулинич Павло Федотович, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, доцент Київського університету права НАН України

Куфтирєв Павло В'ячеславович, здобувач Київського університету права НАН України

Лаба Оксана Володимирівна, здобувач Київського університету права НАН України

Літошенко Олена Святославівна, здобувач Київського національного економічного університету, викладач Київського міжнародного університету

Лоцихін Олександр Миколайович, кандидат економічних наук, доцент

Макаренко Лариса Олександрівна, молодший науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Малишева Наталія Рафаелівна, доктор юридичних наук, професор Київського університету права НАН України

Марцеляк Олег Володимирович, кандидат юридичних наук, доцент Національного університету внутрішніх справ (м. Харків)

Матусяк Сергій Володимирович, заступник начальника управління комунального майна міської ради (м. Вінниця)

Мацко Анатолій Степанович, кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства Інституту права імені князя Володимира Великого МАУП

Мельничук Наталія Олексіївна, викладач кафедри цивільного та трудового права Київського університету права НАН України

Муравйов Віктор Іванович, доктор юридичних наук, доцент Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Нагорний Сергій Сергійович, аспірант Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Нагребельний Володимир Петрович, кандидат юридичних наук, заслужений юрист України, член-кореспондент АПРН України, заступник директора Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Наливайко Олег Іванович, кандидат юридичних наук, доцент Запорізького державного університету

Натуркач В.Я., викладач Прикарпатського університету імені Василя Стефаника

Нелін Іван Олександрович, кандидат юридичних наук, доцент Київського університету туризму, економіки і права

Оверчук Сергій Володимирович, здобувач Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Озерський Ігор Володимирович, кандидат юридичних наук, доцент Міжгалузевого інституту управління

Омельченко Наталія Леонідівна, аспірантка Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Онищенко Наталія Миколаївна, доктор юридичних наук, провідний науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Орлов Андрій Миколайович, старший викладач Таврійського національного університету ім. В.І. Вернадського

Осетинський Анатолій Йосипович, заслужений юрист України, заступник Голови Вишого господарського суду України

Павлишин Олег Володимирович, викладач кафедри філософії права та юридичної логіки Національної академії внутрішніх справ України

Паламарчук Людмила Петрівна, асистент Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Пригара Лариса Іванівна, аспірантка Київського університету права НАН України

Прієшкіна Ольга Василівна, кандидат юридичних наук, доцент Одеського національного університету ім. І.І. Мечникова

Проценко Тамара Петрівна, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Пятчаніна Олеся Сергіївна, аспірантка Київського університету права НАН України

Самолук В В, викладач Національного університету “Острозька академія”

Сеннікова Юлія Володимирівна, аспірантка Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Сімутіна Яна Володимирівна, здобувач Київського університету права НАН України

Скакун Ольга Федорівна, доктор юридичних наук, член-кореспондент АПрН України, професор Національного університету внутрішніх справ

Слатвицька А.В., викладач кафедри історії та права Полтавського університету імені Юрія Кондратюка

Смирнов Максим Іванович, заступник начальника навчального відділу Одеської національної юридичної академії

Сударенко Олена Володимирівна, здобувач Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, ст. викладач факультету права Національного технічного університету України “КПІ”

Тимченко Геннадій Петрович, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Уркевич Віталій Юрійович, кандидат юридичних наук, асистент кафедри аграрного права Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

Цвігун Дмитро Петрович, кандидат юридичних наук

Чистоколянний Ярослав Віталійович, старший викладач Дніпропетровського національного університету

Чеботок Наталія Вікторівна, старший викладач кафедри правознавства Маріупольського гуманітарного інституту ДонНУ

Чорноус Олександра Володимирівна, аспірантка Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

Шемичученко Юрій Сергійович, академік НАН України, директор Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

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

Шкода Володимир Васильович, доктор філософських наук, професор Харківського національного університету

Щербачов Андрій Петрович, аспірант Київського університету права НАН України

Шолудько Оксана Богданівна, студентка Київського університету права НАН України