

ЧАСОПИС КИЇВСЬКОГО УНІВЕРСИТЕТУ ПРАВА

Український науково-теоретичний часопис

Заснований
у жовтні 2001 року

2005/4

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

Рекомендовано до друку
Вченою радою
Інституту держави і права
ім. В.М.Корецького
НАН України
(протокол № 11 від 22.11.05);
Вченою радою
Київського університету
права НАН України
(протокол № 2 від 3.11.05)

<i>Шемшученко Ю.С.</i> Київський університет права Національної Академії наук України: 10 років у системі освіти й науки держави	3
Теорія та історія держави і права. Філософія права	
<i>Бобровник С.В.</i> Теоретико-правові дослідження в Київському університеті права: стан і перспективи розвитку	9
<i>Усенко І.Б.</i> З досвіду загальної організації науково-дослідної роботи в юридичних установах Всеукраїнської Академії наук	16
<i>Бігун В.С.</i> Антропология, аксіологія та соціологія права. До питання про праворозуміння	23
<i>Тихомиров О.Д.</i> Виникнення порівняльно-правових досліджень в Україні	32
<i>Гусарев С.Д.</i> До питання видів юридичної практичної діяльності	36
<i>Копоть В.О.</i> Американський правовий реалізм як один із напрямів концепції правового реалізму	41
<i>Гнатюк М.Д.</i> Загальна характеристика застосування права як особливої форми його реалізації	47
<i>Соболев А.С.</i> Сучасна інтегративна юриспруденція і синтезуючі розвідки (досвіди) в історії правової думки	52
<i>Шевчук І.І.</i> Особливості функцій і напрямів діяльності прокуратури Республіки Польщі на Галичині у 1918 – 1939 рр.	58
<i>Кушнір Н.П.</i> Поняття та організація діяльності політичних партій і громадських об'єднань за законодавством Першої Чехословацької республіки (1918 – 1938 рр.)	63
<i>Орехов В.Ю.</i> Загальнотеоретичні проблеми розуміння санкції	68
<i>Дьоміна О.С.</i> Деякі методологічні питання формування національної правової культури та її функціональна роль у розвитку Української державності	74
<i>Тернавська В.М.</i> Суд присяжних США: історія і сучасність	78
<i>Коваленко Н.Ю.</i> Правова культура студентів неюридичних вищих навчальних закладів (концептуальний рівень)	83
Конституційне право та конституційний процес в Україні	
<i>Погорілко В.Ф.</i> Теоретичні і практичні проблеми сучасного українського державотворення	87
<i>Марцеляк О.В.</i> Статус депутатських фракцій і груп: вітчизняний і зарубіжний досвід	95
<i>Дробуш І.В.</i> Проблеми класифікації конституційно-правових гарантій політичних прав громадян України	100
<i>Прішквіна О.В.</i> Демократія та місце самоврядування: взаємодія та розвиток	106
<i>Пастернак О.М.</i> Деякі теоретичні проблеми правосуб'єктності адміністративно-територіальних одиниць у сфері місцевого самоврядування	112

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

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

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

Головний редактор:
(044) 278-51-55.
Заступник головного редактора:
(044) 279-07-25.

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

Редактор:
(044) 278-48-97.

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

Підписний індекс: **23994**

*З умовами передплати
електронної версії часопису
можна ознайомитися на сайті
www.atlas-nauka.com
або за тел.: 201-75-23*

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

Падалко Г.В. Державна політика у сфері місцевого самоврядування в Україні: актуальні проблеми становлення 118

Проблеми державного управління та адміністративне право

Андрійко О.Ф. Стан, зміст та перспективи розвитку адміністративного права України 126
Плахотнюк Н.Г. Процедура здійснення внутрішнього контролю за виконанням актів законодавства та доручень вищестоящих органів в органах виконавчої влади 131
Диновський Д.М. Адміністративно-правові проблеми відтворення генофонду української нації 138
Солодаренко М.А. Гарантії та засоби забезпечення законності у державному управлінні: зміст і співвідношення понять 141
Ковальчук Ю.І. Адміністративне правопорушення неповнолітніх: ознаки та критерії 148

Проблеми цивільного та підприємницького права в Україні

Бошицький Ю.Л. Деякі проблемні питання щодо оптимізації правової охорони інтелектуальної власності в Україні 154
Мельничук Н.О. Співвідношення та взаємодія категорій управління кадрами, кадровий менеджмент і впровадження при прийнятті на роботу 159
Харченко О.С. Правові аспекти реалізації земельної ділянки на прилюдних торгах 163
Бобровник О.В. Третя особа без самостійних вимог щодо предмета спору в справі, що зумовлена посвідченням договору купівлі-продажу 168
Рог В.М. Способи набуття права власності: класифікація та критерії розмежування 171
Дем'янова О.В. Властивості законної сили ухвал суду першої інстанції 176

Кримінальне право та кримінологія

Костенко О.М. Кримінально-правова доктрина в Україні: перспективи розвитку 180

Аграрне право

Семчик В.І. Проблеми гармонізації аграрного законодавства України та Європейського Союзу 184
Хом'яченко С.І. Правове регулювання ринку землі в Україні: проблеми та перспективи 190

Правова система України й міжнародне право, порівняльне правознавство

Дмитрієв А.І. Методологія періодизації історії міжнародного права 195
Буткевич О.В. Чому “мовчать Юстиніанові збірники”: роль *ius gentium* в праві ранньосередньовічної Європи 201
Мельник С.О. Правоздатність здійснювати односторонні юридичні акти держав 207

Юридична освіта

Лінчук О.М. Ціннісні засади університетської культури 214
Соколов В.Ю. Професійна спрямованість викладання іноземних мов у Київському університеті права НАН України 218

Рецензії

Нагребельний В.П. Грунтовне дослідження проблем регуляторної політики в Україні (Рецензія на кн.: Юлдашев О.Х. Проблеми вдосконалення регуляторної політики в Україні. — К.: МАУП, 2005. — 332 с.) 224

Наукова хроніка

Бошицький Ю.Л. Україна – Польща: поглиблення інтеграції юридичної науки та освіти 227

Наші ювіляри

До 70-річчя академіка Ю.С. Шемшученка 231

Список статей, опублікованих у 2005 р. в щоквартальному «Часописі Київського університету права»

..... 235

Редакційні повідомлення 240

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

Підп. до друку 24.11.05. Формат 70×108 1/16.

Друк офсетний. Ум.-друк. арк. 21,0. Обл.-вид. арк. 22,6. Наклад 300 прим.

Видання та друк:

Київський університет права НАН України. 01601, м. Київ – 1, вул. Трьохсвятительська, 4. Тел. 278-73-11.

Ю.С. ШЕМШУЧЕНКО

*Юрій Сергійович Шемшученко, академік
НАН України, ректор Київського університету
права НАН України*

КИЇВСЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ ПРАВА НАЦІОНАЛЬНОЇ АКАДЕМІЇ НАУК УКРАЇНИ: 10 РОКІВ У СИСТЕМІ ОСВІТИ Й НАУКИ ДЕРЖАВИ

Наука й освіта є спорідненими видами пізнавальної діяльності людини. Часто вони тісно переплітаються між собою. Здавна особливим місцем, де відбувався цей процес, були університети, адже саме вони (з латини це слово перекладається як об'єднання, корпорація) акумулювали й поширювали знання. Отже унікальність Університету передусім полягає в тому, що, прагнучи наблизитися до європейських освітянських стандартів, більшість вищих юридичних навчальних закладів пострадянських країн намагається зміцнити свою наукову складову.

Це відповідає світовому історичному досвідові. Адже ще знаменита афінська Академія Платона (387 р. до н.е.) була першим прикладом поєднання в одній інституції вищої наукової установи й навчального закладу.

Славетними зразками вищих навчальних закладів, де плідно розвивалася наука, і зокрема юридична, були Острозька греко-слов'яно-латинська колегія (1576 р.) та Києво-Могилянська академія (1632 р.). Таким був і перший, відкритий на теренах нашої країни, Львівський університет (1661 р.). Крім того, перший університет почав діяти саме при Російській Академії наук (1725 р.).

Приклад поєднання науки й освіти давав заснований ще у XI ст. й Болонський університет, на базі якого була створена школа глосаторів. Ця школа викладання та тлумачення римського права відродила юриспруденцію. Цю давню європейську форму організації науки та вищої освіти видатний італійський письменник, учений, болонський професор Умберто Еко характеризував так: «У минулому університети були елітарними. Туди поступали діти тих, хто сам закінчував університет. За поодиноким винятком, студенти, крім навчання, нічого не робили. Навчання йшло неквапиво, порція науки – і добра порція студентських так званих голіардичних розваг напереміш із членством у всіляких клубах».

У наші ж часи освіта й наука втратили елітарний характер, стали доступнішими для людей.

На практиці це втілюється в широкому спектрі правознавчих і державознавчих досліджень, а також у створенні підручників і посібників, які забезпечують теоретичну основу викладацького процесу в межах профільних вищих навчальних закладів.

Київський університет права Національної академії наук України веде свій початок від 12 грудня 1995 р., дати його державної реєстрації. Тоді науковці Академії наук прагнули на базі свого науково-дослідного закладу відкрити власну високоєфективну школу підготовки майбутніх молодих юристів, що й відображено в її назві. Нею стала Вища школа права при Інституті держави і права імені В.М. Корецького НАН України.

І це стало цілком закономірним фактом, адже в країні на той час не було навчальних стандартів підготовки фахівців у галузі правознавства. І з таким станом не хотіли миритися науковці, виховані на академічних традиціях. Та й суспільство чекало від Академії наук відповідних кроків. Саме такий крок і здійснив Інститут держави і права – відома в світі наукова установа, історія якої розпочалася ще 1949 р. створенням Сектору держави і права Академії наук УРСР. Завідувачем Сектора став відомий учений-юрист Володимир Михайлович Корецький.

Вища школа права була покликана втілити у життя концепцію інтеграції фундаментальної юридичної науки й освіти. Так у структурі Національної академії наук України вперше з'явилася унікальна можливість реалізувати результати численних юридичних досліджень та новації щодо правового забезпечення ринкових відносин в Україні шляхом підготовки фахівців-юристів.

Перші 64 студенти розпочали навчання у вересні 1996 р.

В січні 1997 р. на прохання Державної адміністрації Рівненської області було створене Рівненське відділення Вищої школи права. Одне із завдань цього відділення – завершення підготовки студентів ліквідованого юридичного факультету Рівненського економіко-гуманітарного інституту. В результаті 1998/1999 навчальний рік для них став випускним і водночас перевіркою та випробуванням життєвості концепції діяльності вузу – інтеграції академічної юридичної науки та освіти.

За відсутності на той час кваліфікованих викладацьких кадрів з науковими ступенями у Рівному співробітники Вищої школи права забезпечували читання лекцій. Одночасно вони вели підготовку власних науково-педагогічних кадрів для відділення.

Таким, чином був проведений незвичайний і досить сміливий експеримент, здійснити який міг лише високопрофесійний колектив учених Інституту держави і права.

З урахуванням досвіду діяльності цього Відділення того ж року почали діяти створені Маріупольське (Донецька область) та Глухівське (Сумська область) відділення Школи. Згодом відкрито відділення в Сімферополі та Ужгороді.

6 липня 1999 р. Державна акредитаційна комісія України визнала Вищу школу права акредитованою на випуск студентів за напрямом 6.0601 «право», спеціальності 7.060101 «правознавство».

Це дало змогу 17 липня 1999 р. 43 випускникам на урочистих зборах видати державні дипломи юриста-спеціаліста.

В липні 2000 р. Міністерство освіти і науки України задовольнило клопотання Вищої школи права про видачу ліцензії на підготовку магістрів права. Одночасно, з урахуванням досягнень навчального закладу, було запропоновано змінити його назву на Київський університет права і прийнято відповідне рішення Державної акредитаційної комісії України за № 28 від 11 липня 2000 р.

Це стало визнанням здатності професорсько-викладацького колективу єдиного в Україні навчального закладу, заснованого на академічній базі, готувати юристів на високому рівні. В цьому акті також знайшла своє підтвердження актуальність і життєздатність зазначеної інтеграційної концепції вищого навчального закладу.

Відповідно до рішення Державної акредитаційної комісії України 20 вересня 2000 р. Вища школа права була перереєстрована як Київський університет права.

Розвиток Університету, розширення навчальної бази та суттєві наукові здобутки дали можливість у 2004 р. шляхом наукової атестації в лавах Національної академії наук України вперше серед вищих навчальних закладів України в групі «А» отримати рейтинг 520 балів. Таким чином, Університет став єдиним у нашій країні навчальним закладом ІV рівня акредитації, одночасно атестований як наукова установа Академії.

25 травня 2005 р. Президія Національної академії наук України обговорила питання про інтеграцію юридичної освіти й науки на прикладі роботи науково-освітнього комплексу, що складають Інститут держави і права імені В.М. Корецького НАН України та Київський університет права НАН України.

На даному засіданні Президії НАН України було зазначено, що Університет, створений у грудні 1995 р. на базі галузевого інституту, став першим вищим навчальним закладом безпосередньо в Академії наук. Нині університет має філії в Рівному, Ужгороді та

Сімферополі. Покладена в основу його діяльності концепція зближення фундаментальних правознавчих досліджень і юридичної освіти дала змогу сформувати унікальний науково-освітній комплекс, у якому провідні вчені Академії безпосередньо передають свої знання студентській молоді.

Підводячи підсумок обговорення, президент НАН України, академік Б.Є. Патон підкреслив важливість набутого в науково-освітньому комплексі досвіду, який заслуговує поширення.

Отже, за роки своєї діяльності Університет виріс до вагової складової частини унікального для нашої країни науково-освітнього комплексу, інтелектуальні підвалини якого заклав Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. Основне завдання Університету можна сформулювати так: «Навчати студентів не догми закону, а духу права».

11 жовтня 2005 року Державною акредитаційною комісією України Університетові надана ліцензія на підготовку юристів-міжнародників за денною та заочною формами навчання. Це сприятиме його подальшій популяризації та науково-педагогічному розвитку в підготовці фахівців з міжнародного публічного, приватного та європейського права.

Нині Київський університет права НАН України – це вищий навчальний заклад IV рівня акредитації, що здійснює підготовку, перепідготовку та підвищення кваліфікації фахівців-юристів і юристів-міжнародників за програмами освітньо-кваліфікаційних рівнів «бакалавр», «спеціаліст», «магістр» за денною, заочною та заочно-дистанційною формами навчання.

Основною ланкою навчального процесу є кафедри. У складі Університету діють такі з них:

- адміністративного й фінансового права – завідувач д.ю.н., професор Андрійко Ольга Федорівна;
- цивільного і трудового права – завідувач к. ю. н., професор Безугла Ярослава Іванівна;
- міжнародного права та порівняльного правознавства – завідувач д.ю.н., професор Дмитрієв Анатолій Іванович;
- історії держави і права – завідувач к.ю.н., доцент Усенко Ігор Борисович;
- конституційного права і місцевого самоврядування – завідувач член-кореспондент НАН України, д.ю.н., професор Погорілко Віктор Федорович;
- кримінального права і процесу – завідувач д.ю.н., професор Костенко Олександр Миколайович;
- аграрного, екологічного та підприємницького права – завідувач д.ю.н., професор Семчик Віталій Іванович;
- суспільних дисциплін – завідувач к.ф.н., доцент Лінчук Олена Миколаївна;
- гуманітарних дисциплін – завідувач к.і.н., доцент Соколов Віктор Юрійович.

На цих кафедрах працюють провідні вчені, досвідчені викладачі. Серед них один академік, чотири члени-кореспонденти НАН України, 20 докторів, більш як 60 кандидатів наук, доцентів та асистентів.

Спільними зусиллями колективу Університету за роки його існування підготовлено дві тисячі спеціалістів і магістрів права.

Для багатьох студентів навчання починається з підготовчого відділення. Воно надає можливість шляхом професійної орієнтації ознайомитися з викладачами, методами їхньої роботи та професійним рівнем підготовки задовго до основного навчального процесу.

Новим у роботі є відділення заочно-дистанційної форми навчання. Якщо раніше навчання на підготовчому відділенні було доступне тільки киянам, то тепер практично кожний громадянин України, котрий бажає скористатися допомогою підготовчого відділення Університету, має таку можливість.

Навчання в університеті здійснюється за багатьма напрямками. При цьому студенти одержують необхідну теоретичну базу знань і практичні навички.

В галузі «правознавство» є такі спеціалізації:

- теорія та історія держави і права;

- суд, адвокатура, прокуратура;
- фінансове право;
- адміністративне право;
- підприємницьке право;
- цивільне і трудове право;
- кримінальне право і процес.

Одночасно, враховуючи запити практики, Університет відкрив нові спеціалізації. Це, зокрема, «паблік рілейшнз – ПР». Це комплекс методів та засобів налагодження корисних ділових стосунків, пошуку спільних інтересів і досягнення взаєморозуміння на основі точної і повної інформації.

ПР необхідні для забезпечення успішної роботи органів влади, місцевого самоврядування та всього управління, наукових установ, навчальних закладів, банків, фірм, підприємств, страхових компаній, громадських об'єднань, яким украй важливо формувати в суспільстві сприятливу думку щодо їхньої ролі в житті країни. Це особливо актуально з огляду на процеси демократизації, освоєння ринкових механізмів і глобалізації.

Крім того, в Університеті відкрита заочно-дистанційна форма навчання, що дає змогу додатково, із застосуванням технічних засобів, наших електронних підручників, системи інтернету, одержати сучасним шляхом теоретичну освіту на рівні юриста-спеціаліста.

В Університеті є й військова кафедра. За вже усталеною багаторічною практикою студенти II курсу денної форми навчання Університету в травні проходять конкурсний добір. За його результатами їх зараховують до Військового інституту. Тим студентам, які пройшли в цьому Інституті повний курс військової підготовки за програмою офіцерів запасу, склали іспити і військову присягу, наказом міністра оборони України призначаються до військового звання офіцера запасу.

Істотне значення в організації ефективного навчального процесу та всієї діяльності Університету має наукова робота. Недарма на фасаді Болонського університету, найстарішого європейського навчального закладу, викарбовано, що освіта неможлива без науки. Саме тому науково-педагогічний склад Київського університету права чітко розуміє, що сьогодні тільки знання молоді – це хоч і конче важлива, але тільки складова загального науково-освітнього процесу. Сьогодні вимагає формувати фахівця, здатного до поповнення й оновлення професійних знань протягом життя. Тому важливішим є завдання сформувати потяг до знань у студентства. У цьому процесі найголовнішою складовою стає особистість викладача, його творчий авторитет.

Намагання запровадити вивірені науковим досвідом енциклопедичні, академічні підходи до підготовки юридичних кадрів забезпечуються новітніми методологічними прийомами, новими за своїм характером підручниками.

Серед них можна назвати «Цивільне право України: Академічний курс» у 2-х томах (за редакцією Я.М. Шевченко), «Адміністративне право: Академічний курс» (за редакцією В.В. Авер'янова), «Екологічне право України: академічний курс» (за редакцією академіка Ю.С. Шемшученка).

Чимало з підготовлених науковцями наукових робіт одержали широке визнання. Ще в 1999 р. на Всеукраїнському щорічному конкурсі найкращих юридичних видань Спільки юристів України за номінацією «Юридичні монографічні видання» першу премію присуджено Ю.С. Шемшученку, В.В. Цветкову, В.І. Семчику та І.Б. Усенку за фундаментальну роботу «Академічна юридична думка».

В цій же номінації другої премії удостоєна монографія «Розвиток цивільного і трудового законодавства в Україні» (за редакцією Я.М. Шевченко).

Спеціальну відзнаку «За великий внесок у розвиток міжнародного права як галузі сучасного міжнародного права» присуджено А.І. Дмитрієву за цикл праць «Становление международного гуманитарного права (XIX – начало XX в.)» та «Міжнародне гуманітарне право: основи концепції».

У номінації «Юридичні підручники» головною премією відзначено підручник «Конституційне право України» під редакцією В.Ф. Погорілка.

Спеціальну премію «За новизну й оригінальність видання» вручено Ю.С. Шемшученку та В.І. Семчику за перший академічний підручник «Кооперативне право».

За підсумками V Всеукраїнського конкурсу найкращих юридичних видань, що проводився також під егідою Спілки юристів України, у 2003 р. в номінації «Юридичні колективні та монографічні видання» перша премія присуджена роботі «Органи державної влади України» за редакцією В.Ф. Погорілка. В номінації «Навчальні посібники (практикуми, курси лекцій, хрестоматії та ін.)» спеціальну відзнаку за оригінальність структури та змісту отримав посібник «Порівняльне правознавство: Навчальний посібник для студентів вищих навчальних закладів», підготовлений А.І. Дмитрієвим та А.О. Шепелем.

Схвальні оцінки студентів і викладачів дістали також інші підручники й посібники, створені творчими колективами викладачів Університету та науковців Інституту держави і права. Серед них «Земельне право» за редакцією В.І. Семчика та П.Ф. Кулинича, «Муніципальне право України» за редакцією В.Ф. Погорілка та О.Ф. Фрицького.

Неординарна методична побудова та актуальність проблематики вирізняє навчальний посібник «Судова психіатрія» доцента В.А. Колесника.

У творчій співдружності з Інститутом міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка А.І. Дмитрієв та В.І. Муравйов підготували підручник і практикум «Міжнародне публічне право», що забезпечує комплексний підхід до вивчення цього нормативного курсу.

З метою поширення інформації про результати наукових досліджень із фундаментальних проблем держави і права, у 2001 р. засновано науково-теоретичний журнал «Часопис Київського університету права». За підсумками V Всеукраїнського конкурсу юридичних видань часопису було присуджено першу премію за висвітлення широкого спектру проблемних питань реформування правової системи та законодавства України.

Наприкінці 2004 року в науковому житті Університету та Інституту сталася видатна подія. Створена під егідою Інституту «Юридична енциклопедія» в 6-и томах була відзначена Державною премією України в галузі науки і техніки. Премію одержали Ю.С. Шемшученко, (голова редколегії) В.Я. Тацій, М.П. Зяблюк, В.П. Горбатенко, В.Ф. Погорілко, В.І. Семчик, В.Н. Денисов, О.М. Мироненко, В.П. Негребельний та І.Б. Усенко.

Наведений перелік лауреатів Державної премії України свідчить, що більшість статей енциклопедії підготували фахівці науково-освітнього комплексу – Інституту держави і права імені В.М. Корецького НАН України та Київського університету права НАН України за активної підтримки правознавців Академії правових наук України, Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого, Національної академії внутрішніх справ України, юридичних факультетів Київського національного університету імені Т.Г. Шевченка і Львівського національного університету ім. І.Я. Франка, Одеської національної юридичної академії, інших наукових установ і навчальних закладів.

Видання Юридичної енциклопедії має важливе науково-теоретичне, освітнє й практичне значення. Вона є узагальненням наукової юридичної думки і практики минулого, тенденцій її розвитку в роки незалежності України.

Це видання відроджує забуті українські школи й імена українських правознавців, сприяє чіткішому розумінню юридичних категорій і понять, що застосовуються в національному законодавстві та міжнародному праві, збагачує національну ідею державотворення і правотворення, сприяє удосконаленню правового регулювання суспільних відносин в Україні. Енциклопедія є також допоміжним засобом у забезпеченні прав і свобод людини і громадянина.

Загалом «Юридична енциклопедія» має не тільки правову, а й політичну цінність, є засобом репрезентації української правової системи і держави на міжнародному рівні.

Безпрецедентним виданням стала також «Антологія української юридичної думки». Всі її десять томів протягом 2002–2005 р. побачили світ та активно використовуються у викладанні теорії та філософії права, історії держави і права України, адміністративного права тощо.

Завдяки, освітянським традиціям Київського університету права НАН України відроджене Київське правниче товариство. В його щорічному правничому альманасі відобра-

жаються наукові здобутки викладачів Університету, в тому числі й у сфері підготовки нових підручників.

Значну увагу науковці Університету приділяють процесові переходу до ринкових відносин, який має складний і багатоаспектний характер і потребує не лише переосмислення наявних у суспільстві ідей, а й глибоких перетворень у всіх сферах його життєдіяльності. Значним внеском у вирішення цієї проблеми є методологічний семінар постійної дії – «Юридична наука і суспільство (проблеми теорії і практики)», який проводиться на базі Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України та об'єднує провідних учених та викладачів різних галузей правознавства. У структурі семінару діє секція молодих учених.

Перехід від індустріального до інформаційного суспільства, а також соціально-економічні зміни, які відбуваються в Україні, вимагають відповідних зрушень у багатьох сферах діяльності держави. Передусім це стосується реформування освіти. Тому Національна програма «Освіта» («Україна ХХІ століття») передбачає забезпечення розвитку освіти на основі прогресивних концепцій, запровадження у навчально-виховному процесі новітніх педагогічних технологій і науково-методичних досягнень, утворення системи інформаційного забезпечення освіти, входження України у трансконтинентальну систему комп'ютерної інформації.

Університет відповідає на ці вимоги часу створенням нових форм навчання. Йдеться, зокрема, про заочно-дистанційну форму навчання, яка з'явилася з розвитком інформаційних технологій і стає чимдалі популярнішою у світі. Для її запровадження викладачі Університету підготували спеціальні програми, а власні підручники мають електронний варіант. Широкий доступ викладачів і студентів до мережі інтернет надає можливість користуватися фондами наукових бібліотек світу, допомагає слідкувати за останніми змінами у законодавстві України та інших держав.

У Київському університеті права 2003 р. відкрито Центр дистанційного навчання. Його поява відповідає положенню Національної програми інформатизації та Постанові Кабінету Міністрів України «Про затвердження Програми розвитку системи дистанційного навчання на 2004–2006 р.» від 23 вересня 2003 р.

Розвиток дистанційної освіти дає можливість: оновлювати зміст і методи викладання дисциплін; розповсюджувати знання; розширювати доступу до всіх рівнів освіти; реформувати традиційні форми навчання у систему безперервної освіти («упродовж всього життя») (включно з середньою, вищою та післядипломною); персоналізувати навчання.

Розвиток дистанційної форми навчання – ще один приклад вдалого поєднання науки й освіти на базі єдиного комплексу.

Підготовці майбутніх фахівців сприяє також використання активних форм навчання: тести, ділові ігри, відеофільми та створення практичних ситуацій з розподілом між студентами відповідних ролей прокурора, слідчого, адвоката, дізнавача та інших.

В Університеті діє криміналістичний кабінет. Він обладнаний за останнім словом техніки і має сучасну фото-, аудіо- та відеотехніку, криміналістично-дослідницьке та пошукове обладнання, уніфіковані слідчі валізи тощо.

Випускники Університету працюють не лише в правоохоронних органах, галузях народного господарства, а й у науці. Найбільш здібні з них захищають кандидатські дисертації, стають співробітниками Інституту держави і права, викладачами Київського університету права, примножуючи традиції вітчизняної академічної юридичної науки. Фундаментальна підготовка на основі новітніх досягнень вітчизняної науки забезпечує їм місце на висококонкурентному ринку праці.

Відзначаючи своє 10-річчя, ми, звичайно, розуміємо, що використовуємо далеко не повністю свій унікальний потенціал. У нас є істотні резерви для того, щоб підвищувати ефективність діяльності Університету. Саме в цьому напрямі і працює зараз колектив Університету. Хай йому щастить на цьому шляху!

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА. ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

С.В. БОБРОВНИК

Світлана Василівна Бобровник, кандидат юридичних наук, професор, завідувач кафедри теорії держави і права Київського університету права НАН України

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ДОСЛІДЖЕННЯ У КИЇВСЬКОМУ УНІВЕРСИТЕТІ ПРАВА: СТАН І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

Динамічний характер розвитку сучасного суспільства вимагає не лише переосмислення певних наукових стереотипів, які склалися за радянської доби, а й дослідження понять, категорій і явищ, що сформулювалися під впливом нових суспільних процесів. Саме за сучасних умов реальним став один із важливих напрямків розвитку науки – забезпечення потреб суспільної практики. Важливо підкреслити й той факт, що дослідження будь-якої загальнонаукової чи галузевої юридичної проблеми потребує формування виваженої, істинної теоретико-методологічної основи. Адже саме теорія держави і права є наукою, що вивчає загальні закономірності державно-правових інститутів і забезпечує основу для комунікативної взаємодії та взаємозбагачення юридичних знань, створюючи підґрунтя для єдності юридичної науки в цілому.

Зазначені фактори зумовили основні напрямки наукової діяльності кафедри. Необхідно також зауважити, що дослідження спираються також на тісну співпрацю з відділом теорії держави та права Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, установи, яка разом з Київським університетом права виступає як унікальний науково-освітній комплекс. На нашу думку, досягнуті на кафедрі наукові здобутки правомірно аналізувати за такими напрямками:

- участь кафедри у розробці планових тем відділу теорії держави і права Інституту;
- участь у розробці наукових тем університету;
- підготовка кандидатських і докторських дисертацій викладачами кафедри;
- наукова робота серед талановитої молоді через аспірантуру та наукове студентське товариство;
- визначення перспективних напрямків наукової діяльності кафедри.

З моменту заснування кафедри теорії держави і права її викладачі спільно зі співробітниками відділу теорії держави і права Інституту здійснювали наукові розробки за трьома основними напрямками:

І. Правові проблеми законності, що пов'язуються з необхідністю дослідження законності як складної категорії, яка може розглядатися як принцип діяльності органів держави, як вимога системи нормативних актів держави, як принцип поведінки суб'єктів права та режим суспільно-політичного життя. Наукове значення має визначення методологічної основи дослідження законності та характеристика принципу верховенства права як конституційної основи функціонування суспільства. Практичну спрямованість має з'ясування ролі законності у громадянському суспільстві, її особливостей у процесі реалізації прав та свобод людини та встановлення шляхів і перспектив реалізації вимог

законності в державно-правовому будівництві України. Істотним внеском у наукову розробку проблем законності є аналіз структурних елементів законності, серед яких мета, принципи законності, система засобів реалізації ідей законності, мотивована діяльність суб'єктів і юридична основа законності, а також дослідження таких властивостей законності, як залежність від соціально-моральних та державно-правових процесів, загальнообов'язковість вимог, високий рівень системності політико-правових явищ, об'єктивність і залежність законності від суспільних процесів та рівня розвитку суспільства в цілому.

II. Теоретичні проблеми систематизації законодавства України.

Одним із пріоритетних напрямів правової реформи та вдосконалення правової системи України на нинішньому етапі є систематизація законодавства.

Визначення систематизації як однієї з основних тенденцій розвитку законодавства України зумовлене змінами державності, проведенням демократичних реформ і затвердженням нових державно-правових інститутів. Відбулися суттєві зміни в економічній системі суспільства, що віддзеркалились у процесі формування ринкових відносин, підприємництва та комерційної діяльності. Здійснення приватизації, поява різних форм власності та утворення численних товариств започаткували нову фазу розвитку суспільства, що потребує не лише відповідного правового закріплення, а й змін як у системі законодавства, так і в системі права України.

До основних тенденцій розвитку сучасного законодавства слід віднести сферу приватної власності, зумовленість ринковими відносинами, необхідність закріплення демократичних прав і свобод громадян, гармонізацію системи законодавства України з міжнародним правом та забезпечення загальної систематизації законодавства.

Іншими словами, йде процес створення нової нормативно-правової бази української держави. В її системі на сьогодні ще лишилося чимало застарілих або тих, що втратили юридичну силу, норм чи нормативних актів, які вимагають серйозної юридичної експертизи.

Ось чому здійснювана на сьогодні систематизація законодавства – це своєрідне очищення від рутини, застарілості, множинності та відомчої зарегламентованості. З початку процесу перебудови утворився значний правовий масив, що потребує впорядкування та узгодження. Зростання цього масиву може призвести до втрати системних властивостей законодавства та ерозії єдиного правового простору. Низька якість низки законодавчих актів, поспішна їх зміна й навіть відміна, неузгодженість із реформами призводять до втрати престижу закону в суспільстві. Деформована громадська думка спричинила зростання юридичних конфліктів, правовий нігілізм, розходження між вимогами законів та очікуваннями громадян.

Основним завданням систематизації законодавства є його впорядкування, структурне оновлення, визначення пріоритетних напрямів розвитку, вдосконалення процесу підготовки та ухвалення законів, механізму їх виконання. Важливим напрямом систематизації є виявлення та відміна актів, які суперечать Конституції та конституційним законам.

Важливим засобом систематизації є її техніко-інформаційне забезпечення. Його актуальність особливо очевидна тепер, коли в результаті постійних змін законодавства надзвичайно зростає цінність правової інформації, оперативного її доведення до суб'єктів права. Доступність правової інформації є одним із важливих шляхів систематизації законодавства. Стрімке оновлення законодавчої бази держави висуває на перший план вирішення важливого завдання – формування в Україні єдиного інформаційно-правового простору, що забезпечує правову інформованість усіх структур суспільства й кожного громадянина окремо.

Таким чином, за активного реформування законодавства України необхідне його чітке впорядкування, приведення до системи та узгодження нормативного масиву. Реалізація цих завдань сприятиме підвищенню ефективності законодавства та всебічному регулюванню сучасних суспільних процесів.

III. Розробка теоретико-методологічних проблем розвитку правової системи України стала основною формування теорії сучасних правових систем, яка охоплює аналіз їх як соціального явища, котре функціонує в суспільстві, має соціально-політичну спрямо-

ваність і забезпечує реалізацію загально-соціальних функцій. З метою переосмислення наявних стереотипів характеристики політичної спрямованості правової системи обґрунтовані природно-правові та державно-правові засади їх функціонування, фактори, що впливають на ефективність правової системи суспільства та закономірності розвитку цієї системи в умовах глобалізації. Окрім методологічних аспектів, досліджено проблеми функціонування правової системи, які мають практичне значення. Серед них: вплив механізму правового регулювання, наявних джерел права, законотворчості та законодавства на ефективність правової системи. Суттєвим є внесок у розробку проблем правової системи України аналізу її співвідношення та взаємодії з правовою діяльністю, з'ясування особливостей впливу законотворчого процесу Автономної Республіки Крим на правову систему держави та обґрунтування шляхів подолання правових колізій як чинника ефективності правової системи.

За результатами перелічених вище досліджень були підготовлені індивідуальні та колективні монографії, наукові статті, дисертаційні роботи, наукові тези та записки, методичні матеріали. Наукові здобутки апробовані не лише у законотворчій, а й у навчальній діяльності шляхом читання лекцій та проведення методологічних семінарів і конференцій.

Важливим науковим напрямком, що здійснювався у співпраці з відділом теорії держави та права стала підготовка статей до Юридичної енциклопедії та Антології української юридичної думки. Особливістю цього аспекту наукової співпраці стало залучення особливо талановитих студентів КУП до підготовки статей Юридичної енциклопедії. Лише по кафедрі теорії держави та права були рекомендовані й опубліковані наукові матеріали Т.О. Дідича, В. Щебельського.

Науково-освітній характер має підготовка підручника «Теорія держави і права», який незабаром вийде у світ. До його написання були залучені найкращі фахівці у сфері загальнотеоретичних наук і це дало свій результат. Адже підручник не лише відображає найновітніші досягнення у сфері теорії держави і права Інституту, а й забезпечує відображення кращих теоретико-правових ідей світу.

Виконавцями вказаних вище напрямків наукової діяльності були професори кафедри теорії держави і права О.В. Зайчук, О.Л. Копиленко, Н.М. Оніщенко, С.В. Бобровник; доценти Т.І. Тараконич та О.Л. Львова.

Важливим аспектом наукових пошуків кафедри стала участь її викладачів у розробці наукової теми університету «Правове регулювання в умовах трансформації суспільних відносин в Україні». В процесі дослідження цієї важливої проблеми аналізуються питання дії права, механізму, рівнів та сфер його дії, поняття та видів правового регулювання, саморегулювання та дерегулювання; меж, типу, способів правового впливу, середовища дії права та його ефективності. Дія права є його властивістю чинити у певному середовищі ідейно-мотиваційний вплив на особу, спільноту. І як результат – забезпечувати відповідно до принципів, мети та приписів правомірний характер людських вчинків. Адже право існує постільки, постільки воно діє й виявляє активність у суспільному середовищі. Аналіз права в аспекті його дії визначає основну його властивість – спроможність чинити реальний вплив на діяльність та поведінку людей, а через це – здійснювати прогресивні зміни у суспільстві, стверджувати у взаємовідносинах людей основи цивілізованості та соціального партнерства. Дія права аналізується у двох тлумаченнях: широкому – як генеза правового, його перехід в юридично повинне, внутрішній світ людини, в юридичну практику; та вузькому – як один з аспектів реалізації права, що характеризує перехід права у юридичну практику. Дослідження категорії «дія права» надає можливість віднайти юридичні властивості та механізми, правовий інструментарій, необхідний для задоволення правовими засобами багатоманітних специфічних інтересів, охарактеризувати фізіологію права, що виявляється у правовому впливі, сприйнятті права; правових діях (правовідносинах) та правовому порядку.

Практичної цінності набуває аналіз механізму дії права як системи соціально-правових засобів, що розглядається в єдності та взаємозв'язку із соціальною діяльністю людей, їхніми інтересами та пов'язана з досягненням мети діяльності конструктивними способами. Цей механізм охоплює соціально-юридичні засоби, соціальний суб'єкт, що

функціонує у сфері дії права, та соціально-правові умови, які виявляються у середовищі права і суспільства. Досить специфічний характер має визначення дії права на двох рівнях – сприйняття права, тобто його відображення у свідомості, та рівень соціально-правової дії, що виявляється в практичній діяльності учасників регульованих відносин.

Важливим елементом аналізу сутності дії права є визначення сфер та меж його впливу. Якщо рівні дії права характеризують проникнення права «в глибину» правової дійсності, то сфери показують його поширення «в ширину», вказуючи на ті ділянки соціальної дійсності, які підлягають правовому впливу. В таких сферах виявляється регулятивна, охоронна та ідейно-мотиваційна дія права. При цьому необхідно пам'ятати, що вплив права характеризується не лише сферами, а й межами, тобто частинами соціального простору, в межах яких об'єктивно можливим є поширення регулятивної дії права. Ця межа відокремлює сферу правового від неправового, вказує можливості втручання держави у сферу суспільних відносин та забезпечує відповідність впливу права об'єктивним потребам суспільства.

З межами дії права пов'язані такі категорії, як дерегулювання та саморегулювання. Їхнє значення збільшується з процесом становлення в Україні громадянського суспільства та правової держави. Деретулювання являє собою діяльність держави, націлену на усунення (повне чи часткове) юридичної регламентації певних сфер життєдіяльності людей. За сучасних умов політика дерегулювання стає необхідною запорукою формування нового правового середовища. Однак на проблему дерегулювання слід реагувати не як на обмеження об'єктивно необхідної участі держави в економічній сфері. Адже слушно звертають увагу економісти на ту обставину, що є багато прикладів, коли недостатня присутність держави у сфері економіки породжує серйозні негативні соціально-економічні наслідки. Методологічною підставою для розуміння нерегульованого та регульованого державою правового впливу є висновок про неспівпадіння меж дії права та правового регулювання. Природа загальнодозвольного принципу організації правового життя та соціальна зумовленість права спонукає процес саморегуляції у сфері права, тобто використання правових засобів безпосередньо учасниками регульованих відносин для організації власної поведінки.

Безумовно, елементи державного регулювання наявні й у сфері саморегуляції, оскільки держава визначає, в яких випадках і сферах суб'єкти вправі взаємодіяти на основі принципу «дозволено все, окрім забороненого». Але юридичні засоби саморегуляції принципово відмінні від тих, які використовуються державою. Так, у сфері дії загальнодозвольного типу регулювання учасники часто самостійно у межах закону визначають режим поведінки – встановлюють взаємні права, обов'язки та відповідальність, які не виходять за межі правового впливу. В цьому випадку межі дії права є ширшими, аніж межі державно-правового регулювання.

Результатом розробки цього наукового напрямку стала підготовка монографічного дослідження з участю всіх викладачів кафедри, написання наукових статей, підготовка навчального посібника для спеціального курсу «Ефективність правового регулювання» (викладач доцент О.М. Мельник) та підготовка кандидатської дисертації з проблем правозахисної діяльності.

Необхідною складовою наукової діяльності кафедри теорії держави та права є підготовка кандидатів і докторів наук. За час роботи кафедри підготовлено три кандидатські дисертації, які можна вважати суттєвим внеском у розробку загальнотеоретичних проблем.

1) «Правове регулювання та шляхи підвищення його ефективності» (О.М. Мельник), науковий керівник проф. С.В. Бобровник. Захищена 4 червня 2004 р. Метою роботи став комплексний теоретико-правовий аналіз проблем ефективності правового регулювання та формування пропозицій щодо подальшого вдосконалення регулюючого впливу права на суспільство. Розкрита сутність правового регулювання, з'ясовано природу та зміст його функцій, дається тлумачення предмета правового регулювання як фактора з'ясування меж правового впливу, визначена залежність ступеня ефективності правового впливу від стимулюючого чи заборонюючого типу правового регулювання, проаналізовано правове регулювання як оціночна категорія з обґрунтуванням критеріїв виміру його ефективності.

2) «Нормопроекування: теоретико-правовий аспект» (Т.О. Дідич, рекомендована до захисту). Науковий керівник проф. С.В. Бобровник. Метою дослідження є обґрунтування та вивчення специфіки і самостійності нормопроекування, його принципової ролі в процесі нормотворчості шляхом з'ясування та характеристики поняття, рис, принципів і функцій нормопроекування, а також встановлення основних чинників, які зумовлюють нормопроектувальну діяльність; встановлення специфіки формування та діяльності суб'єктів нормопроекування; зосередження уваги на питаннях правової регламентації та реалізації основних засад (правил) нормопроекування; дослідження теоретико-правового статусу проектів нормативно-правових актів; висвітлення та аналіз усіх особливостей стадій нормопроекування; аналіз особливостей розвитку наукових досліджень інститутів правотворчості, нормопроекування, теорії нормативно-правових актів, правової експертизи та юридичної техніки.

Теоретичне завдання роботи полягає в тому, щоб не лише розкрити процес розробки проектів нормативно-правових актів через усі стадії нормопроекування, а й показати наукові основи цієї діяльності.

3) «Право Європейського Союзу та право України: теоретико-правові проблеми співвідношення та гармонізації (1991–2004 рр.)» – О.В. Лаба, науковий керівник проф. С.В. Бобровник. Захищена 20 жовтня 2005 р. Метою роботи стала спроба виокремлення й паралельний аналіз права Євросоюзу та правової системи України, а також пошук шляхів, за допомогою яких можливе здійснення інтеграційних процесів зближення української та європейської правових систем. З урахуванням цієї соціально-аксеологічної, політичної та правової важливості дослідження проблеми, особлива увага приділяється визначенню способів впливу права європейських інтеграційних організацій на правову систему України. Йдеться про репрезентацію права ЄС, правової системи України в динаміці їхнього розвитку й зосередження основної мети на з'ясуванні специфіки принципів, умов, сфер та інституціонально-правових інструментів зближення права України та правової системи ЄС.

Концепція поєднання науки та освіти в діяльності Університету зумовлює постійну увагу до науково-обдарованої молоді. Це знаходить свій вияв у роботі зі студентами, у підготовці кандидатів юридичних наук через аспірантуру та інститут здобувачів. Діяльність загальнотеоретичної секції студентського наукового товариства орієнтована на обмін знаннями, формування наукового світогляду студентів і добір талановитих випускників для подальшої роботи на кафедрі. Предметом студентських дискусій завжди є важливі теоретико-правові проблеми, а саме: методологічна основа юридичної науки, методологія дослідження держави і права, роль держави в організації суспільства, функціональне призначення сучасної держави, аналіз особливостей правового впливу на суспільство та особливостей правової системи України.

Істотний внесок у науковий доробок кафедри становить і наукова діяльність здобувачів наукових ступенів. Основними проблемами, що є предметом їхнього дослідження стали:

– юридична техніка правозастосовчих актів (Л.І. Пригара, науковий керівник проф. С.В. Бобровник);

– проблема суддівського розсуду (П.В. Куфтирев, науковий керівник проф. С.В. Бобровник);

– правовий реалізм як важливий напрямок дослідження права (В.О. Копоть, науковий керівник проф. С.В. Бобровник);

– теоретико-правові аспекти правових відносин (Ю.В. Гнатушенко, науковий керівник доц. Т.І. Тарахонич);

– правовий аналіз еволюції форми державного правління канадської монархії-домініону (О.А. Дроздовський, науковий керівник проф. Н.М. Оніщенко);

– співвідношення державної та політичної влади (М.І. Мацола, науковий керівник проф. С.В. Бобровник);

– теоретичні підходи до аналізу форми правління (М.М. Терещук, науковий керівник доц. Т.І. Тарахонич);

– право як ціннісна категорія (І.В. Патерило, науковий керівник доц. І.Г. Алексєнко);

– державна політика в сфері соціально-економічних відносин (Л.П. Барташук, науковий керівник проф. Н.М. Оніщенко).

Динаміка наукової діяльності сприяє націленості на дослідження перспективних глобальних тем. Планами кафедри на майбутнє є розробка проблем соціального регулювання, подолання соціальних, політичних і правових протиріч і колізій.

Методологічне та прогностичне призначення теорії держави та права зумовлюється необхідністю прогнозування досліджень у цій сфері наукової діяльності кафедри в майбутньому.

Серед глобальних юридичних проблем, що є перспективними для сфери теорії, є такі дослідження:

- значення договору як джерела права в сучасній юридичній практиці;
- питання юридичної техніки та правової термінології;
- особливостей тлумачення як різновиду юридичної діяльності;
- співвідношення моралі та права;
- особливостей правотворчості як функції держави;
- системи законодавства та проблем його ефективності;
- проблеми правовідносин як засобу конкретизації та втілення і права;
- місця порівняльного правознавства в системі юридичних наук;
- особливостей правоохоронної діяльності держави;
- характеристика юридичного процесу як зовнішньої форми діяльності у сфері права;
- методологічної функції теорії в системі юридичних наук.

Важливе значення має також дослідження природи державної влади та її співвідношення з владою політичною; а також засобів державно-правового впливу та комунікативної дії права.

Необхідною умовою регулювання суспільних відносин є моральність права. Саме тому перспективним є дослідження проблем співвідношення права і моралі. Саме заснованість правових приписів на прийнятих у суспільстві уявленнях про добро та зло, справедливість та несправедливість свідчить про відповідність права об'єктивним умовам розвитку суспільства. Особливо важливою ця вимога є в процесі творення Конституції.

Дослідження проблеми співвідношення права та моралі передбачає необхідність визначення змісту таких понять, як «право», «мораль», «моральність». Вони покладаються в основу з'ясування спільних та відмінних ознак права й моралі, принципів їхньої взаємодії в процесі прийняття та реалізації юридичних норм.

Найменш дослідженим у вітчизняній літературі і найбільш суперечливим у підходах є питання юридичного процесу. Через відсутність єдності в розумінні цієї категорії ускладнюється процес творення та реалізації правових приписів. Саме з цієї причини вивчення проблеми юридичного процесу має не лише теоретичну, а й практичну вагомість.

Процедура характеризується як найдавніший соціальний регулятор. Реалізація практично всіх різновидів соціальних форм потребує процедурних норм. Юридична процедура має всі ознаки соціальної процедури, а її специфічні риси зумовлені тим, що вона діє в правовому середовищі, регламентована правовими нормами, структурована правовідносинами й націлена на правовий результат. Юридична процедура являє собою систему, що ґрунтується на певних принципах: орієнтація та досягнення певного соціального результату; існування як послідовних та взаємозалежних актів поведінки та діяльності певних суб'єктів, що структурована певними суспільними відносинами; наявність моделі розвитку та функціонування, що попередньо встановлена на нормативному чи індивідуальному рівні; ієрархічна побудова; постійний розвиток і динаміка; службовий характер, який кваліфікує процедуру як засіб реалізації суспільних відносин, заснованих на праві.

Отже, дослідження юридичного процесу пов'язується з системністю процедури, яка має на меті досягнення конкретного результату; складається з актів поведінки, що послідовно змінюють один одного; характеризується наявністю програми розвитку, визначеної на нормативному та індивідуальному рівнях; містить ієрархічну будову й має

динамічний характер; має також службовий характер, бо є засобом реалізації правових приписів. Правова процедура реалізується шляхом виникнення, зміни чи припинення правовідносин. Для матеріальної процедури як основні виступають регулятивні правовідносини, для процесуальної – охоронні, а для правотворчої – правовідносини з формування правової норми. Основним призначенням процедури у сфері права є забезпечення єдиного порядку позитивного правозастосування, регламентація процесу правового примусу та оптимізація порядку реалізації матеріальних регулятивних норм з метою найефективнішого досягнення правового результату.

Проблеми дії права передбачають важливість аналізу питань:

- просторових меж дії права;
- зворотної сили актів;
- колізій правових приписів різноманітної юридичної сили;
- меж правового регулювання;
- поширеності права на коло суб'єктів;
- територіальної дії права;
- співвідношення національної та міжнародної систем права.

Перспективи досліджень у сфері теорії держави та права пов'язуються з необхідністю аналізу методології юридичних досліджень. Розробка проблем методології вивчення державно-правових категорій передбачає:

- дослідження загальнонаукових методів юридичної науки;
- визначення ролі теорії в процесі надання юридичного змісту філософським підходам до дослідження оточуючого світу;
- визначення змісту основних методів, що становлять філософський рівень юриспруденції;
- обґрунтування висновку про необхідність застосування усіх загальнонаукових методів у процесі об'єктивного вивчення держави та права як складних юридичних категорій;
- з'ясування можливостей використання окремих методів у процесі вивчення держави і права як категорій, що взаємодіють і мають самостійне значення, відображають рівень розвитку суспільства і впливають на різноманітні сфери життєдіяльності суспільства та його системність;
- дослідження ролі спеціально-наукових методів правових досліджень;
- обґрунтування можливості використання приватно-наукових методів у процесі дослідження особливостей державно-правового впливу на різноманітні сфери суспільних відносин;
- визначення особливостей методологічної функції теорії держави та права;
- встановлення особливостей способів та методів правового регулювання.

Всі вищезгадані напрями ми кваліфікуємо як перспективні й такі, що збагатять не лише наукові дослідження, а й практику у сфері юриспруденції. Їх розробка забезпечить розв'язання невідкладного завдання державно-правового розвитку України – становлення досконалої, розвинутої національної правової системи, яка має науково обґрунтований, об'єктивний характер.

Важливою є також співпраця кафедри з відповідними підрозділами Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Національної Академії внутрішніх справ України, Національної юридичної академії імені Ярослава Мудрого, Національної Академії Служби Безпеки України, Чернівецького національного університету, Прикарпатського державного університету ім. Стефаніки, Ужгородського державного університету економіки, управління та права, Ужгородського національного університету та інших закладів. Ця співпраця забезпечує не лише обмін наукових та освітніх надбань, а й надає можливість створити умови для професійної підготовки студентів – майбутнього юридичної науки.

Перелічені в даній публікації напрями наукової діяльності у сфері теорії держави і права потребують свого розширення та поглиблення. Для цього на кафедрі є всі умови – обдаровані викладачі й допитливі очі студентів – майбутніх учених і практиків.

Отримано 17.10.2005

Резюме

В статье рассматриваются основные научные достижения кафедры теории государства и права КУП НАНУ. Акцентируется внимание на сотрудничестве с отделом теории государства и права Института государства и права им. В.М. Корецкого НАН Украины, определяются перспективные направления научных исследований.

І.Б. УСЕНКО

Ігор Борисович Усенко, кандидат юридичних наук, завідувач кафедри історії держави і права Київського університету права НАН України

**З ДОСВІДУ ЗАГАЛЬНОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ НАУКОВО-ДОСЛІДНОЇ РОБОТИ
В ЮРИДИЧНИХ УСТАНОВАХ ВСЕУКРАЇНСЬКОЇ АКАДЕМІЇ НАУК**

Часи існування Всеукраїнської (Української) Академії наук, насамперед 1918–1930 рр., чимало дослідників називають «золотою добою» української юридичної науки. У зв'язку з цим варто звернути увагу на тогочасну організацію науково-дослідної роботи, яка, на нашу думку, була запорукою ефективності досліджень і, таким чином, стала важливим надбанням, гідним вивчення та шанування.

Згідно з першим статутом Академії 1918 р., основними її установами були академічні кафедри та постійні комісії. Академічну кафедру (як, до речі, й кафедру у вищому навчальному закладі в дореволюційний час) слід відрізняти від однойменного сучасного науково-педагогічного осередку. Тобто це був не творчий колектив на чолі з завідувачем, як ми звикли сьогодні, а одна особа, котра забезпечувала відповідний напрям наукових пошуків.

Як досить нечастий виняток на кафедру, крім дійсного члена (академіка), могли обрати ще й члена-кореспондента. Так, на кафедру історії західноруського та українського права, де вже працював академік М.П. Василенко, обрали 1925 р. членом-кореспондентом ВУАН М.О. Максимейка. Однак, коли на виборах 1929 р. М.О. Максимейка було висунуто вже у дійсні члени Академії, його кандидатуру відхилено з посиланням на відсутність вакантної кафедри з фаху¹.

Отже, стосовно принаймні «юридичного класу» УАН (ВУАН) кафедри зводилися до одноосібної праці членів Академії. У випадках, коли існувала постійна академічна комісія, профіль якої співпадав з профілем кафедри, академік очолював цю комісію, й у громадській думці вона мовби долучалася до кафедри, але формально, юридично всі постійні комісії вважалися самостійними установами при відповідному Відділі.

Зовсім інший характер мала праця постійних комісій (для виучування історії західноруського та українського права; для виучування звичаєвого права; радянського права та правничо-термінологічної). Згідно з § 28 Статуту УАН, до їхнього складу, крім членів Академії, входив «науковий персонал» і навіть «сторонні особи». Тобто, це вже були творчі колективи штатних і позаштатних співробітників, які об'єднувалися для вирішення певних наукових проблем і здебільшого працювали в режимі, традиційному для наукових гуртків і товариств (періодичні засідання, читання наукових доповідей з наступним їх колективним обговоренням і публікацією тощо).

Варто, проте, звернути увагу, що згадана «колективна творчість» помітно відрізнялася від сучасних форм. Так, ми проаналізували всі основні академічні юридичні видання – «Праці Комісії для виучування історії західноруського та українського права» (сім випусків), «Праці Комісії для виучування звичаєвого права України» (три випуски), «Наукові дослідження та розвідки Комісії радянського права», «Записки соціально-економічного відділу» (шість томів у чотирьох випусках) – і не знайшли жодної наукової

праці, написаної у співавторстві. І це був не збіг обставин, а послідовна лінія в організації наукової роботи. Так, в академічному «звідомленні» про діяльність комісії М.П. Василенка за 1926 р. зауважено, що «головна робота Комісії полягає в індивідуальних працях-розвідках її членів з історії західноруського та українського права»². Згадав на практиці, як видається, істотно сприяла підвищенню відповідальності науковців і не йде в жодне порівняння з деякими нинішніми колективними монографіями, в яких часом навіть не зазначають індивідуальний внесок авторів, створюючи з їхніх прізвищ своєрідний осередок «колективної відповідальності» або «особистої безвідповідальності».

Єдиним відомим нам винятком із загального правила є видання «Російсько-український словник правничої мови», яке стало результатом дійсно колективної творчості правничо-термінологічної комісії. У співавторстві також готували археографічне видання грамот на Магдебурзьке право містам України М.П. Василенко і В.О. Романовський, але ця праця так і не побачила світ. Не знайшли також логічного завершення колективна праця Комісії для виучування історії західноруського та українського права над складанням «Словника українських юридичних старожитностей» та спроби Комісії для виучування звичаєвого права України, спільними зусиллями багатьох співробітників підготувати бібліографічний покажчик літератури зі звичаєвого права, біографічний словник дослідників звичаєвого права тощо.

З наведеного можна зробити висновок, що в академічних комісіях товариська взаємодопомога й колективне обговорення поєднувалися з суворо індивідуальною відповідальністю за результати праці. Винятки допускалися головним чином лише для складних у підготовці (фактично непосильних для однієї людини) видань словникового та довідкового характеру.

Крім того, щоб залучити до спільної роботи широкі маси науковців, викладачів вищих навчальних закладів і фахівців-практиків при Академії було започатковано низку наукових товариств. Зокрема, в 1921–1929 рр. активно функціонувало Правниче товариство (Товариство правників) при ВУАН. А для підвищення кваліфікації молодих науковців у ці ж роки діяв Семінар для виучування цивільного та народного (звичаєвого) права.

Основною формою діяльності академічних комісій були їхні засідання. Інформацію про кількість і характер цих засідань можна знайти у щорічних академічних «Звідомленнях» за 1919–1928 рр., у звітах комісій, що публікувалися в їхніх «Працях», а також безпосередньо в оригіналах протоколів окремих засідань комісій, які відклалися в фондах Інституту рукописів Національної бібліотеки України ім. В.І. Вернадського.

Зокрема, збереглися відомості про більш як 300 засідань Комісії для виучування історії західноруського та українського права. Вони розподіляються за роками так: 1919 р. – 11 засідань, 1920 р. – Комісія не збиралася, 1921 р. – 34, 1922 р. – 26, 1923 р. – 20, 1924 р. – 29, 1925 р. – 29, 1926 р. – 33, 1927 р. – 30, 1928 р. (до 1 грудня) – 30, 1929 р. (січень-квітень) – 11, 1930 р. – 22, 1931 р. – 17, 1932 р. – 32, 1933 р. – 6 засідань³.

Ця Комісія збиралася, як правило, раз на тиждень по четвергах (крім літніх місяців), а в 30-х роках – один раз на десять днів. До речі, знайдені нами протоколи засідань за 1930–1933 рр. спростовують думку Л.О. Окиншевича, який писав, що в 1932 р. Комісія збиралася нерегулярно, а в 1933 р., мабуть, зовсім припинила засідання⁴.

На засіданнях Комісії заслуховувалися повідомлення про хід наукової праці її співробітників, обговорювалися перспективні напрями досліджень (це було основним змістом засідань у перші роки існування Комісії). Згодом на кожному засіданні зачитувалися конкретні наукові результати (здебільшого майбутні публікації або найважливіші уривки з них). З приводу цих доповідей під загальним керівництвом М.П. Василенка розгорталися широкі дискусії, визначалися шляхи вдосконалення тексту запланованої публікації й напрями подальших творчих пошуків.

Крім того, на засіданнях обговорювалися бібліографічні рецензії та наукові звіти про відрядження. Декілька зібрань було присвячено науковій полеміці. У 30-х роках засідання здебільшого проходили під гаслом розвитку «критики й самокритики», в дусі загальної кампанії «методологічного переозброєння». Постійно, крім суто наукових проблем,

обговорювалися практичні питання організації наукових досліджень, а з початку 30-х років – ще й питання соціалістичного змагання, шефської діяльності Комісії тощо.

Починаючи з 1925 р., Комісія практикувала періодичні прилюдні засідання. На таких засіданнях І.Ю. Черкаський прочитав вступні розділи своєї монографії про «Громадські (копні) суди на Литві та в Україні» (лютий і березень 1925 р.); І.М. Балінський зробив доповідь про «Умовне землеволодіння в Польщі» (травень 1925 р.). Одне публічне засідання (12 грудня 1925 р.) було присвячене «Огляді нової літератури з історії українського права» (в рецензіях С.Г. Борисенка, О.С. Добрава, Л.О. Окиншевича). В січні 1930 р. на засіданні прилюдно обговорювалася аспірантська праця П.К. Сосенка, яка була визнана задовільною для надання звання наукового співробітника.

Всі засідання Комісії протоколювалися, з метою зафіксувати перебіг і наслідки наукової дискусії, щоб висловлені думки й зауваження не губилися без сліду. Враховуючи важливість порушених під час обговорення теоретичних і методологічних проблем, ці протоколи мали певне самостійне наукове значення. З огляду на це Комісія прийняла рішення про їх публікацію. У третьому випуску «Праць» Комісії було надруковано протоколи засідань за час від 1 червня 1926 р. до 1 липня 1927 р. Згодом, у сьомому випуску, який, на жаль, не побачив світ, передбачалося вмістити протоколи за період від 1 липня 1927 р. до 1 липня 1929 р.

Свою специфіку мало проведення засідань у Комісії для виучування звичаєвого права України. Так, у перший рік її існування повноправні дійсні члени комісії збиралися окремо від так званих членів-співробітників. Відповідно, як свідчать архівні джерела, з 20 березня до 12 червня 1919 р. відбулося 7 засідань «загального зібрання членів Комісії», а з квітня до серпня 1919 р. – 20 засідань «секції членів-співробітників»⁵. Водночас в офіційному «Звідомленні» УАН підтверджується кількість загальних зібрань, але зазначається, що секція членів-співробітників ще певний час продовжувала збиратися, провівши загалом з 25 березня до 8 жовтня 1919 р. 28 засідань. Згодом, після двомісячної перерви, 30 грудня 1919 р. відбулося двадцять дев'яте засідання «секції членів-співробітників»⁶.

У 1920 р. збиралася лише секція членів-співробітників. Збереглося 28 протоколів її засідань за період з 23 березня до 12 серпня 1920 р. (від №39 до №64)⁷. Водночас, за офіційним даними, в яких не розрізнялися «загальне зібрання» і «секція членів-співробітників», Комісія мала 21 «пленум» у 1919 р. і 29 – у 1920 р.⁸. Остання інформація видається не зовсім точною, оскільки, судячи з номерів протоколів за ці два роки, лише секція членів-співробітників мусила провести щонайменше 64 засідання.

З 1921 р. після проведеної реорганізації члени Комісії та співробітники засідали разом, а згодом цей поділ було взагалі скасовано. Збереглося 43 протоколи Комісії за 1921 р. і 42 – за 1922 р.⁹. В офіційних джерелах наводяться дещо інші цифри: 42 засідання за 1921 р. і 49 засідань за 1922 р.¹⁰.

З 1922 р., крім загальних засідань Комісії (так званого пленуму), періодично проводилися засідання трьох підкомісій: для складання бібліографічного покажчика літератури звичаєвого права України; для збирання та досліджування матеріалів щодо звичаєвого права України; для виучування норм «сучасного народного права» в нарсудах м. Києва та Київщини. Перша підкомісія впродовж 1922 р. провела 17 засідань¹¹. У такому ж режимі Комісія працювала й у 1923 р.

З 1924 р. засідання підкомісій більше не проводилися, але натомість стали розрізняти пленум Комісії й так звані наради у справі обговорення та редагування програми для збирання матеріалів звичаєвого права України. Наради відбувалися щотижня і, як можна передбачати, збирали меншу кількість учасників. Після опублікування програми практика проведення нарад збереглася, але тепер вони присвячувалися іншим, поточним питанням.

Що ж стосується кількості пленарних засідань Комісії, то в 1923 р. їх було 28, у 1924 р. – 32. В 1925 р. відбулося 32 пленуми й 16 нарад, а в 1926 р. – 34 пленуми і 20 нарад¹².

У травні 1926 р. Комісія поділилася на дві секції: приватного права (старий склад Комісії на чолі з А.Е. Кристером) і публічного права (нові співробітники, яких залучив до роботи академік О.О. Малиновський). Ці секції існували відносно автономно і з

1927 р. збиралися окремо. Про кількість засідань секції публічного права інформації знайти не вдалося, а секція приватного права провела в 1927 р. 37 пленумів і 20 нарад, в 1928 р. – 35 пленумів і в січні-квітні 1929 р. – 14 пленумів¹³. У першій половині 1930 р. секція приватного права провела 24 засідання, а секція публічного права – 11¹⁴.

У вересні 1930 р. було вирішено, що поділ на секції вичерпав себе, й Комісія стала збиратися в повному складі. Всього за цей рік вона провела 49 засідань. Згодом, за період від січня до 16 травня 1931 р. відбулося ще 16 засідань Комісії¹⁵. Надалі в умовах академічної руїни засідання, вірогідно, майже не відбувалися. Останнє з них було проведене разом із Комісією історії українського права 17 травня 1933 р.

За своїм змістом засідання Комісії для виучування звичаєвого права України мало чим відрізнялися від аналогічних зібрань Комісії для виучування історії західноруського та українського права і в основному зводилися до колективного обговорення індивідуальних наукових праць, насамперед проектів окремих частин програми для збирання матеріалів звичаєвого права. Проте Комісія для виучування звичаєвого права України через специфіку предмета свого дослідження змушена була значно більше уваги приділяти організаційним питанням, зокрема напрацюванню методики збирання матеріалів звичаєвого права, плануванню відряджень тощо. Цікавою особливістю багатьох засідань 1920 р. було обов'язкове заслуховування поряд з основною доповіддю так званої контрдоповіді, що давало змогу об'єктивніше розглянути проблему¹⁶.

Правничо-термінологічна комісія в основу своєї діяльності поклала копітку і зовні не ефектну роботу – збирання, добір та редагування правничих термінів для майбутнього словника. Тому не було потреби у прилюдних засіданнях, і збирання співробітників Комісії мали суто робочий характер.

На першому етапі з 5 квітня 1919 р. до 26 березня 1921 р. впродовж 395 засідань (1919 р. – 144 засідання, 1920 р. – 137, 1921 р. – 114 засідань)¹⁷ співробітники Комісії обговорювали відібрані ними з живої української мови та інших джерел сучасні юридичні терміни з метою складення відповідного алфавітного реєстру для майбутнього словника. Обговорення відбувалося в алфавітній послідовності. Щоб не збиватися з робочого ритму, для розгляду додаткового матеріалу, який прибував на ті літери, котрі Комісія вже «пройшла», було створено окрему підкомісію, яка від 10 травня 1920 р. до 30 червня 1922 р. провела 96 засідань¹⁸. Комісія ж перейшла до колективного зачитування різних давніх історичних джерел (із середнім темпом 1 авторський аркуш за одне засідання) з метою добору з них правничих термінів, якими можна було б доповнити вже напрацьований реєстр.

Нарешті, за власним свідченням правознавців, «з 1922 р. Комісія приступила до остаточного редагування словника, присвячуючи на це до 6 годин щоденної праці, і за 136 засідань-днів (31 засідання в 1923 р., й 105 в 1924 р.) закінчила працю на 13 червня 1924 року»¹⁹. Після того Комісія передала словник на остаточне редагування академіку А.Ю. Кримському, а сама почала збирати та обговорювати на засіданнях новий матеріал, який планувалося вмістити в друге видання словника. На жаль, в офіційних звітах далеко не завжди подавалася інформація щодо кількості засідань Комісії. Проте відомо, що 1926 р. відбулося 87 засідань, 1927 р. – 99, 1928 р. – 70 засідань²⁰.

З наведених вище цифр (у середньому одне засідання за три-п'ять днів) можна зробити висновок, що саме колективній, а не індивідуальній формі роботи надавалася відчутна перевага в цій Комісії. Вражає як інтенсивність праці, так і відданість своїй справі співробітників Комісії, які всі працювали позаштатно, за суто символічну плату.

Комісія радянського права почала свою діяльність лише наприкінці 1927 р. Первісний її склад згодом конституціювався як секція цивільного права. Впродовж 1928 р. почали свою діяльність також секції кримінального права, земельного права й адміністративного права. Кожна секція збиралася окремо. На обговорення виносилися не стільки наукові праці, скільки актуальні питання вдосконалення українського законодавства. Засідання мали публічний характер, інформація про них широко друкувалася в часописах «Вестник советской юстиции» і «Червоне право».

Узагальненої інформації про кількість проведених засідань немає. За окремими відомостями, в першій половині 1929 р. відбулося 11 зібрань Комісії (вірогідно йшлося ли-

ше про секцію цивільного права)²¹. Але вже з наступного року інтенсивність засідань різко скоротилася. В 1931 р. не стало колишнього поділу на секції, склад Комісії налічував усього сім науковців, які номінально поділялися на сектор радянського будівництва й сектор радянського права. За цих умов упродовж останнього періоду існування Комісії (1931–1934 рр.) її засідання здебільшого присвячувалися організаційним питанням, обговоренню планових завдань, звітів співробітників тощо, а також заслуховуванню окремих «ідеологічно виважених» наукових доповідей.

Все це, як видається, достатньо свідчить про ту важливу роль, яку відігравали в діяльності Комісії її засідання. Водночас слід узяти до уваги, що, крім зовнішньої сторони, яка виявляється у кількості засідань, їхньому порядку денному та інших формальних ознаках, є й внутрішня сторона, тобто моральна атмосфера засідань. Вона, безумовно, може бути досить відмінною в різних наукових колективах. Проте, судячи з тих свідчень, які дійшли до нас, принаймні у Комісії для вивчення історії західноруського та українського права був такий внутрішній клімат, якому можна лише позаздрити. Так, Л.О. Окиншевич у своїх спогадах про цю Комісію записав: «Там з першого дня я був прийнятий як рівний серед рівних, і почував себе серед друзів. Така атмосфера людських відносин залежала від голови Комісії, який був ніби старшим і поважним другом її членів»²².

Загалом, порівнюючи практику 20-х років із сучасними реаліями наукового життя, слід визнати, що нині засідання наукових осередків (кафедр, відділів, секторів тощо) відбуваються зі значно меншою інтенсивністю, як правило, не частіше 1–2 разів на місяць. Далеко не вся наукова продукція виноситься на публічне обговорення, яке часто-густо має формальний і квапливий характер. Важко уявити, щоб у сучасних умовах якийсь науковий підрозділ міг присвятити обговоренню однієї наукової праці 5–10 засідань поспіль, як не раз бувало у наших попередників. У цьому контексті неминуче постає питання про важливість і доцільність використання історичного досвіду організації та проведення наукових зібрань у нашому теперішньому академічному житті.

Важливою рисою довоєнної Академії, що не давала їй перетворитися на бюрократизовану наукову канцелярію, було гармонійне поєднання творчої діяльності штатних і позаштатних працівників.

Згідно з § 65 Статуту УАН 1918 р., дійсні члени Академії поділялися на штатних, які мають постійне утримання з коштів Державної скарбниці, та позаштатних, які такого утримання не одержують. Штатні академіки мусили зосередитися на праці в УАН і лише за спеціальним дозволом Спільного зібрання могли суміщувати цю працю з іншою, науково-викладацькою (не більш як з однією штатною посадою). Щодо праці позаштатних академіків, яких передбачалося не більш як три особи на Відділ, жодних обмежень не було.

Серед правознавців позаштатними академіками вважалися Б.О. Кістяківський (досить нетривалий час, поки не перейшов з кафедри державного, адміністративного та міжнародного права на кафедру соціології), В.М. Гордон (Харків), О.О. Малиновський (поки не переїхав із Москви до Києва), В. Е. Грабар (Москва), С. С. Дністрянський (мешкав у Празі, потім в Ужгороді).

До позаштатних академіків наближалися за своїм статусом члени-кореспонденти Академії. Серед них у досліджуваний період було всього троє правознавців (М.О. Максимейко, О.П. Дзеніс, С.В. Юшков), і жоден із них не мешкав у Києві. Всі вони, зрозуміло, мали постійну роботу поза Академією, а отже, не одержували відповідного утримання.

На кінець 20-х років офіційний поділ на штатних і позаштатних академіків зник. Так, 1 жовтня 1929 р. Президія ВУАН постановила повідомити НКО УСРР, що ВУАН вважає доцільним зарахувати до штатів Академії всіх дійсних її членів, в усякому разі всіх, хто живе в Україні, а також із закордону – С.С. Дністрянського і С.О. Сміль-Стоцького та з інших республік – В.І. Вернадського, В.О. Кістяківського, С.І. Солнцева, М.І. Вавілова, В.М. Ігнатівського²³. А згодом і фінансове утримання дійсних членів і членів-кореспондентів ВУАН перестало жорстко пов'язуватися з їхньою штатною належністю до Академії, набуло характеру своєрідного додатку до академічного звання.

Ця практика зберігається, як відомо, й досі. Є в ній свої певні переваги, оскільки так, безперечно, краще забезпечується соціальний захист провідних вітчизняних учених, створюються умови для відносно незалежної творчої праці. З іншого боку, довічний і не пов'язаний ні з конкретною виробничою діяльністю, ні з реальними творчими здобутками характер академічного утримання породжує, на жаль, прагнення окремими впливовими, але далекими від справжньої науки особами (насамперед із числа високих посадовців) здобути академічне звання з суто меркантильною метою. І в цій ситуації доводиться констатувати переваги поділу на штатних і нештатних академіків, що існував у ВУАН.

Що ж стосується співробітників УАН (ВУАН) без академічного звання, то серед них домінували позаштатні працівники. Так, лише у 1919–1921 рр. всі основні співробітники Академії (в кожній із правничих Комісій таких було 5–6 осіб) перебували у штаті й отримували заробітну плату і (що тоді важило більше) так звану академічну пайку, тобто продукти натурою.

Після великого скорочення штатів у 1922 р. (загалом по ВУАН з 606 до 149 осіб²⁴) на утриманні держави перебували, крім членів Академії, лише «керівничі над працівниками» постійних комісій та 1–2 наукових співробітники в кожній комісії (здебільшого ті особи, які виконували обов'язки секретарів). До того ж посада «керівничого над працівниками» в юридичних установах не прижилася й після 1920 р. залишилася тільки у А.Е. Кристера, який фактично не стільки виконував ці обов'язки, скільки був головою секції приватного права Комісії для вивчення звичаєвого права України, а з 1927 р. став ще й головою заснованої з його ініціативи Комісії радянського права.

У 1929 р. було оголошено про розширення штатів Академії, внаслідок чого наступного року, як уже зазначалося, у правничих установах з'явилося кілька нових штатних працівників. Водночас нечисленний склад правознавців – штатних співробітників Академії – істотно скоротився під час чистки апарату ВУАН (серпень 1930 р.). Надалі, в час загального занепаду гуманітарних установ нові штатні одиниці виділялися тільки Комісії радянського права й Кабінету радянського будівництва та права.

Нечисленність штатного складу компенсувалася працею нештатних (позаштатних) співробітників. Ця категорія науковців поділялася на постійних нештатних і непостійних нештатних співробітників. Офіційно цей поділ було запроваджено близько 1925 р., але фактично він існував і раніше. Саме постійні нештатні співробітники стали кісткою усіх академічних правничих комісій. У перші роки існування Академії їх, відповідно до фінансової ситуації, періодично то зараховували до штату, то знову виводили за штат. Згодом статус постійного нештатного співробітника давав певні переваги для обіймання вакантних штатних посад, направлення в наукове відрядження, а також під час розподілу коштів на так звані науково-операційні видатки. Слід підкреслити, що ці виплати часто були зовсім символічними – до 2 карбованців за місяць на людину²⁵.

Намагаючись якоюсь мірою унормувати і вдосконалити практику, що склалася, в червні 1929 р. Президія ВУАН, згідно з вказівкою Наркомату освіти, затвердила список співробітників, які отримуватимуть постійну щомісячну оплату²⁶. Але розміри її залишалися, як правило, невеликими, про що, зокрема, свідчать дані, наведені в протоколі Комісії з чистки апарату ВУАН. Так, В. Т. Гришко одержував 62 крб. 80 коп., В. І. Новицький – 16 крб., П. К. Сосенко – 93 крб., М. Ф. Тищенко – 14 крб., І. Ю. Черкаський – 145 крб., Б. О. Язловський. — 78 крб.²⁶. До речі, ця комісія пропонувала зовсім скасувати інститут нештатних постійних співробітників²⁷.

Що ж до категорії непостійних нештатних співробітників, то ці науковці становили своєрідний науковий актив і кадровий резерв тієї чи іншої академічної Комісії. Вони брали участь далеко не в усіх її засіданнях і здебільшого не отримували ніякої винагороди. Досить часто до їх числа зараховували дослідників з периферії, які залучалися лише до певних конкретних акцій Комісії.

Варто підкреслити, що практикувалася праця штатних і постійних нештатних співробітників водночас у кількох академічних установах, що відкривало деякі додаткові матеріальні можливості. Чимало науковців були викладачами в кількох вищих навчальних закладах, насамперед юридичного факультету Київського інституту народного господарства, або співробітниками архівних чи бібліотечних установ.

Атмосферу тих років також добре характеризують відомі зі спогадів науковців факти, коли в деяких осередках ВУАН, зокрема у Правничо-термінологічній комісії, співробітники, які обіймали штатні посади в інших академічних установах, ділилися своїм (досить, до речі, мізерним) заробітком з тими, хто нічого не одержував²⁸. Іноді виплачувався авторський гонорар за опубліковані праці, але й це не вирішувало радикально фінансові проблеми.

Загалом фінансова політика влади щодо Академії й порядок розподілу бюджетних коштів усередині ВУАН заслуговують на окреме спеціальне дослідження. В рамках цієї праці варто звернути увагу на те, що спочатку між окремими академічними установами кошти розподілялися приблизно порівну. Згодом фінансування набуло більш цілеспрямованого характеру і стало могутнім важелем боротьби за «радянізацію» ВУАН. Наприклад, у другому кварталі 1933 р. на Комісію історії українського права разом із Комісією для вивчення звичаєвого права України було виділено всього 200 карбованців, а на більш кон'юктурну Комісію радянського будівництва і права асигнували 750 карбованців²⁹.

Проте для більшості співробітників Академії потяг до науки переважував будь-які матеріальні розрахунки. Загалом ситуація була схожа на нинішній стан, коли чимало здібних правознавців не можуть забезпечити свої матеріальні потреби суто науковою працею, проте, заробляючи «на стороні», продовжують за символічну оплату вести й творчу діяльність.

Оскільки за усталеним правилом наукові співробітники працювали безоплатно, в Академії тривалий час не існувало й планування науково-дослідної роботи в його сучасному вигляді. Вченому з приходом у комісію визначався напрям його досліджень і далі він працював у міру своїх творчих сил і можливостей. Така академічна свобода давала непогані результати. Праць у кількісному відношенні, можливо, виходило не так уже й багато, але вони вирізнялися ґрунтовністю й достатньо високою якістю. В цьому зв'язку зауважимо, що сучасному українському науковцеві, затиснутому в лещата планових строків і постійних звітів, залишається лише позаздрити своїм попередникам.

Підбиваючи підсумки викладеному, слід констатувати, що й добір кадрів, і вся загальна організація науково-дослідної роботи в академічних юридичних установах мала багато цікавого і повчального. Дещо з цього досвіду може бути з успіхом використано і в сучасних умовах для підвищення ефективності наукових досліджень.

¹ Вісті ВУАН. – 1929. – № 5/6. – С. 87.

² Історія Національної Академії наук України 1924–1928. Документи і матеріали. – К., 1998. – С. 257.

³ Дані за 1919 – 1928 рр. див: Окиншевич Л. О. Десять років Комісії для вивчення історії західноруського та українського права (1919–1928) // Праці Комісії для вивчення історії західноруського та українського права. – Вип. 6. – К., 1929. – С. XIII; за 1929 р. – Вісті ВУАН. – 1929. – № 5/6. – С. 7–10; за 1930–1933 рр. – ІР НБУВ. – Ф. 40. – Спр. 162–237.

⁴ Окиншевич Л. О. Моя академічна праця в Україні... – С. 49.

⁵ ІР НБУВ. – Ф. 10, спр. 1282–1290.

⁶ Звідомлення про діяльність Української Академії наук у Києві до 1 січня 1920 р. – К., 1920. – С. LXII.

⁷ ІР НБУВ. – Ф. 10, спр. 1291–1313.

⁸ Історія Академії наук України 1918–1923. Документи і матеріали. – К., 1993 – С. 411.

⁹ ІР НБУВ. – Ф. 10, спр. 1314.

¹⁰ Історія Академії наук України 1918–1923. Документи і матеріали... – С. 312, 344.

¹¹ Там само. – С. 344.

¹² Там само. – С. 411; Історія Національної академії наук України 1924–1928. Документи і матеріали... – С. 99, 190, 260.

¹³ Історія Національної академії наук України 1924–1928. Документи і матеріали... – С. 389, 511; Вісті ВУАН. – 1929. – № 5/6. – С. 9.

¹⁴ ІР НБУВ. – Ф. 10, спр. 1255.

¹⁵ Там само. – Спр. 1255–1265.

¹⁶ ІР НБУВ. – Ф. 10, спр. 1292, 1294 та інші.

- ¹⁶ *Російсько-український словник правничої мови* (понад 67.000 слів). Передне слово. – К., 1926. – С. IV.
- ¹⁷ *Там само.*
- ¹⁸ *Там само.* – С. VI.
- ¹⁹ *Історія Національної академії наук України 1924–1928. Документи і матеріали...* – С. 263, 396, 512.
- ²⁰ *Вісті ВУАН.* – 1929. – № 5/6. – С. 9.
- ²¹ *Окнішевич Л.* Моя академічна праця в Україні... – С. 34.
- ²² *ЦДАВО України.* – Ф. 166, оп. 9, спр. 358, арк. 83–84.
- ²³ *Історія Академії наук України 1918–1923. Документи і матеріали...* – С. 333.
- ²⁴ *Російсько-український словник правничої мови* (понад 67.000 слів). Передне слово. – К., 1926. – С. VII.
- ²⁵ *Історія Національної академії наук України 1929–1933. Документи і матеріали...* – С. 381, 384.
- ²⁶ *Там само.* – С. 99–119.
- ²⁷ *ЦДАВО України.* – Ф. 166, оп. 9, спр. 1453, арк. 262.
- ²⁸ *Російсько-український словник правничої мови* (понад 67.000 слів). Передне слово... – С. VII.
- ²⁹ *ІР НБУВ.* – Ф. 10, спр. 2488.

Отримано 4. 10. 2005

Резюме

В статтю аналізується порядок організації діяльності юридических установ Української Академії Наук в період з 1918 по 1930 гг. Проводиться порівняння деяких аспектів роботи учених того часу з сучасними співробітниками Академії Наук. Рекомендовано використовувати історичний досвід організації науково-дослідницької роботи в сучасних умовах.

В.С. БІГУН

В'ячеслав Степанович Бігун, кандидат юридических наук, доцент Київського університету права НАН України

АНТРОПОЛОГІЯ, АКсіОЛОГІЯ ТА СОціОЛОГІЯ ПРАВА. ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВОРОЗУМІННЯ*

Що таке «право»? На це запитання має вміти відповісти кожен і передусім юрист, адже останній має найкраще знати предмет свого заняття. Однак навіть для правознавства воно залишається складним. Складність полягає не в тому, щоб дати визначення права, а щоб зробити це якомога всебічніше і повніше, сформулювати загальне поняття «права». Визначення права з певних позицій розуміння (праворозуміння) піддається критиці з інших позицій. Їхні представники переконані у власній правоті, що змушує задуматися: чи не йдеться про різні сторони одного явища, і відтак про «право» як про явище багатоглядне.

Тому видається виправданим спробувати, не відкидаючи загальноприйнятих визначень, описати різні аспекти (зокрема в цьому викладі – антропологічні, аксіологічні та соціологічні) того явища, яке називається «правом», і згодом, порівнявши їх, спромогтися

© В.С. Бігун, 2005

* Автор з 2002 р. в КУП НАН України читає курс «Вступ до антропології права, аксіології права та соціології права». Ця стаття – стислий, але далеко не повний, виклад деяких тематичних узагальнень, зроблених автором під час роботи над курсом та іншими дослідженнями. Про курс, див. дет.: Бігун В. С. Вступ до антропології права, аксіології права та соціології права / Навчально-методичний комплекс для студентів-правників (Програма навчального курсу та читанка). – К.: Київський університет права, 2003 (зберігається в бібліотеках КУП НАН та Інституту держави і права НАН України). Автор вдячний тим студентам, які надали свої коментарі на проект цієї статті.

ся, якщо це можливо, поєднати отримані результати в інтегрованому праворозумінні. Це, сподіваємося, сприятиме, з одного боку, глибшому розумінню права, а з іншого, звичайно ж, за відомих обставин, ефективнішому правотворенню та правореалізації.

1. Антропология права¹: про право як людське явище і людину як юридичну істоту

1.1. Право не існує поза людиною

Розуміючи «людину» як людський рід, з великою ймовірністю можемо стверджувати, що без існування людини на Землі не існувало б права.

Розуміючи «людину» як психічну, розумну, свідому істоту, припускаємо: право не існує поза людською свідомістю. Можна заперечити це, звернувшись до поняття так званого «об'єктивного права», яке начебто існує поза людською свідомістю. Однак у даному випадку йдеться про *індивідуальну* свідомість певної людини. Обґрунтуємо це. Народжуючись, людина не знає про існування права, воно існує поза її свідомістю. Не маючи жодного уявлення про це, вона, звісно, не опиняється поза дією права: наділяється правовим статусом незалежно від її волі й знання про це. Зростаючи, дитина поступово виходить із стану «незнання» права, «освоюючи» його. Пересвідчитися у цьому ми можемо, або пригадавши власний досвід правопізнання, або розпитавши дитину про право. Це відбувається за допомогою свідомості, оволодіння інструментарієм пізнання, абстрактного і конкретного мислення через пізнання джерел права, а також через досвід і знання: соціалізуючись, вивчаючи мову, право як навчальну дисципліну, потрапляючи в правові ситуації. Отже, про «об'єктивне право» говоримо лише умовно, як про таке, що існує незалежно від *індивідуальної* людської свідомості, але не людської свідомості загалом. Право існує в свідомості людини, відтак можемо говорити про правосвідомість, і про неї як місце і прояв існування права.

Водночас про «об'єктивне» право можемо говорити як про явище, що трансцендує, трансцендентне право. *Науково* це складно обґрунтовувати: як довести, що право існує поза досвідом, передує йому? Разом із тим, пересвідчуємося в існуванні правонаступності, правових традицій, відображених у праві правових цінностей. Говорячи про право як про мистецтво добра і справедливості, пересвідчуємося, що добро і справедливість (хоча й не завжди) існують, торжествують, втілюються. Звісно ж, у даному контексті, про це стверджуємо, говорячи так би мовити історично, без звернення до суб'єкта дії, як про таке, що відбувається саме собою. Проте це не відбувається і без участі людини. Залишається питання: чи здійснюватиметься справедливість, існуватиме право без людини? Ми на нього відповідаємо негативно. Людина – творець права, творець добра і справедливості.

1.2. Правове людинорозуміння: про три претендуючі на універсальність підходи до визначення людини та їх використання в праві та науках про право

Яка *differentia specifica* людини? Спираючись на результати досліджень загального людинознавства (теоретичної антропології), відзначимо *дескриптивний, атрибутивний та сутісний* підходи², як такі, що претендують на універсальність у визначенні людини, й прослідкуємо, як вони використовуються у праві та науках про право.

Дескриптивний підхід полягає у виокремленні й *описі* тих морфологічних, фізіологічних та інших рис, які вирізняють людину поміж представниками інших видів живих організмів, зокрема найближчих у таксономічному ряді. Він використовується у фізичній антропології, уможливаючи детальний і широкий опис рис людини (від форм черепа до морфології зубів і будови нижніх і верхніх кінцівок). Його теж використовують у філософії (зокрема філософській антропології).

Цей підхід використовується і в праві, науках про право. Наприклад, у криміналістиці, кримінології, судовій медицині та судовій антропології, свідченнями чого є описи людини, її тіла. У тексті кодексу чи закону часто перераховуються ознаки, які слід мати людині, щоб бути наділеною певними правами (бути суб'єктом права, мати певний правовий статус) або за наявності яких на неї покладаються певні обов'язки. Вони стосуються різноманітних людських характеристик: статі, віку, юридичного зв'язку з держа-

вою (громадянства), сімейного стану, освітнього рівня, виду професії, рівня матеріального забезпечення, фізичного стану здоров'я тощо. Ці характеристики мають певне правове значення.

Дескриптивний підхід кульмінує у дескриптивному (описовому) образі людини.

Атрибутивний підхід, уникаючи опису людини, полягає у виокремленні визначальної характеристики (атрибуту) людини, яка відрізняє її від тварин чи інших істот, і, можливо, конечно визначає й решту її характеристик. Найбільш відомий з атрибутів – «розумність», раціональність людини за якою людина визначається як істота розумна, *Homo sapiens*. Згідно з іншими атрибутами людина є, наприклад, істотою діючою – *Homo faber*, символічною – *Homo symbolicum* (продуцентом символів, з яких найважливішим є слово), політичною чи соціальною – *zoon politicon*. Кожен з атрибутів водночас може вказувати на певну характеристику природи людини.

Атрибутивний підхід у праві та науках про право кульмінував у трактуванні людини як *homo juridicus*. Як влучно відзначав Жан Карбон'є, людина єдина з усіх інших живих істот наділена властивістю бути юридичною істотою. Вона здатна виробляти норми і додержуватися їх, тоді як інші живі істоти здатні лише мати звички. Людина має абстрактну здатність створювати і сприймати юридичне³. Лише людині, зважаючи на «юридичну здатність», вважається, властиве почуття справедливості, здатність вступати у правові відносини, мати права та обов'язки. «Юридична здатність» характеризує людину як унікальну поміж інших істот, водночас уможливає її подальшу спроможність творити й застосовувати право, вдосконалювати його й себе, оточуючий світ. Юридична здатність людини як *homo juridicus* відображена і в законодавстві, наприклад у цивільному, де воно деталізується у поняттях «правоздатності» та «дієздатності».

Сутнісний підхід полягає у спробі визначити сутність людини і виробити її універсальну (або загальноприйнятну) концепцію. Філософська думка відображає такі спроби. Вони відображені і в дескриптивному та атрибутивному підходах.

Сутнісний підхід складно виявити у «чистому вигляді» в праві чи законодавстві. Причина: передусім абстрактний, концептуальний характер підходу як інструменту. Ми таки можемо прослідкувати його відображення в принципах права.

Філософський вимір проблеми людини охоплює проблему людинорозуміння, її образу, сутності. Вона конкретизується у дискусії про форми людинорозуміння (напр. індивід (індивідуум), індивідуальність, особа, особистість тощо), відображеній вказаною термінологією⁴. При цьому «людина» розуміється не як конкретний індивід, а типовий представник певного середовища, правової системи⁵. Образ людини формується на основі певної концепції (розуміння) людини, й може бути, наприклад, реалістичним чи ідеалістичним; або загальним (щодо права загалом) чи партикулярним (щодо певної галузі права).

Образ людини відображений в ідеї прав людини. Останні, притаманні людині від народження, покликані задовольнити універсальні потреби та інтереси людини, й мають на меті забезпечення «само-визначального, значущого та відповідального способу ведення життя» кожній людині (це «формула», яка охоплює п'ять рівнозначних елементів: автономність, значущість, відповідальність, повага до життя, спосіб життя, яка відображає образ людини у концепції прав людини) (В. Брюггер)⁶.

Підсумовуючи, відзначимо, що кожен з підходів (дескриптивний, атрибутивний та сутнісний) кульмінує у певному образі людини. Дескриптивний підхід виявляє багатомірність людини, та правове значення цього; атрибутивний – виявляє «людину праву» (*homo juridicus*) з її правоздатністю та праводієздатністю; сутнісний підхід – значення сутності людини як правової істоти та права як людського явища. У сукупності підходи уможливають представлення різнорівневого, водночас ціліснішого образу людини в праві, правового людинорозуміння.

1.3. Людина як осереддя права. Про «людину в праві» та «право(ве) у людині»

Вищезазначене дозволяє стверджувати: право й людина – пов'язані явища (їхні взаємовідношення вивчає антропологія права). Цей, на перший погляд, банальний висновок має фундаментальне значення, й відтак мав би бути відображеним в понятті, визначенні права. Зокрема він дає підстави говорити про антропологію права, розуміння

права як людського явища – антропологічне праворозуміння. Така інтерпретація дозволяє урівнювати значення людини і права*, підносити її значення до розумних меж (саме до таких, адже інше може стати крайністю). Право не уявляється чимось важливішим за людину, а людина його служителем. Натомість – людина стає в центрі права, його головним творцем і водночас метою. І навіть держава з її апаратом, що традиційно уявлялася творцем права, у такій інтерпретації, є лише інструментом у руках людини для творення права. Як ми пересвідчимося далі, розглядаючи право як соціологічне явище, держава – не обов'язково може вважатися основним творцем права.

Реалізується право теж людиною. Воно, і зокрема в такому його прояві як законодавство, не здійснюється саме собою. Для цього необхідні діяння, зазвичай дії, людини. Писані закони, нормативно-правові акти творяться людьми, схвалюються ними (хоч переважно і через спеціальні органи), судові рішення не виконуються автоматично, їх слід комусь виконати. Все це робить людина. Тому зміст, форма права, правореалізація залежать від людини. Людина є осердям права, правовим активістом.

Зв'язок права і людини має два аспекти: «людина в праві» та «право(ве) у людині».

Право існує для людини, що дозволяє нам вести мову про відповідний характер права, його гуманізм. Твердження «право має слугувати людині» хоча й означає, що воно повинно слугувати конкретному індивіду, не обов'язково передбачає пріоритет даного індивіда на задоволення правом його потреб – у порівнянні з іншими індивідами. Тут право нейтральне й рівне для всіх. Узурпація прав призводить до заперечення рівноправності. У «боротьбі за право» люди можуть проявити свої не найкращі якості. Звідси і завдання права – бути стабілізатором, сприяти вирішенню конфліктів та стимулювати прояв кращих людських якостей.

Твердження «право повинно бути гуманним, людяним» (про гуманізм права) означає, що право повинно утверджувати людину як найвищу (соціальну) цінність. Право також підтверджує і утверджує людяність. Олюднення права водночас не можливе без «олюднення людини»⁷. А це означає моральний розвиток особистості, досконалості якому немає меж (інтерпретація ідеї природного права П. І. Новгородцевим як ідеального морального критерію масштабу прогресу в праві, як «найвищого морального критерію оцінки будь-якого закону»⁸). Натомість, без права (звісно, і не тільки без нього) людина *може* перетворитися на звичайну тварину, скотитися до дикого примітивізму.

Водночас людина є самоцінністю, тобто є метою, і не може використовуватися як засіб. Ймовірною підставою для таких тверджень є й прагнення людини (людського роду) до самозбереження, й, по можливості, до поступу в своєму розвитку. Для поступу людині слід приймати «правильне» рішення на «антропологічному перехресті»⁹, зокрема, у праві (тобто зважаючи на реалії та ідеали, враховуючи традиції та мету права). Розвиток права, в ідеалі, – це олюднення права, рух до людського права шляхом вдосконалення людини.

2. Аксиологія права¹⁰: про право як цінність і цінність як належне, що здійснюється. Передусім з'ясуємо розуміння цінності¹¹, зокрема в даному контексті, через її інтерпретацію як «значущого» та «належного».

2.1. Цінність права як його значущість

Для кращого розуміння цінності як значущості, розв'яжемо гіпотетичну задачу. Уявіть собі: ви працюєте у складі спеціальної медичної комісії, якій терміново слід вирішити кому одному з групи далі перелічених осіб пересадити одне серце (яке підходить будь-кому з них). У групі: (1) відомий лікар, який єдиний, хто знає як виробити ліки проти СНІДу; (2) відомий молодий хірург-кардіолог, який врятував життя тисячам людей; (3) президент сусідньої держави, з якою встановлено теплі стосунки; (4) вчителька

* Історія загалом й історія права зокрема відображає розвиток правового положення *людини* – як реального, так і декларованого. Законодавство може принижувати положення людини й саму людину, її гідність (раби не визнавалися суб'єктами права у Давньому Римі, положення Французької декларації прав людини і громадянина не стосувалися жінок (як французьких, так і інших), чорношкірих та євреїв (за винятком португальських).

школи, розташованої в передмісті одного з обласних центрів; (5) школяр випускного класу, який мріє стати інженером; (6) рідна мати головного лікаря країни.

Вирішуючи цю задачу, студенти, провівши консультації в невеликих групах, переважно керувалися оцінкою *соціальної значимості* кожної з вказаних осіб. Більшість віддавала перевагу лікареві через ймовірність, врятувавши його життя, врятувати життя інших. Альтернативи майже завжди було ігноровано; хіба що за винятком: лікаря-кардіолога (нове серце – заслужене спасіння) та школяра, якому дехто «був» готовий віддати серце (аргументація: йому слід надати шанс, бо він, на відміну від інших, ще не мав шансу реалізуватися). Прикметно, що майже ніхто (були, щоправда, одиниці) із студентів не відзначав (і це, слід визнати, було певною мірою зумовлено характером поставленого запитання), що кожен із зазначених, саме тому, що він є людиною, може отримати «шанс на серце», і це мало б вирішуватися інакше (скажімо жеребом). Думається, що зміна задачі не змінила б цього підходу. (Наприклад: рішення слід було приймати не колективно, а індивідуально, а серед людей було б вказано матір того, хто приймає рішення. У такому разі, припускаємо, що обрано було б матір через її значимість для обираючого).

Зазначений ціннісний підхід можна охарактеризувати підходом значимості: він засвідчує розуміння цінності, як чогось значущого з певних причин.

Звідси, екстраполюючи, можемо говорити, про цінність права як його значущість загалом та для певного суб'єкта зокрема. Цей підхід конкретизовано, наприклад, у «погребово-мотивувальному» підході, детально розробленому П. М. Рабіновичем, за яким цінність права – «це його позитивна значущість (роль) у задоволенні потреб учасників суспільного життя». Вона може формуватися стосовно кожної людини (особистісна цінність), соціальних спільнот і об'єднань (групова цінність) і, зрештою, суспільства загалом (загальносоціальна цінність)¹². Цінність права притаманна як загальносоціальному праву (виникає та існує незалежно від держави, зокрема правам людини, правам нації), так і праву спеціально-соціальному (юридичному праву), що є волевиявленням держави.

2.2. Про цінність права та право як належне

Поділ на суще (що є) і належне (що повинно бути) доречний для розуміння права. Право, принаймні в певному розумінні, постає як прояв належного. По-перше, йдеться про те, що норми права вказують на те, яким повинен бути певний «стан речей». По-друге, з допомогою правових норм досягається пізнання світу таким, яким йому слід бути, а процес пізнання розкривається за такою схемою: пізнання світу і відображення (ціннісно-нормативне) цього світу в праві → пізнання права → і знову пізнання світу (Н. Неновскі). Таким чином право виступає (потенційно) інструментом трансформації сущого в належне.

Доречно також згадати широко відому в правозастосуванні (зокрема суддям) антиномію «факт / судження», що має конструктивний характер. Вона дозволяє не тільки з'ясувати, серед численних представлених «частинок інформації», обставини справи (встановити факти), але й дати оцінку останнім згідно з відповідними нормами законодавства, зокрема, нормами, які відображають цінності даного права, правопорядку.

Однак між нормами права і цінностями є відмінності. «Якщо норми – це тільки належне, обов'язкове, то цінності – це не тільки належне, а ще й бажане. Якщо нормам людина підпорядковується із усвідомлення необхідності, почуття страху чи обов'язку, то до цінностей вона приваблюється вільно, в силу внутрішніх потреб свого духу»¹³. Така властивість цінностей в праві бути цілями свідомих зусиль соціальних суб'єктів дозволяє говорити про телеологічність (аксіології) права. А також про конструктивний потенціал норми права за умови *правильності* їхнього змісту.

Що є право – реальністю чи ідеалом? Визначення права може включати як уявлення про *фактичну дійсність права*, так і про *бажаність, належність* насправді неіснуючого права. Одні правознавці розрізняють право і правознавство (Г. Кельзен), інші ж вказують на значення правознавства у виробленні *наукового* поняття права, яке б охоплювало як теоретичне конструювання, так і відображення реальності права (Б. О. Кістяківський).

2.3. Про «цінності в праві». Антиномія правових цінностей

Цінність права також може полягати і в його значенні для втілення інших цінностей. Право має ціннісний характер ще й тому, що утверджує певні цінності («цінності в праві»). Наприклад, свободу, рівність, справедливість, демократію, порядок, безпеку та мир (Н. Неневскі). Так, з допомогою права певні суб'єкти (наприклад, суспільство) утверджує свої цінності. Основними правовими цінностями, для прикладу, західного суспільства вважаються порядок, справедливість і свобода (П. Штайн, Дж. Шенд)¹⁴. Формуючись у суспільстві, цінності утверджуються через право з часом стаючи правовими цінностями. Правовою формою втілення цих цінностей є принципи права (принцип гуманізму), юридичні права та свободи особи, які можна класифікувати за різними критеріями.

Тему цінностей в праві актуалізує розгляд антиномії основоположних цінностей права (свобода, рівність, справедливість, правопевність, доцільність, тощо). Філософія права розробляє підходи до розв'язання таких антиномій, і тому певна її концепція може поставати як аксіологія права («ідея права», «формула» Г. Радбруха¹⁵), зважати на ціннісні аспекти права у поєднанні з іншими (онтологічними, гносеологічними).

Низка питань залишаються науково складними: чи має право абсолютну цінність? Чи є правові цінності абсолютними, універсальними? Яка характеристика конфліктів (правових) цінностей у трансформаційних процесах (наприклад, інтеграції правових систем)?

Загалом аксіологія права засвідчує утвердження певних цінностей, таких як свобода, рівність, справедливість, демократія, порядок, безпека, мир та ін. Вона слугує науковою основою підвищення правової культури і правової освіти населення, професійної відповідальності юристів, здійснення правових ідеалів. В Україні вона сприяє з'ясуванню і втіленню ціннісно-правових засад сучасного українського суспільства, правовим фундаментом якого є Конституція України.

3. Соціологія права¹⁶: про право як соціальне явище та соціум як правовий чинник

Пересвідчившись, що право не існує поза людиною і має ціннісний характер, розглянемо його як соціальне явище. Визнання права соціальним явищем, його соціальної зумовленості в принципі є аксіоматичним, більш дискусійним є питання про те, чи є право продуктом діяльності суспільства чи держави.

3.1. Соціологія права. Суспільство, а не тільки держава, як творець права.

Соціологія права має на меті дослідити право як соціальне явище і прагне зробити це, виявляючи закономірності виникнення, розвитку та функціонування взаємозв'язку права й суспільства, опосередковані дії таких закономірностей з урахуванням випадковостей. Виходячи з того, право є результатом й інструментом соціальної самоорганізації (а не тільки діяльності держави) соціологія права зосереджується на вивченні «живого права», «права в дії», «правової емпірики». Якщо філософія права зазвичай вказує на те, яким *повинно бути* право, правова догматика – на те, яким, так би мовити, є «право в книгах», в законах, науковому розумінні, то соціологія права – на те, яким воно є в дійсності.

Соціологія права обґрунтовує, що право виникає й поза державою. Один із її засновників Євген Ерліх¹⁷ присвятив цій темі низку праць. Так, у статті «Соціологія права» (1922–1923 рр.) він пропонує відправитися в уявну подорож до невідомої країни, і відзначає, що «в [цій] країні нам зустрінуться такі інститути, як шлюб, сім'я, власність. Ми звичайно ж розраховуємо на те, що зможемо отоваритися за наші гроші, винайняти кімнату, дати або взяти кредит, успадкувати власність по смерті. Усе це, шлюб, сім'я, власність, договори – справи юридичні, функціонування яких не можливо уявити без права. І якщо ж вони трапляються у кожній цивілізованій державі усіх цивілізованих народів, то природно, що їм повинно бути притаманне щось спільне для всіх правових систем».

Ерліх влучно вказує на те, що часто під однаковими термінами мають на увазі різний зміст, обґрунтовують «діаметрально протилежні позиції». Так і в англійській мові, сло-

во *law* позначає і *закон*, і *право*. Ерліх також відзначає, що «ті, хто проголошує множинність права або законів (Laws) під «правом» або «законом» («Law») розуміють ніщо інше, як правові положення, а останні, принаймні на даному етапі, відмінні у кожній країні. З іншого боку, ті, хто виокремлюють спільне у такій множинності, наголошують не на правових положеннях, а радше на соціальному устрої, котрий своїми основними рисами подібний в цивілізованих державах і народах». Ці однакові риси випливають з подібного «соціального устрою», соціальних інститутів.

Ставлячи питання про те, «чи може існувати правова система без правових положень, чи можливо уявити правову систему, котра заснована на чимось іншому, окрім як соціального устрою?», Ерліх доводить, що суспільство є більш давнім, аніж правові положення, й тому впорядкування мало існувати ще до появи правових положень.

Слід проводити різницю між соціальними інститутами, як-от шлюб, сімейні союзи, володіння, договори, спадкування, які виникли в силу соціальної самоорганізації, та державними інститутами, які виникли внаслідок законів. Більшу масу правових положень створено не законами, а судовим правом і правом юристів. Як підмічає Ерліх, щоб судді та юристи могли зайнятися юристичним спором, задіяні в цьому інституції вже повинні були б існувати й призвести до спору. Держава давніша за державне право. Правові положення шлюбу та сімейного права передують існуванню шлюбу та сім'ї. Правові положення, які закладають право володіння, не могли виникнути до виникнення системи володіння. Положення договірних прав не могли виникнути до укладення відповідних угод. Люди спадкували власність упродовж століть до формулювання правових положень про спадкування. Водночас соціальний устрій, як відзначає Ерліх, це не фіксоване, не незмінне явище, воно постійно видозмінюється.

Право, відтак, є явищем, яке виникає в суспільстві і часом незалежно від держави.

3.2. *Право як соціальне явище і факт*

Право – це не тільки соціальне явище. Соціальним явищем так само є література, наука, мистецтво. Отож, це, можна стверджувати, не є головною характерною рисою права, а лише однією з них. Підкреслюючи очевидний соціальний характер права, Б. О. Кістяківський стверджував, що сутність правових норм полягає не (так) в їхній внутрішній цінності, як в тому, що вони постійно здійснюються в житті. Право, справедливо вказував Кістяківський, є соціальним фактом.

Розуміння права як соціального факту уточнюється через зіставлення зі станом аномії суспільству. Аномія – стан системи, для якого характерна відсутність загальноприйнятих цінностей і норм як універсальних регуляторів соціальної поведінки людей. Таким, мабуть, був стан українського суспільства початку 90-их рр. ХХ ст., коли понизився рівень дотримання законності, законодавство (його реалізація) не поспівало за інтенсивним розвитком соціального життя, видозмінювався устрій життя. Стан аномії супроводжується станом «змін цінностей», котрий привносить нові норми поведінки, співжиття, які можуть трансформувати й правову систему.

3.3. *Прикладне значення соціології права. Правник як практикуючий соціолог*

Соціологічні дослідження права виявили чимало соціальних чинників впливу на право, правові відносини та поведінку (наприклад соціальна стратифікація – нерівний розподіл матеріальних ресурсів; соціальна морфологія, в тому числі форми та характер міжособистісних відносин; культура, в тому числі символічна поведінка; організація як ступінь людської мобілізованості задля колективних дій; інші форми соціального контролю (природа і значимість неправових механізмів ідентифікації та реагування на правопорушення). Різні суспільства, людські спільноти та ситуації відрізняються щодо цих чинників, що є однією з причин різноманітності правових систем та впливу на результат розв'язання правових питань.

Значення соціології права зумовлене її концептуальною, моральною і політичною доречністю. Концептуальна доречність виявляється у її здатності виробляти або з'ясувати реальний зміст фундаментальних правових концепцій (наприклад концепцій «розсуду» в прийнятті судових рішень, «розумної людини»). Моральна доречність соціології права полягає в її спроможності виявити певні тенденції, риси тощо правової поведінки в правовій системі суспільства. «Приймаючи перспективу оглядача», соціологія права

виявляє докази систематичної мінливості правової поведінки, й пропонує варіанти реагування: від визнання поведінки аморальною та її усунення до визнання недопустимості певної соціальної дискримінації чи виправдання її допустимості певною мірою. Політична доречність соціології права виявляється в її інструментальності (через методи, способи тощо) в руках тих, хто бажає змінити, контролювати чи маніпулювати правовою системою (наприклад з допомогою «соціального сутяжництва», систематичного використання соціологічного знання в щоденній юридичній практиці). Соціальні чинники також можуть впливати на процес прийняття юристами рішень (наприклад при визначенні суми гонорару, вибору учасників процесу, тактики ведення справи тощо).

Здобутки соціології права доречні для визначення й реалізації широкомасштабних стратегій реформування. Наприклад, при запровадженні заходів, спрямованих на покращення існуючого дисбалансу правових привілеїв шляхом створення спеціальних організацій для захисту й представлення інтересів їхніх носіїв («інкорпорація конфлікту»), применшення ролі права в сучасних суспільствах шляхом скорочення наявних правових ресурсів і захоплення звернення до неправових засобів соціального контролю («делегалізація суспільства») тощо.

Соціологічний підхід до права є доповнюючим (а не універсальним). Він розкриває ще один істотний аспект права: його соціальну природу, і конкретизує її. При цьому й правник уявляється як «практикуючий соціолог», здатний на внесок у вдосконалення соціуму й права.

У рамках невеликої статті не можливо висвітлити всі антропологічні, аксіологічні та соціологічні аспекти права. Разом з тим, вже зазначеного, сподіваємося, достатньо для того, щоб обґрунтовано говорити про право як багатоаспектне явище, і про те, що розуміння права із зазначених позицій сприяє його глибшому розумінню. Це відтак може сприяти ефективнішому правотворенню та правореалізації. Знаючи те, що ми робимо, ми маємо шанс робити це краще. Давайте прагнути краще розуміти право й користуватися цим шансом.

¹ Антропология права (правовая (юридическая) антропология, правовое людинознание, антропологические правознание) (від грец. *anthropos* – людина та *logos* – слово, вчення) – міждисциплінарний напрям вивчення взаємовідношення людини і права. Йї властивий предметний плюралізм, зумовлений як розмаїттям проблематики, варіантами тлумачення засадничих термінів (*людина, право, антропология* тощо), так і особливістю національних та індивідуальних (авторських) дослідницьких підходів. Тому антропология права може розглядатися як філософсько-правова антропология (напрямок філософії права), як етнографія права чи етнологія права, як галузь певної «антропології» (соціальної, культурної, політичної). В українській правовій думці пропонується як розмежовувати юридичну та філософську антропологию права, так і розвивати її як багатодисциплінарний напрям у формах філософсько-правової антропології та етноправознавства. Водночас існує консенсус щодо полідисциплінарного характеру та евристичної здатності антропології права.

Див. дет.: Рулан Н. Юридическая антропология. – М., 1999 (те саме: М., 2000); Пучков О. А. Теоретико-правовые основания юридической антропологии: Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. – Екатеринбург, 2000; його ж: Пучков О. А. Антропологическое постижение права: монография. – Екатеринбург, 1999; Бачинін В. А., Панов М. І. Філософія права. – К., 2002 (Розділ IV. Філософсько-правова антропология); Ковлер А. И. Антропология права. – М., 2002; Максимов С. И. Правовая реальность. – Х., 2002; Філософія права / За ред. О. Г. Данільяна. – К., 2002. (Розділ. 6. Правова антропология); Бізун В. С. Правова антропология // Часопис Київського університету права. – 2002. – № 1, 2, 4; його ж: Правова антропология // Юридична енциклопедія. – Т. 4. – 2003. – С. 34–36; Людина в праві: аксіологічний підхід: Дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2003; Див. також щодо загальнотеоретичних та філософських аспектів людини в праві: Орзіх М. Ф. Личность и право. – М., 1975 (перевидано: Особистість і право. – Одеса, 2005); Соловьев Э. Ю. Личность и право // Прошлое толкует нас. Очерки по истории философии и культуры. – М., 1991; Петрухин И. Л. Человек как социально-правовая ценность // Государство и право. – 1999. – № 10.; Селіванов В. М. Людина як осереддя права // Право і влада суверенної України. Методологічні аспекти. – К., 2002; Брюггер Вінфрід. Образ людини у концепції прав людини // Проблеми філософії права. – 2003. – Т. I. – С. 136–146; щодо етнічних аспектів права, окрім зазначених вище праць Рулана та Ковлера, див.: Мэн С. Г. Древний обычай и закон (переклад Maine Н. S. Ancient Law (1861)). – М., 1884; Ковалевський М. М. Современный обычай и древний закон. – М., 1886; Синицина И.Е. Обычай и обычное право в современной Африке: История изучения. Кодексы обычного пра-

ва. – М., 1978; *Артемове О. Ю.* Личность и социальные нормы в раннепервобытной общине: по австралийским этнографическим данным. – М., 1987; *Малиновский Б.* Преступление и обычай в обществе дикарей // Малиновский Б. Избранное: Динамика культуры. – М., 2004. – С. 211–282.

² *Человек.* Философско-энциклопедический словарь. – М., 2000. – С. 5–12.

³ *Карбонье Жан.* Юридическая социология. – М., 1986. – С. 61.

⁴ Див. дет.: *Бігун В. С.* До питання про філософію та теорію прав людини. Правове людиноорозуміння (деякі концептуальні та термінологічні аспекти) // Проблеми державотворення та захисту прав людини в Україні: Матеріали ІХ регіональної науково-практичної конференції 13-14 лютого 2002 р. – Львів, 2003. – С. 5–8. (тези доповіді) (Інтернет-версія за лінком: <http://www.lawyer.org.ua/?w=r&i=21&d=408>).

⁵ Див. дет.: *Радбрух Густав.* Людина в праві // Проблеми філософії права. – 2004. – Том II. – С. 71–82.

⁶ *Брюггер Вінфрід.* Образ людини у концепції прав людини // Проблеми філософії права. – 2003. – Том I. – С. 136–146. Див. теж у попередній версії перекладу: Відображення людини у концепції прав людини // Людина і політика. – 2003. – № 1. – С. 53–69 (в Інтернеті: див. за лінком: <http://www.lp-ua.info/2003/107.php>).

⁷ *Сливка С. С.* Українська національна філософія права: антологічний ракурс. – Л., 2001. – С. 128–132.

⁸ *Литвинов О. М.* Філософія права Новгородцева П. І.: осмислення права і держави в контексті суспільного ідеалу: Дис. ... канд. юрид. наук. – Луганськ: ЛАВС МВС, 2005. – С. 40, С. 101.

⁹ Див. дет.: *Brugger Winfried.* Das anthropologische Kreuz der Entscheidung in Politik und Recht. – Baden-Baden, 2005.

¹⁰ Аксіологія права – це науковий напрям у рамках філософії права чи загальної теорії права, який досліджує право як цінність та цінності у праві. Філософію права, ґрунтовану на розрізненні права як «факту» і «цінності», часом ототожнюють з аксіологією права.

Див. дет., напр.: *Рабинович П. М.* Социалистическое право как ценность. – Львов, 1985; *Неновски Н.* Право и ценности. – М., 1987; *Алексеев С. С.* Теория права. 2 изд. – М., 1995 (Розділ. 6.І. Право как ценность); *Нерсесянц В. С.* Философия права. – М., 1997 (Розділ Правовая аксиология. – С. 53–61); *Рабинович П. М.* Аксіологія права // Юридична енциклопедія. – Т. 1. – К., 1998. – С. 74; *Графский В. Г.* Право и мораль в истории: проблемы ценностного подхода // Государство и право. – 1998. – № 8; *Філософія права /* За ред. О. Г. Данільяна. – К., 2002. (Розділ 7. Правовая аксіологія); *Радбрух Густав.* Философия права. – М., 2004.

¹¹ Природа цінності розглядається крізь призму причин оцінювання. Це може робитися зважаючи на бажання, задоволення, інтересу, переваги (преференції), чисто раціональної волі, певного досвіду, відношення до речей як до засобів для досягнення цілі тощо (Dictionary of Philosophy / D.D. Runes. – P. 47–48).

¹² Див. дет.: *Рабинович П. М.* Социалистическое право как ценность. – Львов, 1985. Див також: *Рабинович П.М.* Трансформація методології вітчизняного праводержавознавства: досягнення і проблеми // Юридична Україна. – 2003. – № 1. – С. 20–25 (Інтернет-версія (Проблеми трансформації методології вітчизняного правознавства), див.: <http://www.lawyer.org.ua/?w=r&i=0&d=307>); *Природні права людини та об'єктивне юридичне право (потребовий підхід) // Філософія права: проблеми та підходи.* Навч. посіб. / за заг. ред. П. М. Рабиновича. – Л., 2005. – С. 271–330.

¹³ *Бачинин В. А.* Морально-правовая философия. – Х., 2000. – С. 179.

¹⁴ *Stein P. G., Shand J.* Legal values in Western society. – Edinburgh, 1974.

¹⁵ Див. дет.: *Радбрух Густав.* Философия права – М., 2004; його ж: П'ять хвилин філософії права, Законне неправо та надзаконне право // Проблеми філософії права. – 2004. – Т. II; *Бігун В. С.* Густав Радбрух – видатний німецький філософ права // Проблеми філософії права. – 2004. – Том II. – С. 33–48.

¹⁶ Див. дет.: *Norms and Actions.* National Reports on Sociology of Law. – Hague, 1968; *Яковлев А. М.* Теоретические проблемы социологии права. – М., 1970; *Право и социология.* – М., 1973; *The Social Organization of Law.* – New York, London, 1973; *Подгурецкий А.* Очерк социологии права. – М., 1974; *Зыков П.Г.* О социальной природе права. – М., 1976; *Black D.* The Behavior of Law. – New York, 1976; *Право и социология.* – М., 1977; *Боботов С. В.* Буржуазная социология права. – М., 1978; *Кульчар К.* Основы социологии права. – М., 1981; *Карбонье Жан.* Юридическая социология. – М., 1986; *Лапаева В.В.* Конкретно-социологические исследования в праве. – М., 1987; *Кудрявцев В.Н., Казимирчук В.П.* Современная социология права. – М., 1995; *Проблемы ценностного подхода в праве: традиции и обновление.* – М., 1996; *Кістяківський Б.О.* Методологія і соціологія права // Кістяківський Б.О. Вибране. – К., 1996; *Кістяковський Б.А.* Философия и социология права. – СПб., 1998; *Курганов С.И., Кравченко А.И.* Социология для юристов: Учебное пособие. – М., 1999; *Жоль К.К.* Философия и социология права. К., 2000; *Юридическая социология.* – М., 2000; *Лапаева В. В.* Социология права. – М., 2000;

Бурдяк В.І. Становлення і розвиток соціологічних концепцій права. – Чернівці, 2001; Касьянов В.В. Нечипуренко В.Н. Соціологія права. – Ростов н/Д., 2001; Соціологія права / Под ред. В.М. Сырых. – М., 2001; Бігун В.С. Соціологія права // Юридична енциклопедія. – Т. 5. – К., 2003. – С. 561–563; Савчук С.В. Юридична соціологія: предмет та місце в системі юридичних наук. – Чернівці, 2003; Соціологія права / За ред. Н.П. Осипової. – К., 2003.

¹⁷ Див. дет. про Євгена Ерліха в: Проблеми філософії права. – 2005. – Т. III.

Отримано 25.10.2005

Резюме

В статті излагаються некоторые аспекты понимания права как антропологического, аксиологического и социологического явления. Автор вкратце раскрывает своё понимание таких тем, как сосуществование человека и права, понимание человека вообще и в праве в частности (на основании дескриптивного, атрибутивного и сущностного подходов); ценность права как его значимость, ценности права и право как долженствование, антиномия правовых ценностей; социальная обусловленность права, право как социальное явление и факт, прикладное значение социологии права. Отмечается важность понимания права как многосложного явления (в частности с рассмотренных в статье позиций) как для абстрактного его осмысления, так и целей юридической деятельности.

О.Д. ТИХОМИРОВ

Олександр Деонисович Тихомиров, кандидат юридичних наук, доцент, професор Національної академії внутрішніх справ України

ВИНИКНЕННЯ ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ В УКРАЇНІ

Через особливості історії України, становлення і розвитку її державності у вивченні поступу українського права доцільно розрізнити історію права, що діє на цій території, як історію взаємодії права (законодавства) інших держав і власне українського національного, що мало переважно форму місцевого (земельного, княжого, старшинського) і звичаєвого права¹. Тому в розвитку порівняльно-правових досліджень слід виокремлювати взаємодію позитивного і звичаєвого права. Більша увага надавалася й надається дослідженням саме позитивного права, яке було пов'язане з історією і рецепцією західного права, з правом Російської імперії та інших держав, тоді як власне українське право частіше залишається поза полем інтересів сучасних досліджень.

Досить важливою залишається ідентифікація досліджень і їхніх авторів (учених) як українських або національних, оскільки тут відсутні загальноприйняті критерії. До порівняльно-правових досліджень в Україні доцільно відносити ті, що здійснювалися й на території України, і за її межами вченими, котрі працюють на території України, незалежно від їхньої національної належності, а також ученими української національності, котрі працюють за кордоном і неукраїнської національності, які проте ідентифікували себе як українських учених (С. Дністрянській). Таким чином, визначальним тут є зв'язок з Україною та її правом у тій або іншій формі (національність автора, його постійне або тимчасове перебування на території України і т.д.). Проте до українських порівняльно-правових досліджень не можна віднести набутки тих учених, які належали або належать до інших культур, країн, суспільств, хоча предметом їхніх досліджень і було право України. Інакше кажучи, українськими треба вважати ті наукові дослідження, які є самопізнанням Україною самої себе або пізнанням нею навколишнього світу, а не пізнанням України іншими країнами.

До створення незалежної України в 1991 р., юридична наука й освіта в ній виникли й розвивалися переважно в тих формах і на тих офіційних світоглядних основах, що бу-

ли властиві державам, до складу яких входили українські землі за конкретної історичної ситуації. Тому й наукові порівняльно-правові дослідження в Україні нерозривно пов'язані з розвитком і відповідної юридичної науки, її парадигмами, методологічними підходами, особливостями інституціоналізації та іншим. Немає підстав говорити сьогодні про наявність в Україні національної школи порівняльного правознавства, про те, що воно існувало раніше або склалося в даний час як автономна юридична наука. Разом із тим, достатньо багаті традиції є в проведенні порівняльно-правових досліджень, особливо порівняльно-історичних, міжнародно-правових, з вивчення іноземного, радянського та соціалістичного права.

Зі становленням юридичної науки в Україні їй було властиво, як і науці тих держав, до складу яких вона входила, а також іншим країнам, проведення в першу чергу порівняльно-історичних правових досліджень, які здійснювалися з метою вивчення спільного в розвитку права цих держав, його впливу на українське право, розвитку права слов'янських народів. У цьому випадку особливо виділяються є роботи М.Д. Іванишева, Ф.І. Леонтовича, О.Ф. Кістяківського, М.Ф. Владимирського-Буданова, І.І. Дитятіна, І.М. Себестьянського та інших учених, які викладали в університетах, що діяли на українських землях. На відміну від теоретичних і філософських вивчень права, дослідженням цих учених був притаманний історичний підхід, що охоплював позитивне право, закріплене в законодавстві, і звичаєве право. Прикладом цього можуть бути роботи: Ф.І. Леонтовича «Старий земський звичай» (1880), «До історії російських іногородців. Стародавній монгольсько-калмицький і ойратський статут стягнень» (1879), «Селянський двір в литовсько-російській державі» (1896-1897), «Сільські промисловці в литовсько-російській державі» (1897); І.І. Дитятіна «Устрій і управління міст Росії: міста Росії в XVIII сторіччі» (1875), «Міське самоврядування в Росії: доля Єкатерининського міського положення до 1870 року» (1877); О.Ф. Кістяковського «Характеристика російського і польського законодавства про кріпацтво по відношенню до Малоросії» (1862), «Права, за якими судиться малоросійський народ» (1878).

Разом з тим українське звичаєве право вивчається ними тільки в контексті традиційного для Росії співвідношення права держави і місцевого (звичаєвого) права, яке діє, на яке необхідно зважати, але яке ґрунтується на відмінностях, відживає, тому більша увага надається вивченню спільного в правовому розвитку різних країн, особливо слов'янських і тих, котрі впливали на право Росії. Слов'янською орієнтацією вирізнялися роботи М.Д. Іванишева, Ф.І. Леонтовича, І.М. Себестьянського². Окремим історико-порівняльним напрямом досліджень було порівняння російського, литовського та німецького права, яке реалізоване в роботах І.М. Даниловича, Ф.І. Леонтовича, М.М. Ясинського, М.Ф. Владимирського-Буданова. Під керівництвом І.М. Даниловича в комісії кодифікування М.М. Сперанського був розроблений проект Зводу місцевих законів західних губерній як доповнення до Зводу законів Російської імперії³. В окремих роботах розвивалися історико-методологічні проблеми порівняльно-історичних досліджень, зокрема М.Ф. Владимирського-Буданова⁴, М.О. Максимейка⁵. В галузевих наукових правових дослідженнях своєю порівняльною спрямованістю позначені роботи О.Ф. Кістяківського.

Особливістю дореволюційного періоду порівняльно-правових досліджень було об'єднання науки й освіти в межах юридичних факультетів, що існували на території України. Так, на українських землях, що входили до складу Російської імперії, були створені: в 1805 р. Харківський університет, у 1834 р. – Київський, у 1865 р. Новоросійський (Одеський), а та, що входили до складу Польщі, Австро-Угорщини, Румунії – Львівський (1661), Чернівецький (1875).

Як раніше наголошувалося, періодові виникнення порівняльно-правових досліджень властива історична спрямованість, що знайшло своє відображення в юридичній науці дореволюційної України, причому переважна орієнтація на рецепцію західного права, домінування держави над суспільством залишали поза своєю увагою традиції власне українського національного права та української національної правової культури, в тому числі й української правової мови. Так, в університетах на землях України викладали в основному професори російські, польські, австрійські, литовські (іно-

культурні стосовно України). Тому предметом їхніх наукових інтересів був вплив права Російської імперії, Польщі, Австро-Угорщини, Литви та інших держав на місцеве (звичайне) українське право, а не власне його особливості (відмінності), властиві йому внутрішні закономірності. Перший навчальний план правового відділення Харківського університету в 1805 р. охоплював курси прав природних, політичних і народних, прав цивільного та кримінального судочинства, прав найвідоміших стародавніх і сучасних народів, а також богослів'я, тлумачення священного писання та церковної історії, філософії, дипломатики й політичної економії. У Львівському університеті в 1784 р. викладання велося латинською та німецькою мовами, а вивчалось природне право, історія римського права й адміністрації, кримінальне й цивільне право, канонічне право й політичні науки, а з 1879 р. – польською мовою й тільки курси кримінального та цивільного права читалися українською мовою. Проте в 1919 р. і ці курси був ліквідовані, а професори-українці звільнені. Про негативне ставлення до українських учених свідчить і те, що деякі з них емігрували з польського Львова до Росії, де викладали в різних вищих юридичних закладах Петербурга.

На вивчення державно-правового розвитку України була спрямована діяльність юристів, що входили до історико-філософської секції Наукового товариства імені Шевченка, створеного у Львові в 1873 р.⁶ Активними його членами були С. Дністрянський, П. Стебельський, К. Левицький, Е. Олесницький та інші українські юристи. Зокрема К. Левицький уперше переклав українською мовою й опублікував у Галичині текст «Руської правди», написав роботу «Історія політичної думки Галицьких українців 1848–1914» у двох томах (1926–1927). Секція видавала «Часопись права і економічна», «Правова бібліотека». З метою підготовки українських юристів був створений у 1921 р. таємний Український університет, який проіснував до 1925 р.

Переломними щодо порівняльного вивчення особливостей українського права стали перші післяреволюційні десятиліття. Зі створенням у 1918 р. Української академії наук порівняльно-правові дослідження стали здійснюватися переважно в рамках «академічної науки». Про те значення, яке надавалося порівняльно-правовому вивченню права України та інших держав свідчить структура штатних посад академіків: із дев'яти кафедр, на яких обирали академіків-юристів, п'ять мали порівняльно-правову спрямованість, зокрема кафедри: порівняльної історії права, західноруського та українського права, слов'янського законодавства, українського звичаєвого права, церковного права. Крім того, були створені дві комісії академії: одна – для вивчення західноруського та українського права, а інша – звичаєвого права України, які очолили відповідно Ф.В. Тарановський і О.І. Левицький. В 1919 р. була створена і правничо-термінологічна комісія під керівництвом О.І. Левицького. Академіками на цих кафедрах у різні роки були обрані такі відомі вчені як Ф.В. Тарановський⁷ (кафедра порівняльної історії права), О.І. Левицький (кафедра українського звичаєвого права), М.П. Василенко (кафедра західноруського та українського права), О.О. Малиновський (кафедра українського звичаєвого права), М.О. Максимейко (кафедра західноруського та українського права) й інші.

Переименування в 1921 р. Української академії наук у Всеукраїнську академію наук і надання їй статусу вищої наукової установи республіки істотно не змінило змісту й напрямку її наукової діяльності. Проте, починаючи з 1928 р., коли Наркоматом освіти була проведена ревізія академії, вона під впливом зовнішніх і внутрішніх обставин, у тому числі й репресій щодо її членів і співробітників, поступово втрачала свою самостійність, свободу вибору наукових досліджень. До її перетворення в 1936 р. в Академію наук УРСР вона майже цілком була переорієнтована на вивчення радянського права на основі марксистської методології, що призвело до ліквідації, реорганізації або фактичного припинення діяльності цих кафедр і відповідного згорання досліджень різного та спільного в праві України, українському праві та праві інших держав, окрім СРСР.

Названим вище комісіям удалося виконати велику роботу з вивчення особливостей українського права. В цьому плані особливо вирізняється робота комісій українського звичаєвого (народного) права та західноруського й українського права. На початку діяльності комісії українського звичаєвого права (1919 р.) були поставлені завдання

створити бібліографічний перелік робіт з питань звичаєвого права, програму досліджень відповідних архівних матеріалів і їх накопичення. Керівниками та членами цієї комісії до 1936 р. були опубліковано близько 180 робіт, серед яких найбільш значущими є праці О.О. Малиновського «Огляд архівних матеріалів з історії західноруського та українського права» (1926); «Стародавній державний лад східних слов'ян і його пізніші зміни. Нариси з історії права» (1929), а також статті А.Е. Кристера «Три ступені правоутворення», В.А. Камінського «Спроба кодифікування звичаєвого права на Україні», Б.О. Язловського «Репрезентативна метода і студії над звичаєвим правом», Є.М. Єзерського «Вплив звичаю на судову практику», О.С. Доброва «Правоутворення без законодавця. Частина перша. Звичаєве право» та роботи інших авторів, опубліковані в трьох випусках «Праць комісії для вивчення звичаєвого права України». В роботі «Револьюційне радянське звичне право» (1928) О.О. Малиновський спробував вивчити звичаї, які виникли в післяреволюційний період.

Археографічна спрямованість була властива комісії західноруського та українського права (з 1930 р. – комісія історії українського права), а результати наукових досліджень її членів були опубліковані переважно у 8 збірках «Праць комісії для вивчення західноруського і українського права».

Юридично-термінологічна комісія сконцентрувала свою діяльність на аналізі слівників української мови, законів та інших правових документів, з метою виявлення юридичних термінів і складання академічного словника правової термінології, який був опублікований у 1926 р. під назвою «Російсько-український словник правової мови (більше як 67 000 слів)». Праця юридично-термінологічної комісії при соціально-економічному відділі Академії наук.

Іншим напрямом діяльності комісії було відповідне консультування Наркомюсту й інших державних органів. Труднощі в роботі даної комісії полягали в тому, що на українську юридичну термінологію впливали польська, угорська, російська, румунська та інші мови. Крім того, низка власне українських юридичних термінів була архаїчною й відірваною від живої української мови. При цьому комісія орієнтувалася на українські правові терміни, що використовувалися в правових документах періоду гетьманщини або розповсюджувалися в західних українських землях, тоді як правотворча і правозастосовча практика через відомі причини орієнтувалася на російську юридичну термінологію.

Порівняльно-правові дослідження були одним із напрямів діяльності суспільних наукових об'єднань, що створювалися при академії. Так, від 1921 до 1930 р. при ній було створене «Правове суспільство», що охоплювало від 35 до 70 членів. На забезпечення професійної підготовки молодих дослідників у 1921 р. В.І. Синайським був організований семінар для вивчення цивільного та звичаєвого права. Крім того, дослідження іноземного права проводили й неюридичні академічні установи. В 1928 р. при Всеукраїнській науковій асоціації сходознавства була утворена секція східного права. З утворенням юридичних відділень і факультетів в інститутах почала відроджуватися й вузівська юридична наука з вивчення іноземного права. Так, у 1923 р. на кафедрі сучасного права правового факультету інституту народного господарства були створені секції, функціонування половини з яких було пов'язане з висвітленням права іноземних держав, зокрема публічного й приватного права іноземних держав, їхнього процесуального права⁸.

У подальші роки розвиток порівняльно-правових досліджень здебільшого пов'язаний з Інститутом держави і права ім. В.М. Корецького Академії наук України.

¹ Чубатий М. Огляд історії українського права: Історія джерел та державного права / Відп. ред. і автор передмови Володимир Іваненко. – Мюнхен; Київ, 1994. – С. 7.

² Скакун О.Ф. М.Д.Іванішев як історик і археограф // Український історичний журнал. – 1971. – № 9. – С. 118-122.

³ Історія держави і права Української РСР: У 3 т. – К., 1987. – Т. 1. – С. 200.

⁴ Скакун О.Ф. Владимирський-Буданов як історик права України // Проблеми правознавства. – 1974. – № 7. – С. 134-142.

⁵ Скакун О.Ф. Максименко М.О. // Український історичний журнал. – 1970. – № 7. – С. 119-121.

⁶ Скакун О.Ф. Прогресивна політико-правова думка на Україні (IX ст. – 191 р.). – К., 1990. – С. 49-81

⁷ Усенко І.Б. Академік Ф.В.Тарановський // Правова держава. – 1993. – Вип. 4. – С. 130-143.

⁸ Усенко І.Б. Правові дослідження в установах Академії наук України у довоєнний період (1918–1941) // Юридична наука і освіта на Україні / Ю.С.Шемшученко, І.Б.Усенко, Б.М.Бабій та ін.; Відп. ред. Ю.С.Шемшученко. – К., 1992. – С. 31-76; Бондарук Т.І. Західноруське право: дослідження і дослідники / Відп. ред. І.Б.Усенко. – К., 2000. – С. 47-68.

Отримано 11.10.2005

Резюме

В статті розглядаються питання формування в Україні галузі порівняльно-правових досліджень. Аналізуються праці відомих в історії українського права учених, освітлюється роль цих установ, на базі яких порівнялістична діяльність продовжувала своє розвиток.

С.Д. ГУСАРЕВ

Станіслав Дмитрович Гусарев, кандидат юридичних наук, доцент, докторант Національної академії внутрішніх справ України

ДО ПИТАННЯ ВИДІВ ЮРИДИЧНОЇ ПРАКТИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Всяке правове явище в процесі його пізнання відображується в нашій свідомості в якості певної абстрагованої моделі, по відношенню до якої формується відповідна система теоретичних знань, що включає певний набір характеристик: основні властивості, структуру, форми прояву, порядок взаємодії з іншими явищами тощо. Для глибокого пізнання явища, формування адекватних уявлень стосовно нього науковцями використовуються різні методи пізнання, серед яких метод класифікації. Суть його полягає в тому, щоб за різними ознаками (критеріями) даного явища побудувати класифікаційні ряди – виділити його види. Застосовується даний метод і у вивченні проблем юридичної практики, в лоні якої працюють різні категорії фахівців як представників окремих видів та напрямів юридичної спеціалізації.

Актуальність вивчення даного питання полягає в тому, що за умов розвитку правової системи України, її адаптації до правових стандартів розвинутих країн Європи ми маємо визначити як видову кількість правових послуг, що надаються представниками правничої професії, так і відповідну кількість правових інституцій, що забезпечують реалізацію права. Разом із цим, стосовно кожного виду або підвиду діяльності правників ми маємо скласти чіткі уявлення відносно структури діяльності, її інтеграційних можливостей, ступеня формалізації, легітиматії, нормативного визнання, ступеня професійної забезпеченості тощо. Актуалізуються водночас і питання кадрової підготовки, виходячи з визнання того чи іншого напрямку (виду) професійної діяльності юристів.

Аналіз сучасної наукової літератури дозволяє констатувати, що найпоширенішою класифікацією юридичної практичної діяльності є виділення її окремих видів за критерієм професійної спеціалізації юристів. Такий підхід є найбільш вагомим серед інших у виборі критеріїв класифікації та найбільш виправданим з огляду на те, що даний класифікаційний ряд більш за все відображає реальний стан спеціалізації або розподілу професійної праці юристів. Класифікація закінчується на рівні виділення самостійних спеціальностей у межах юридичної професії.

Разом із тим, у теоретичних дослідженнях не аналізується видові, міжвидові або родові діяльні утворення в межах спеціальності та в межах професії в цілому, що не сприяє формуванню загальної картини наукових знань стосовно юридичної професії.

Для подолання прогалини у цій галузі знань пропонується застосувати метод, згідно якого кількість критеріїв класифікації принципово розширюється за рахунок виділення тих, що походять із нормативного матеріалу, творчого потенціалу абстрагованого мислення науковців або продиктовані власно юридичною практикою. В цьому полягає *новизна зазначеного підходу*.

У зв'язку з цим пропонуємо привернути увагу на те, що поява окремих видів, а потім підвидів в процесі класифікації багато в чому обумовлюється наявністю спеціалізованого акта, присвяченого тій чи іншій юридичній спеціальності або виду юридичної практики в межах спеціальності. У зв'язку з цим, є підстави таку класифікацію називати *нормативною* і для її проведення використовувати аналіз текстів нормативних актів, якими регламентується сфера здійснення юридичної практичної діяльності.

Іншим підходом є використання абстрагованих критеріїв класифікації, які відображують окремі напрямки теоретичного пізнання предмета та рівень складності пізнавальних завдань. Критеріями можуть виступати найрізноманітніші фактори соціальної та правової дійсності, які матимуть науково-пізнавальне значення. Така група класифікацій претендує на назву *науково-теоретичних*.

На жаль, у сучасній літературі таке розмежування між групою нормативних та науково-теоретичних класифікацій, як правило, не використовується. Матеріал подається у формі нормативної класифікації, яка здійснюється шляхом виділення спеціальностей адвоката, судді, слідчого, прокурора тощо.

Актуальним є підхід, коли для висвітлення суті або основних рис певної юридичної спеціальності використовується професіограма, як сукупність найбільш сталих властивостей особистості, до якої структурним елементом включають психограму¹. Існування ряду професіограм свідчить про відповідне існування спеціалізації в межах юридичної професії, що дозволяє використовувати професіограму в якості критерію класифікації, а види юридичної практичної діяльності, отримані за цим критерієм називати кваліфікаційними.

Певний науковий інтерес в аспекті визначення видів юридичної практичної діяльності викликає існування офіційного класифікатора професій. На жаль, таких спеціальних розвідок з приводу вивчення проблем юридичної діяльності не проводилося, що відкриває простір для здійснення ряду системних правових досліджень.

Не менш цікавим уявляється спосіб виділення видів практичної діяльності юристів, при якому за критерій класифікацій обираються чітко виражені фактичні спеціалізації правової роботи професійних об'єднань юристів, які визначають не тільки спрямованість та сферу діяльності корпорацій, але й спеціалізацію окремих практикуючих працівників.

Для проведення *наукової класифікації* доречним, на нашу думку, є використання широко вживаних критеріїв, а саме: за кількістю суб'єктів, за критерієм галузевої спрямованості, за характером походження суб'єкта, за функціями, за психологічними особливостями, за юридичною спеціалізацією тощо. Але найважливішими у характеристиці юридичної практичної діяльності будуть виступати критерії, що дозволяють визначити суб'єкта, форму, сферу діяльності, спеціалізацію та правові наслідки. Так, наприклад, суб'єкт може бути колективним або індивідуальним, державним та недержавним, загальним та спеціалізованим. Форми практичної діяльності розподіляються на правові та організаційні, в межах яких існує також розподіл. Сфера діяльності – район, область, або галузь виробництва, податки, соціальне обслуговування. За критерієм спеціалізації доречним є виділення таких видів як судова, прокурорська, слідча тощо. За результатами правових наслідків визначаємо правоуповноважуючу, правозмінюючу та правоприпиняючу. Однак, такий перелік наукових класифікацій неповний. Він може доповнюватись в процесі постановки та вирішення специфічних науково-дослідницьких завдань.

Що стосується *кваліфікаційних критеріїв*, то така класифікація набуває актуальності особливо в тому випадку, якщо проводити порівняння між спеціалізаціями, які надають-

ся навчальними закладами в якості освітніх послуг та тими, які формуються об'єктивно в лоні практичної діяльності. Зазначимо одразу, що існуючі пропозиції з боку системи освіти є нормативно врегульовані. Перш за все слід звернути увагу на те, що юридичне навчання здійснюється за чотирма спеціальностями, які можна розглядати в якості основних напрямів підготовки майбутніх фахівців, орієнтованих на певний вид та сферу майбутньої практики. Такими напрямками, згідно із постановою Кабінету Міністрів України, є: міжнародне право, правознавство, правоохоронна діяльність, управління у сфері правопорядку².

Зазначений перелік освітніх спеціальностей не визначає остаточно види юридичної практичної діяльності, але вказує на можливі напрями підготовки та майбутньої роботи юридичних кадрів. Вихідним документом у цьому питанні слід вважати Міжнародну стандартну класифікацію освіти (МСКО)³. Так, класифікатор в області вивчення «право» пропонує виділяти такі спеціальності: місцеві судді, нотаріуси, право (загальне, міжнародне, трудове, морське тощо), юриспруденція⁴, історія права.

В даній класифікації стосовно практичної діяльності юристів конкретизуються лише дві спеціалізації – судова та нотаріальна. А такі спеціалізації, як криміналістика, забезпечення правопорядку, робота поліції – розташовані серед спеціальностей, що відносяться до області знань про службу безпеки.

Як зазначалося вище, однією із можливих класифікацій юридичної практичної діяльності є така, що дозволяє використовувати класифікатор професій, в якому офіційно закріплюються існуючі види професійної діяльності та відповідні професійні спеціалізації. Однак, поряд із аналізом класифікатора професій корисним буде звернутися й до іншого державного класифікатора, в якому фіксуються види економічної діяльності та завдяки яким формується уявлення про сфери професійної діяльності взагалі. На перший погляд, цей документ не має відношення до сфери права, правової роботи тощо. Однак, привернемо увагу на те, що під економічною діяльністю розуміють процес поєднання дій, які призводять до отримання відповідного набору продукції чи послуг.

Дане теоретичне припущення має нормативне підкріплення у наказі Держстандарту України від 22 жовтня 1996р. №441⁵. У класифікації видів економічної діяльності знаходимо розділ «Державне управління», в якому виділяються підрозділи «Юстиція» та «Охорона та збереження громадського порядку та безпеки». Підрозділ «Юстиція» об'єднує наступні види діяльності.

Діяльність судів (управління та діяльність адміністративних, конституційних, цивільних та кримінальних судів, а також судів присяжних, військових трибуналів та судової системи). Сюди не відноситься діяльність з розслідування та дізнання.

Діяльність органів прокуратури (діяльність з нагляду за дотриманням вимог чинного законодавства юридичними та фізичними особами, з запобігання злочинам, удосконалення та роз'яснення законодавства тощо). Діяльність з розслідування та дізнання також сюди не відноситься.

Діяльність системи з виконання покарань (управління виправними закладами, допомога в'язням з метою полегшення їх повернення до нормального життя).

Підрозділ «Охорона та забезпечення громадського порядку та безпеки» містить такий вид діяльності, як охорона та забезпечення громадського порядку, куди відносять керівництво та функціонування регулярних та допоміжних служб охорони суспільного порядку та безпеки, органів міліції, що займаються регулюванням дорожнього руху, реєстрацією іноземців, обслуговуванням міліцейських лабораторій та веденням карток затриманих.

У розділі «Громадська діяльність» зазначеного класифікатора знаходимо підрозділ «Інші громадські організації», в якому констатується вид діяльності організацій, що займаються захистом та забезпеченням інтересів окремих груп населення.

Використовуючи в якості критерію класифікації види економічної діяльності, ми отримуємо основні види юридичної практичної діяльності, що відображають найпоширеніші юридичні спеціалізації. Проте, не зважаючи на відповідність міжнародним стандартам, у сфері юстиції не знайшлося місця нотаріусам, слідчим, державним виконавцям, експертам, без діяльності яких система юстиції просто не зможе існувати.

Позитивним моментом є те, що серед видів діяльності громадських організацій вказується на захист інтересів, як на окремий напрям. Це цілком узгоджується із завданнями, що ставлять перед собою професійні об'єднання юристів у своїх корпоративних актах. Захист життя, честі, гідності, власності, власності на договірних засадах здійснюють інші недержавні утворення, які займаються охоронною діяльністю. Соціальний статус даних структур буде вищим із наступним визнанням їхньої необхідності державною владою шляхом прийняття закону, що регулюватиме порядок здійснення приватної охоронної та детективної діяльності.

Дещо іншою виглядає класифікація, що спирається на *перелік юридичних професій, зазначених у Державному класифікаторі*⁶, який узгоджено з Міжнародною стандартною класифікацією професій 1988р. (I.S.C.O - 88 International Standard Classifications / ILO, Geneva).

Слід привернути увагу на тенденцію спеціалізації юридичної професії, що призвело до появи таких професійних видів, як консультант науковий (правознавство), спеціаліст-юрисконсульт, науковий співробітник (правознавство), а також приватний детектив. Останній приклад взагалі можна назвати прогресом для України, коли статистичний вид професійної діяльності визнано задовго до прийняття відповідного закону. Проте, поряд із існуванням такої доволі розгалуженої класифікації професійних видів юридичної діяльності спостерігаються й певні недоліки. Якщо орієнтація на Міжнародну стандартну класифікацію дає можливість сформулювати основні розряди професій, то в межах розряду мають бути відображені внутрішньонаціональні особливості. Так, наприклад, із професійних переліків випали посади помічників, зокрема помічника адвоката, слідчого, нотаріуса, помічника судді загального суду, хоча реально такі професії існують, що обумовлюється кваліфікаційним рівнем працівників⁷, штатними розкладами установ та організацій.

Окремо виділяється професія приватного детектива, але не визнається професія приватного нотаріуса.

Поряд із професією прокурора, визначається така спеціалізація прокурорської роботи як помічник прокурора та прокурор-криміналіст, але нічого не говориться про існування військового прокурора або слідчого прокуратури, посади яких нормативно визначені у Законі України «Про прокуратуру»⁸ у розділі IV «Кадри органів прокуратури». Також слід визнати архаїзмом існування у класифікаторі професії судового виконавця. Цей інститут, починаючи з березня 1998р. реорганізовано в інститут державної виконавчої служби⁹. Проте у класифікаторі, який було перевидано у 2001р., та наступних доповненнях до нього не міститься інформація стосовно професії інспектора державної виконавчої служби.

Практична класифікація разом з іншими також цілком має право на існування, тим більш, що вона сформована самою практикою. Економічний закон попиту та пропозиції відобразився на структурі юридичних послуг. Подібна спеціалізація роботи склалася не тільки в недержавних об'єднаннях. Вона існує і в органах суду, прокуратури, міліції, але якраз робота адвокатських об'єднань надає нові приклади юридичної практичної спеціалізації, формує специфічні види та підвиди професійної діяльності юристів. Із розвитком суспільних відносин, розширенням предмету правового регулювання та ускладненням нормативної бази робота кваліфікованих юридичних працівників стає більш витребуваною, а в деяких випадках просто необхідною. Клієнти очікують правової допомоги найвищого рівня, особливо з питань кримінально-правового захисту, сплати податків, відшкодування шкоди, відновлення порушеного права тощо. Висока вимогливість клієнта, складність окремих категорій справ обумовили спеціалізоване виділення самостійних напрямів роботи.

Так, наприклад, привертає до себе увагу оголошення однієї із російських колегій адвокатів, в якому констатується існування такого підвиду практичної сфери діяльності, як наукова діяльність адвокатів та юристів колегії. При цьому увага акцентується на тому, що таке співробітництво із провідними науковими установами, вищими судовими інстанціями значною мірою сприяє досягненню цілей колегії. Водночас, завдяки наявності наукових знань, адвокати та юристи беруть участь у процесі нормопроєктування.

Звернення до доктрини, авторитетної наукової позиції допомагає реально виграти неоднозначний спір в третейських судах, міжнародному комерційному арбітражі, представляючи інтереси у судових інстанціях країн з іншими правовими системами.

Підводячи підсумки, слід підкреслити таку думку, що названі напрями практичної діяльності юристів не є нормативно визначеними, вони формуються за своїми законами розвитку суспільних відносин та за своєю внутрішньо-корпоративною логікою. Основним фактором, що виступає детермінантом появи нового виду практичної спеціалізації є попит певної сфери суспільного життя, де потребують конкретну спеціалізацію, досвід та високий рівень якості окремого виду правових послуг.

Дана класифікація не є традиційною тому, що походить не від нормативного акта, а від особливостей самої практики юридичної роботи. Проте, її треба брати до уваги не тільки у проведенні наукових класифікацій, а й у визначенні перспектив розвитку юридичної професії. З іншого боку, визнаючи певний пріоритет практики у цьому питанні, можна передбачити її перспективи розвитку системи освіти, яка має орієнтуватися на потреби практики, готувати фахівців різної спеціалізації в межах нормативно визначених спеціальностей.

Ідеальним варіантом було б вважати ситуацію, коли між всіма нормативно та ненормативно визначеними видами складається узгодженість, коли перелік юридичних професій у державному реєстрі буде збігатися із переліком спеціальностей та спеціалізацій, за якими готують фахівців у вищих закладах освіти, а в нормативній базі будуть існувати правові акти, розраховані на певний вид або групу спеціалізацій.

Враховуючи те, що найближчим часом у Верховній Раді України очікується розгляд законопроекту про приватну охоронну діяльність, можна передбачити подальше розширення видів юридичної практичної роботи, а разом із цим і необхідність прийняття правового акта узагальнюючого характеру, яким би встановлювалися основні засади здійснення юридичної діяльності в Україні.

Безумовно, що досягти узгодженості між всіма запропонованими в процесі класифікації видами не реально. Це б означало звести все до однієї класифікації. Класифікаційні ряди, отримані за нормативним критерієм, завжди будуть відрізнятися від наукових, кваліфікаційних, практичних тощо. Проте, сенс полягає не в тому, щоб привести все до однієї схеми, а в тому, щоб з використанням зазначених видів запропонувати шляхи максимального зближення та поєднання зусиль науковців, законодавців та освітян у професійному забезпеченні юридичної практичної діяльності.

¹ Скакун О.Ф. Юридическая деонтология: Учебник. – Харьков, 2002. – С.416-494; Краникова Е.А. Этика и психология профессиональной деятельности: Учебник. – М., 2003. – 208 с.; Прыгунов П.Я. Психологическое обеспечение специальных операций: ролевое поведение: Учеб. пособие / Европейский ун-т. – К., 2000. – 302 с.

² Постанова Кабінету Міністрів України «Про перелік напрямів і спеціальностей, за якими здійснюється підготовка фахівців у вищих навчальних закладах за відповідними освітньо-кваліфікаційними рівнями» від 24 червня 1997 р. №507 // Зібрання законодавства України. Постанови та розпорядження Кабінету Міністрів України. – 1997. – №6. – Ст.305.

³ *Международная стандартная классификация образования*. – Париж, ЮНЕСКО. COM|ST|ISCED, 1976.

⁴ *Юриспруденцію* розуміють як спеціальну галузь діяльності, що стосується вивчення держави та права і професійної діяльності юриста. Як збірне поняття охоплює всі сфери застосування праці юриста, юридичну практику, юридичну освіту та юридичну науку. (Див. Популярна юридична енциклопедія / Кол. авт.: В.К.Гіжевський, В.В.Головченко, В.С.Ковальський (кер.) та ін. – К., 2002. – С. 525).

⁵ *Наказ* Держстандарту України від 22 жовтня 1996р. №441. «Державний класифікатор України. Класифікація видів економічної діяльності. ДК 009-96» // www.liga.net

⁶ *Класифікатор* професій ДК 003-95. – К., 2001. – 592 с.

⁷ *Кваліфікаційний* рівень робіт, що виконується визначається залежно від вимог до освіти, професійного навчання та практичного досвіду робітників, здатних виконувати відповідні завдання та обов'язки.

⁸ *Закон* України «Про прокуратуру України» від 5 листопада 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 53. – Ст. 793.

⁹ Закон України «Про державну виконавчу службу» від 24 березня 1998 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 36-37. – Ст. 243.

Отримано 24.06. 2005

Резюме

В статье рассматриваются вопросы методики выявления, а также использования нетрадиционных критериев классификации при изучении отдельных видов профессиональной деятельности практикующих юристов.

В.О. КОПОТЬ

Володимир Олегович Копоть, аспірант Інституту держави і права ім. В.М.Корецького НАН України

АМЕРИКАНСЬКИЙ ПРАВОВИЙ РЕАЛІЗМ ЯК ОДИН ІЗ НАПРЯМІВ КОНЦЕПЦІЇ ПРАВОВОГО РЕАЛІЗМУ

Конституційне закріплення принципу верховенства права зумовлює істотне зростання його ролі в житті суспільства. Важливим аспектом дослідження правового реалізму є з'ясування його ефективності, що характеризується як ступінь досягнення правом мети його створення. Саме ефективність права й підтверджує ступінь реальності правових приписів. Однак стрімкий розвиток права зумовив появу багатьох нормативно-правових актів, які в сучасному суспільстві не діють або, з різних причин діють частково. Спрямувати таку правову систему в площину правової дійсності і є місією правового реалізму.

Концепція правового реалізму у XXI сторіччі переживає своє відродження. Все частіше послідовники різноманітних підходів до розуміння права посилаються на ідеї правових реалістів, щоб наблизити свої теоретичні розробки та положення до правової дійсності. Саме цим зумовлюється вивчення різноманітних аспектів концепції правового реалізму сучасними вченими. Його окремі ідеї були предметом наукового пошуку такими вченими, як В.П. Казимирчук, В.М. Кудрявцев, Р.З. Лівшиц, В.С. Нерсесянц, О.Е. Лейст, Ю.В. Тихонов. У вітчизняній науковій думці правовий реалізм досліджувався в основному філософами (В.І. Кузнецов). Таким чином, цілісна концепція правового реалізму ще не була предметом наукового аналізу. Актуальність даної концепції полягає ще й в остаточній невизначеності проблеми праворозуміння, яка має безпосереднє відношення до правового реалізму. В сучасній науці відомі два загально-визнані напрямки розуміння права: позитивізм і натуралізм, які функціонують як сукупність різноманітних шкіл.

На протигагу традиційному осмисленню права, правовий реалізм відстоював тезу про те, що право не існує лише в позитивному чи природному розумінні. Реалісти стверджували, що природне право важливе для охорони справедливості й моралі в суспільстві, однак не містить надійних стандартів для оцінки процесу визначення фактів у судах. А правосуддя справедливе в конкретному сенсі, в судових рішеннях, які базуються на нормах закону, тобто на позитивному праві.

Метою цієї наукової публікації є аналіз особливостей одного з важливих напрямів концепції правового реалізму – американського. Досягнення цієї мети, на нашу думку, можливе за умови вирішення низки завдань:

– зміст ідей американського правового реалізму та їх роль у становленні концепції правового реалізму;

© В.О. Копоть, 2005

- витоки та шляхи формування ідей американського правового реалізму;
- характеристика наукових поглядів інших учених на ідеї правового реалізму;
- систематизація ідей правового реалізму з чітко визначеними напрямками.

Правовий реалізм як філософсько-правова течія на початку ХХ століття характеризується двома напрямками – американським і скандинавським. Предметом цього дослідження стануть ідеї американського реалізму, оскільки:

– саме американські реалісти першими піддали сумніву та критиці традиційне розуміння права, прагматизм і формалізм, юридичну освіту як таку, що не забезпечувала необхідних знань для подальшої юридичної практики;

– запропонували свою методику навчання юристів, наближену до практики, яка відрізнялася новими підходами, була більш реальною і спрямованою на суспільні відносини;

– американський реалізм започаткував розвиток нових напрямів у філософії права, окреслив основні ідеї правового реалізму й був необґрунтовано критикований;

– із ідей американських реалістів важливим, на нашу думку, є положення про взаємозв'язок між інтелектуальною теорією і встановленими обмеженнями (злам стереотипів);

– положення американського правового реалізму є актуальними в наш час, адже чітко сформульовані його ідеї несуть у собі багато корисних і доцільних пропозицій, які необхідно врахувати в процесі проведення правової реформи в Україні;

– важливим є визначення наукових пошуків позитивних і негативних рис даного напрямку.

Американський правовий реалізм є інтелектуальною історією США в ХХ столітті. Цей факт є важливим не лише для американського суспільства, оскільки дослідження даної течії відкриває можливості для вивчення та розуміння іншими культурами правових ідей минулого століття, причин походження правових теорій та умов їхнього розвитку¹.

На жаль, з'ясувати, хто з реалістів був основоположником основних ідей, досить складно з трьох причин. По-перше, багато ідей, отриманих від попередників (представників позитивізму та раннього реалізму), відрізнялися від тих ідей, які були сформовані реалістами. По-друге, ідеї молодих учених були не узгоджені між собою за різними позиціями, хоча їх об'єднувало спільне заперечення можливостей стабільного прогнозування судових рішень. По-третє, в правових школах США ніколи не розвивався правовий реалізм, оскільки в них панували концепції прецедентного права, формалізму Лангделла і правового позитивізму².

Одні дослідники стверджують, що зачинателем напрямку був О. Холмс, оскільки першим критикував традиційне розуміння права і закону, висунув своє поняття закону. Інші наполягають на особі К. Ллевелліна (Льюеллін*) як людини, котра ввела в науковий обіг поняття «правовий реалізм».

О. Холмс, Дж. Грей, М. Коен, Ф. Коен, В. Кук, Х. Оліфант, У. Мур, М. Радін, К. Ллевеллін, Х. Інтема, Дж. Френк, Т. Арнольд, Е. Фортас, В. Бінгем, К. Кларк, А. Корбін, В. Дуглас, Л. Грін, Дж. Хатчeson, Е. Патерсон, Дж. Дюї, В. Фішер, М. Горвітц, В. Старгес, Н. Герлен, Т. Рід та інші представники реалістичної правової думки в Америці дійшли фундаментальної згоди щодо неприйняття «механічної юриспруденції». Їхніми послідовниками стали гарвардські антиформалісти Ф. Франкфертер, Дж. Ландис, Е. Морган, Т. Пауелл і Дж. Гарднер.

Деякі дослідники вважають, що американський реалізм був рухом реформи. Едвард Перселл, наприклад, стверджував, що в критиці на традиційні абстракції та неемпіричні визначення правосуддя реалісти критикували зазвичай те, що вважали практичною несправедливістю американського суспільства³.

В американській юридичній літературі обґрунтованим є положення про те, що походження американського правового реалізму викликано спрямованістю на дискредитацію

* Згідно з англійською транскрипцією прізвище «Llewellyn» можна читати як «Ллевеллін», так і «Льюеллін».

класичної юридичної думки і визначення практики як реальної поведінки суддів, незгодою проти формалізму в американській правовій системі, проти впливу прагматизму у владі. Представники руху пропонували розглядати, окрім сухих норм, філософію й політику як взаємопов'язані з юриспруденцією явища.

Які чинники вплинули на протест проти формалізму в праві? Відповідь криється у впливі американської правової системи на розвиток судової системи та її місця в законі, оскільки США – країна загального права, де суддя є сильним і визнаним як законодавець. В країнах інших систем суддя є лише державним службовцем, який підкоряється нормативно-правовим актам. Крім того, в американській системі суддя вправі проголосити норми неконституційними й незаконними. Через ці дві умови американські вчені могли не лише обґрунтувати власні визначення закону за допомогою аналізу поведінки судді, а й виокремити творчий аспект рішень суду. У будь-якому випадку філософія, подібна до американського правового реалізму, навряд чи могла з'явитися в країнах континентальної правової системи, де судді обмежені у своїх владних повноваженнях, характерних американській системі⁴.

Американський правовий реалізм не був школою з визначеною концепцією та програмою. Скоріше за все це був рух учених-юристів зі своїми поглядами та позиціями щодо загального стану справ у юриспруденції⁵.

Деякі вчені вважають, що термін «правовий реалізм» – не найкраще тлумачення цієї течії. Обґрунтовувалися назви «прагматичний позитивізм»⁶ та «функціоналізм»⁷. Роберт Саммерс рекомендував називати реалізм «прагматичний інструменталізм»⁸.

Тим не менше, ці концептуальні версії назви течії правових реалістів в США не були сприйняті науковою громадськістю, і в літературі поширився термін «правовий реалізм».

На пострадянському просторі в результаті зламу «залізної завіси», українські та російські вчені зробили свій внесок у дослідження американського правового реалізму, хоча не в такій мірі, як їхні колеги з США.

Зокрема, Ю.В. Тихонравов визначив американський правовий реалізм як юриспруденцію для створення і прийняття рішень. У своїх дослідженнях він порівнює ідеї реалістів з ідеями Е. Петражицького в аспекті проблеми «юридичної мови», застосування наукових методів до вивчення права, переорієнтації вивчення права в практичній площині⁹.

В.П. Казимірчук і В.М. Кудрявцев виокремили в течії правового реалізму два напрями: радикальний (Дж. Френк, Т. Арнольд, Х. Оліфант) і помірний (К. Ллевеллін, Н. Герлен, В. Кук)¹⁰. Класифікація на такі напрями (види) трапляється в роботах реалістів. Зокрема, Дж. Френк називав представників радикального напрямку скептиками щодо фактів, а іншу групу – скептиками щодо норм.

Р.З. Лівшиц охарактеризував положення правових реалістів як соціологічну теорію права, мотивуючи це тим, що реалістами відкидається нормативна визначеність правових норм, і рішення приймаються суддями, які є частинами соціуму¹¹.

В.С. Нересєянц вважає реалізм прагматичним позитивізмом як різновид юридичного позитивізму, описавши реалістів «порушниками академічного спокою»¹².

О.Е. Лейст зазначає, що правовий реалізм загалом являє собою доктрину, побудовану на поєднанні принципів соціологічного та психологічного підходів до вивчення права. Своєрідність такої доктрини полягає в тому, що проблематика практичної діяльності суб'єктів правовідносин превалює над теоретичним змістом¹³.

Серед українських учених, які досліджували проблематику правових реалістів, слід виокремити роботи В.І. Кузнецова, який називає реалістичну модель права прагматико-екзистенційною, відповідно до якої право є скоординованою сукупністю дій і рішень судових органів¹⁴.

Для чіткого розуміння течії реалістів, на нашу думку, доцільним є систематизація їхніх положень за такими основними напрямками:

- критика традиційного праворозуміння;
- розвиток функціонального методу;
- створення власної концепції юридичної освіти;
- вивчення проблем правосуддя.

1. Реалісти у протистоянні з традиційною юриспруденцією намагалися визначити, що:

- не слід цілком довіряти традиційним поняттям про право та справедливість, а використовувати нові знання, виходячи з судової практики;
- закон є способом прогнозування того, які рішення будуть винесені судами у справах, які вони розглядають;
- правом є судові рішення, а юридичні норми є лише формальним відображенням таких рішень;
- стабільність закону і його нормативна основа взагалі не визнається, що стає причиною критики з традиційними школами праворозуміння через зневагу до нормативної визначеності.

2. Вивчаючи функціональний метод і довівши його важливість у науковій і практичній площині, реалісти вважали, що:

- важливим для права є не позитивний зміст, а його дія;
- право перебуває у постійному русі і створюється судом;
- право не є самоціль, а засіб для досягнення соціальних цілей і функцій;
- суспільство розвивається значно швидше, ніж правова система, тому суд, як єдиний легітимний орган, здатний адекватно і швидко реагувати на зміни;
- певні явища слід розглядати не з позиції їхніх ознак, а за їхніми функціями.

За вищенаведені положення реалістів, за підхід до функціонального методу деякі вчені визнають за доцільне називати їх функціоналістами.

3. Аналізуючи спроби реалістів реформувати юридичну освіту, ми вважаємо обґрунтованими такі висновки:

- для ефективного навчання професійних юристів потрібно застосовувати функціональний метод;
- більша частина навчального плану має бути сфокусована на вивченні «людського фактора», а не юридичних норм;
- у процесі навчання важливим є використання експериментів і вивчення судової практики за конкретними справами;
- юридична освіта без запозичення положень інших наук (політології, психології, соціології) не буде достатньо ефективною.

4. Проблеми правосуддя пронизують усю концептуальну основу даної течії. Власне кажучи, своє бачення права реалісти розробляли через аналіз поведінки суддів та діяльності суду, прогнозування винесення ними рішень.

Для реаліста функцією судових рішень є створення нових норм, які згодом трансформуються в закони. Але значна роль у цьому належить поведінці суддів:

- а) що судді розумітимуть під фактами конкретної справи і як визначатимуть наслідки;
- б) які елементи визнаватимуться важливими;
- в) як суд вирішував подібні конкретні справи в минулому;
- г) які чинники можуть змусити суд використати прецеденти;
- д) які чинники впливатимуть на суддю (зміна думки, поява нової правової доктрини, зміна соціуму та економіки) й наскільки вони будуть вагомими для нього.

Зазначені ідеї правового реалізму вказують на правомірність певних висновків:

- судді повинні вільно ставитися до права; загальні норми права не можуть забезпечити захист інтересів окремих осіб;
- реальність права залежить від співвідношення вимог закону та вимог часу в конкретних справах;
- необхідно сприймати правові явища так, як вони реально відображені в об'єктивних показниках і як вони існують в дійсності;
- право розуміється як засіб легітимізації інтересів окремих соціальних груп;
- рішення суду передбачити неможливо, оскільки воно залежить від особистості судді, де основну роль відіграють психологічні чинники;
- у праві є сфера психологічних почуттів і переживань; норми мають тлумачитися судами, а не законодавцем¹⁵.

Однак, як і будь-яке інше нове явище, особливо, якщо воно руйнує усталені поняття і стандарти у суспільстві, американський реалізм піддавався критиці вчених.

Основними напрямками критики було те, що реалісти вивчали закон відокремлено від його етичного контексту, без урахування моральних принципів; недооцінювали суспільство та його інститути; постійно критикували традиційну доктрину права; не сформулювали власного обґрунтованого визначення права; запропонували перейти від закону до суддівського розсуду; плутали соціальні факти з юридичними нормами, виправдання з обґрунтованим поясненням, частину закону з його цілим; намагалися створити власну біхевіористичну філософію, відповідно до якої вивчалася поведінка суддів і фактори що впливають на неї; прийняли неприпустиме прогностичне визначення закону; своїми теоретичними доробками зводили нанівець принцип законності; були охоплені надмірним скептицизмом щодо встановлених норм¹⁶.

Попри вищенаведені зауваження, критики, не розібралися в тому, що мета реалістів була вузькою, а їхні тези прагматичними. Реалісти не говорили, що право – це емпірична наука, а закон – те, що фактично роблять суди. Правдиве положення реалістів полягало в тому, що вони пропонували вивчити для наукових цілей закон через поведінку суддів.

Критика названих учених, може бути прийнята лише в одному аспекті. А саме – відсутності у реалістів чітко сформульованої концепції. Реалісти були вченими, які мали спільні позиції щодо окремих питань юриспруденції, виробили свої підходи до юридичної освіти; перебуваючи на віддалі один від одного, вони не змогли об'єднатися в правову школу для розвитку своєї теорії. Відсутність такої школи дала змогу критикам вивчати роботи окремих реалістів, що завадило визначити положення американського правового реалізму як ідейної основи концепції правового реалізму.

Таким чином, досліджуючи вплив реалістів на правову систему Америки, слід зазначити, що традиційні формальні та концептуальні методи інтерпретації закону не заслуговують на довіру. У сфері правосуддя ефективність закону мінімальна, оскільки функція суддів є творчою. Судді і вчені повинні націлити свою увагу на реальні джерела судових рішень. Ці джерела перебувають за межами формального закону. Їх можна дослідити, вивчаючи соціологію, психологію, економіку, політику і соціальну свідомість суспільства та поведінку суддів. Нарешті, юридична освіта має бути кардинально змінена, для відображення таких перетворень¹⁷.

Підсумовуючи ідеї реалістів, ми дійшли висновку, що американський правовий реалізм є сукупністю ідей і положень про право, природу закону, юридичну освіту та систему правосуддя. Як один із напрямів правового реалізму є основним джерелом ідейного наповнення цієї концепції, заснований на науковому підході до вивчення закону, скептичному ставленні до з'ясованих фактів, привнесенні нових методів у юридичну освіту. Будь-яке подальше дослідження й вивчення американського правового реалізму має систематизувати погляди й узагальнити його ідеї в єдину концепцію (доктрину) для подальшого розвитку, використання в наукових і навчальних цілях, а також застосуванні в практичній площині з метою забезпечення ефективності процесу реформування правової системи України.

¹ *Schlegel John Henry*. American legal realism and empirical social science. – University of North Carolina Press I Chapel Hill & London, 1995. – P.259.

² *American legal realism*/edited by William W.Fisher, Morton J.Horwitz, Thomas A.Reed. – New York, 1993. – P.XIII.

³ *Purcell, Jr Edward A*. American Jurisprudence Between the Wars: Legal Realism and the Crisis of Democratic Theory. – American Historical Review 75, 1969. – P.436.

⁴ *Martin Michael*. Legal realism: American and Scandinavian. – New York, American university studies. Series V, Philosophy; vol. 179, 1997. – P.10.

⁵ *Elizabeth Mensch*. – The History of Mainstream Legal Thought, The Politics of Law / ed. David Kairys. – New York, 1982. – p.18–39; *G.Edward White*. – Patterns of American Legal Thought. – Charlottesville: Michie, 1978. – p.116–132; *Thomas W. Bechtler*. – American Legal Realism Revaluated in Law in a Social Context / ed. Bechtler. – Deventer, Netherlands: Kluwer, 1977. – p. 5–48; Laura Kalman. – Legal Realism at Yale: 1927–1960. – Chapel Hill, 1986. – P.314; *Karl N. Llewellyn*. – Some Realism About Realism. – Harvard Law Review, 44, 1931/ reprinted in Llewellyn. – Jurisprudence: Realism in Theory and Practice. – Chicago,

1962. – P.42-76; American legal realism/edited by William W.Fisher, Morton J.Horwitz, Thomas A.Reed. – New York, Oxford university press, 1993. – P.326; *Schlegel John Henry*. American legal realizm and empirical social science. – University of North Carolina Press I Chapel Hill & London, 1995. – P.418; *Martin Michael*. Legal realism: American and Scandinavian. – New York, American university studies. Series V, Philosophy; vol. 179, 1997. – P. 242

⁶ *Friedman W.* Legal Theory. – London, 1960 – P. 245.

⁷ *Kalman Laura*. Legal Realism at Yale: 1927–1960. – Chapel Hill: University of North Carolina Press, 1986 – P.3.

⁸ *Summers Robert S.* On Identifying and Reconstructing a General Legal Theory–Some Thoughts Prompted by Professor Moore’s Critique. – Cornell Law Review, 1984. – P. 69.

⁹ *Тихонравов Ю.В.* Основы философии права. – М., 1997. – С. 568.

¹⁰ *Казимирчук В., Кудрявцев В.* Современная социология права. – М., 1995. – С. 294.

¹¹ *Лившиц П.З.* Теория права: Учебник – М., 1994. – С.18.

¹² *История политических и правовых учений: Учебник для вузов / Под общ. ред. профессора В.С. Нерсесянца. – Изд. 2-е, стереотип – М., 1998. – С.667.*

¹³ *История политических и правовых учений: Учебник / Под ред. профессора О.Э. Лейста. – М., 2000. – С.639.*

¹⁴ *Кузнецов В.І.* Філософія права. Історія та сучасність; навч. Посібник. – К., 2003. – С.245.

¹⁵ *Френк Дж.* Право и современное знание / Перев. с англ. Е.А. Воротилина // Антология мировой правовой мысли: В 5 т. – Т.3 / Отв. ред. О.А.Жидков. – М., 1999. – С.682–687; *Cohen Felix S.* Transcendental Nonsense and the Functional Approach. – Columbia Law Review, 1935. – p.809-849; *Cohen Morris*. Justice Holmes and the Nature of Law. – Columbia Law Review 31, 1931. – p.353-356; *Douglas William*. Some Functional Aspects of Bankruptcy. – Yale Law Journal 41, 1932. – p.329-64; *William O. Douglas and George Bates*. The Federal Securities Act of 1933. – Yale Law Journal 43, 1933. – p.171–217; *Charles E. Clark and James Moore*. A New Federal Civil Procedure. – Yale Law Journal 44, 1935. – p.387–435, 1291–1323; *Frank J.* Law and the Modern Mind. – Gloucester, Mass.: Peter Smith, 1970. – P.404; *Llewellyn Karl N.* Jurisprudence: Realism in Theory and Practice. – Chicago: University of Chicago Press, 1962. – P.531; *Gray John Chipman*. The Nature and Sources of the Law. – 1909 in William W. Fischer, Morton J. Horwitz, and Thomas A. Reed, American Legal Realism. – New York: Oxford University Press, 1993. – p.326; *Holmes Oliver Wendell*. The Path of the Law. – Harvard Law Review, vol. 10, 1897. – 457–478; *Hutchinson Joseph*. The Judgment Intuitive: The Function of the ‘Hunch’ in Judicial Decision. – Cornell Law Quarterly 14, 1929; *Radin Max*. Legal Realism. – Columbia Law Review 31, 1931; *Radin Max*. The Education of a Lawyer. – California Law Review 25, 1937; *The Common Law / ed. Mark DeWolfe Howe*. – Boston: Little, Brown, 1963; *Yntema Hessel*. Jurisprudence on Parade. – Michigan Law Review 39, 1941.

¹⁶ *Дворкин Р.* Серьезный взгляд на права / Пер. з англ. А. Фролкин. – К., 2000. – С.519; *Иваненко О. Ф.* Правовая идеология американской буржуазии. – Казань, 1966; *Старченко А. А.* Философия права и принципы правосудия в США. – М., 1969; *Туманов В. А.* Буржуазная правовая идеология. К критике учений о праве. – М., 1971. *Иоффе О. С., Шаргородский М. Д.* Вопросы теории права. – М., 1961; *Харт Х.* Концепция права: Скор. пер. з англ. – К., 1999. – 231с.; *Fuller L.* American Legal Realism. – p. 461; *Fuller L.* The Law in Quest of Itself. – Chicago, 1940; *Dickinson J.* Legal Rules: Their Function in the Process of Decision; Mechem. The Jurisprudence of Despair. – p.692; *Kantorowicz Hermann*. Some Rationalism About Realism. – Yale Law Journal, 43, 1934. – p. 1240–1252, reprinted in The Nature of Law, ed. M. P. Golding New York, 1966. – 247–260; *Kennedy*, «Realism, What Next?» I,» p. 213. See also Kennedy, «Realism, What Next?» II; *Lucey, S. J, Francis E.* Natural Law and American Legal Realism: Their Respective Contributions to a Theory of Law in a Democratic Society. – The Georgetown Law Journal, 30, 1942; *Pound Roscoe*. The Call for a Realist Jurisprudence. – Harvard Law Review, vol. 44, 1931. – pp. 697–711.

¹⁷ *Herget and Wallace*. The German Free Law Movement as the Source of American Legal Realism. – 73 Virginia Law Review, 1987. – P.416–417.

Отримано 14.04.2005

Резюме

В статье анализируются особенности американского правового реализма как одного из важных направлений данной концепции. Исследованы содержание, источники формирования идей реалистов, отображены взгляды ученых на американский правовой реализм. Систематизированы идеи и положения по предмету научных интересов американских правовых реалистов: критика традиционного правовопонимания, развитие функционального метода, формирование концепции образования, проблема правосудия.

М.Д. ГНАТЮК

Мар'яна Дмитрівна Гнатюк, здобувач Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЗАСТОСУВАННЯ ПРАВА ЯК ОСОБЛИВОЇ ФОРМИ ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЇ

У вітчизняній та російській літературі правозастосування традиційно розглядається поряд із використанням, виконанням і дотриманням як особливої форми реалізації права й має місце у випадках, коли для правореалізації вимагається державно-владне втручання¹. Це правова форма здійснення державою своїх функцій, одна з форм державної діяльності, адже в даному випадку компетентний орган діє від імені держави.

у 70-ті роки ХХ ст. деякі дослідники висловили сумніви щодо віднесення застосування права до однієї з форм правореалізації. Так, В.М. Степанов зазначав, що застосування права – це форма організації певної поведінки, а не форма реалізації права. Сама ж поведінка, фактичні дії суб'єктів – є використання, виконання і дотримання правових настанов². Також І.В. Мартянов та П.М. Рабінович стверджували, що правозастосування не можна вважати самостійною формою реалізації права, оскільки застосування одних норм права відбувається шляхом реалізації інших, що відбувається у звичайних формах (дотримання, виконання, використання)³. П.М. Рабінович, зокрема, підкреслює, що правозастосовча діяльність не є безпосередньою реалізацією застосовуваної норми права, а лише організаційно-правовою передумовою такої реалізації⁴. Втім, є чимало правових норм, особливо процесуальних, реалізація яких можлива лише через правозастосовчу діяльність відповідних державних органів і посадових осіб. Наприклад, реалізація суддею процесуальних заходів забезпечення позову допустима лише у зв'язку із застосуванням конкретних норм цивільно-процесуального права. Правозастосування в таких випадках виступає формою, а не тільки передумовою організації втілення в життя правового припису.

Оскільки правозастосування являє собою державно-владну реалізацію правових приписів, то від суб'єктів цієї діяльності вимагається абсолютна точність в процесі втілення нормативних велінь у русло конкретних суб'єктивних прав і юридичних обов'язків. Інакше стануть можливими хиби й неточності державної волі в ході її владної реалізації, а це призводить до правозастосовчих помилок, посадового свавілля, які негативно впливають на режим законності в державі. Саме тому, на відміну від інших форм правореалізаційної діяльності, застосування права завжди здійснюється в точно вказаних законом процедурних і процесуальних формах. Крім того, правозастосування має комплексний характер і може проходити паралельно з такими формами реалізації, як дотримання, виконання й використання. Все це потребує наукового осмислення й аналізу.

В юридичній літературі ще з радянських часів залишається недостатньо розробленим єдине поняття застосування норм права. Відсутнє єдине розуміння змісту, характеру, призначення правозастосовчої діяльності, кола суб'єктів, які здійснюють таку діяльність, тощо. Більшість авторів (С.С. Алексєєв, В.М. Горшенєв, В.В. Лазарєв, В.С. Нерсесянц, М.Ф. Орзіх, О.Ф. Скакун, Л.С. Явич та ін.) застосуванням норм права вважають винесення індивідуально-конкретних державно-владних правових актів при вирішенні юридичних справ компетентними органами держави, громадськими організаціями й посадовими особами⁵.

Інші вчені (П.Є. Недбайло, М.С. Строгович та ін.) відносять до застосування норм права не лише діяльність компетентних державних і громадських органів по винесенню індивідуально-конкретних правових приписів, але й дії громадян, юридичних осіб по здійсненню суб'єктивних прав у правовідносинах⁶.

Застосування права є не тільки внутрішньоорганізаційним процесом реалізації права державними органами та їхніми посадовими особами. В його здійсненні в тій чи іншій соціально-правовій ролі виступають також інші учасники, правова активність яких являє собою важливий компонент об'єктивної і суб'єктивної сторін правозастосування. Як слушно стверджує С.С. Алексєєв, у сфері здійснення права поняття «правова активність» має значення самостійної юридичної категорії, яка певним чином є однопорядковою з поняттям «застосування права». Ця категорія дає змогу відокремити юридично значущу діяльність інших учасників процесу реалізації права від діяльності органів і посадових осіб, наділених державно-владними повноваженнями⁸.

М.С. Строгович, відносячи до розуміння поняття застосування будь-які дії з реалізації права, тим паче розрізняв дві форми застосування правових норм: «Основною формою застосування права є чітке дотримання норм чинного права громадянами, посадовими особами, органами влади... Іншою формою застосування права є здійснення уповноваженими на те державними органами чи посадовими особами особливих актів, що реалізують норму права в окремому, конкретному випадку: державні органи чи посадові особи, які в межах своєї компетенції розглядають чи вирішують будь-яке конкретне питання, застосовують відповідну норму права до обставин даного випадку й визначають юридичні наслідки, що випливають із норми права для даного випадку»⁹. Але, враховуючи сучасний стан розробки даної проблеми, зауважимо, що, по-суті, тут мова йде про різні форми реалізації права. Що ж до застосування норм права, то поряд із такими юридичними діями, як дотримання, виконання й використання правових норм, воно пов'язане з реалізацією права і являє собою специфічний вид юридичної діяльності. Як резонно з цього приводу пише П.О. Недбайло, «правозастосування в практиці здійснення права виокремилосся й набуло специфічного характеру в порівнянні з іншими способами їх реалізації»¹⁰.

У зв'язку з розмежуванням форм реалізації права й виокремленням правозастосування як особливої його форми, слід брати до уваги такі моменти: 1) дотримання, виконання й використання, відображаючись як у правозастосуванні, так і в правотворчості й тлумаченні, свідчить про їхню загальність та універсальність; 2) з позицій уявлення про механізм правореалізації не можна ставити в один ряд правозастосування, правотворчість і правороз'яснення, оскільки це різні рівні буття і функціонування правової системи. Видання правових норм та їх роз'яснення слугують передумовами майбутньої реалізації; 3) не можна розглядати правозастосування поза іншими основними формами реалізації права, адже в процесі правозастосовчої діяльності спостерігаються розбіжності між об'єктами правозастосування й компетенційними, процедурними нормами, а також змінність суб'єктів правореалізації в процесі фактичного втілення рішень у життя. Це пояснюється багаторівневим характером окремих різновидів юридичного процесу. Від правотворчого процесу через правороз'яснювальний – до правозастосування (у необхідних випадках) і далі – до фактичного перетворення права через дотримання, виконання й використання в поведінці конкретних суб'єктів – таким є шлях розвитку правореалізації. І якщо правозастосування комплексно поєднує в собі інші форми правореалізації, то це лише вказує на його ключову роль у загальному механізмі правореалізації та його державно-владному характері в системі засобів і способів забезпечення правомірної поведінки¹¹.

Той факт, що правозастосування як комплексний правореалізаційний процес містить у собі інші форми реалізації права не може бути підставою для заперечення їх самостійності. Зокрема, на думку Ю.Х. Калмикова, у сфері цивільного судочинства є лише дві форми реалізації права: дотримання й застосування. Перша форма пов'язана із загальним юридичним впливом на поведінку людей, друга – передбачає виконання й використання. Самостійного ж значення ці дві форми не мають¹². Схоже розуміння теорії правореалізації ґрунтується на запереченні владної природи правозастосування й слушно критикується багатьма вченими¹³.

З огляду на кінцеву мету реалізації права неможливо уявити правозастосування поза дотриманням, виконанням і використанням норм права. Застосування норм права об'єднує, направляє й доповнює в необхідних випадках усю решту правореалізаційних

процесів. Як доречно пише І.Я. Дюрягін, діяльність громадян, посадових осіб та інших суб'єктів проходить не в якійсь одній формі реалізації права, а, як правило, супроводжується комплексом різних форм реалізації¹⁴. Суддя, наприклад, виносячи рішення за правого, виконує свій обов'язок, але водночас дотримується цивільно-процесуальних та інших норм права, застосовує їх, використовуючи для цього надані йому повноваження.

Отже, в ряді випадків неможливо сповна втілити в життя правові приписи без втручання у цей процес компетентних органів, тобто без застосування правових норм, яке полягає у вирішенні даними органами конкретних юридичних справ і винесенні відповідних рішень. В юридичній літературі з цього приводу зазначається, що застосування норм права необхідне в таких випадках: по-перше, коли передбачені законом суб'єктивні права та обов'язки є такими, що не можуть виникнути в конкретних осіб із односторонніх заяв, угод і договорів (наприклад, без застосування відповідних норм права компетентними органами особа не може отримувати пенсію); по-друге, коли виникає спір про право; по-третє, без правозастосовчої діяльності не можуть бути реалізовані норми, що передбачають притягнення правопорушника до юридичної відповідальності і вчинення необхідних для цього допоміжних дій (слідчих або щодо виконання вироку тощо)¹⁵.

Державно-владна діяльність компетентних органів з метою винесення індивідуально-конкретних правових актів є досить важливим засобом державного управління суспільством. І хоч би яким терміном її називали, вона суттєво відрізняється від інших юридично значущих дій, у тому числі від використання громадянами та юридичними особами своїх прав. Застосовується право там, де є владне рішення компетентного органу з приводу конкретної життєвої ситуації.

Організаційний вплив діяльності громадян на реалізацію правових норм виявляється в переведенні правових приписів у життя, однак такий вплив саме правозастосовчих актів полягає в іншому, а саме в тому, що здійснюється державно-владна організація перетворення правових норм у життя, навіть в індивідуальне (казуальне) правове регулювання суспільних відносин. Кожний же окремий громадянин не може бути наділений владою організувати правове регулювання суспільних відносин¹⁶.

В.С. Нерсисянц, також розуміючи під правозастосуванням владну організаційну діяльність компетентних органів і осіб, яка має на меті сприяння адресатам правових норм у реалізації належних їм прав та обов'язків, а також контроль за цим процесом, підкреслює, що правозастосовувач втручається в реалізацію права і закона лише у таких випадках:

- коли є спір про наявність або відсутність суб'єктивних прав і юридичних обов'язків (у тому числі при визначенні покарання за протиправне діяння);
- за необхідності визначити момент дії і факт припинення чийх-небудь прав чи обов'язків;
- якщо треба здійснити передбачений законом контроль за правильністю набуття прав чи покладання обов'язків.

Співдіяти, примусити до реалізації правових норм, покласти відповідальність – такими є завдання суб'єктів правозастосування¹⁷.

Застосування правових норм, на відміну від дотримання, виконання й використання, наділене низкою особливостей, специфічних властивостей, які розкривають його зміст, характер, внутрішню структуру, призначення, коло суб'єктів і форму, хоча, застосовуючи право, компетентні органи самі дотримують, виконують і використовують відповідні норми права.

1. За своїм змістом застосування правових норм є діяльністю з винесення індивідуально-конкретних правових приписів, звернених до персонально вказаних осіб. У процесі правозастосування загальні приписи правових норм адресуються до персонально вказаних учасників суспільних відносин у вигляді конкретних, чітко зафіксованих правових велінь. У результаті відбувається наділення цих учасників конкретними суб'єктивними правами й покладання на них конкретних юридичних обов'язків. Таким чином, застосуванням досягається персоніфікація, індивідуалізація дії правових норм¹⁸.

Саме за своїм змістом правозастосовча діяльність відрізняється: а) від дій здійснення громадянами суб'єктивних прав, дотримання й виконання юридичних обов'язків; б) від правотворчої діяльності, в процесі якої створюються нові норми права, які автоматично поширюються на кожного, хто є учасником суспільних відносин, передбачених даними нормами (в той час, як шляхом застосування загальні приписи чинних норм права спеціально, цілеспрямовано адресуються компетентними органами персонально визначеним суб'єктам)¹⁹.

2. Правозастосовча діяльність здійснюється компетентними державними органами (посадовими особами) й уповноваженими державою органами громадськості. Застосування норм права в прерогативу держави. Державні органи застосовують норми права в різних сферах суспільного життя. Так, у сфері організації та здійснення політичної влади правові норми застосовують і вищі, й місцеві органи державної влади. Чимала кількість правозастосовчих актів ухвалюється у сфері державного управління. Застосуванням норм права зайняті також суди, прокуратура тощо. Тому можна назвати дозвільно-розпорядчий, контрольно-наглядний, юрисдикційний та інші способи застосування норм права²⁰.

3. Правозастосовча діяльність має державно-владний характер. Це одна з найважливіших рис застосування норм права як особливої форми юридичної діяльності з реалізації правових норм. Характер застосування норм права продиктований державною владою, яка знаходить свій зовнішній вияв у таких засобах, як зняття (державні органи та право) й методи здійснення влади (переконання та примус)²¹.

Історія знає два основних засоби примушування людей до реалізації державних велінь – це обіцянка винагороди й загроза фізичним примусом чи позбавленням певних благ. У правовій державі значно змінюються сфера та обсяг репресивно-каральних і примусових засобів, відкривається можливість своєрідного «самозабезпечення» правових приписів. Мета права полягає в задоволенні життєвих потреб людей. За таких умов глобальна перспектива полягає в поступовому усуненні необхідності спеціалізованого державного примусу. Сам зміст права має зумовлювати добровільне самопідкорення більшості громадян²².

Зв'язок застосування норм права з державною владою полягає в тому, що в результаті здійснюється управління суспільством, досягається підкорення конкретних осіб державній волі, що і являє собою вираз державної влади. Про державно-владний характер застосування норм права також свідчить: а) здійснення правозастосовчої діяльності за одностороннім волевиявленням компетентних органів; для застосування не обов'язкова двостороння угода, а зміст ухваленого рішення не залежить від бажання осіб, яким воно адресується; б) правозастосовчі акти, прийняті у суворій відповідності з законом, є обов'язковими до виконання всіма особами, яким вони адресуються; в) правозастосовчі акти забезпечуються в необхідних випадках державним примусом, а іноді самі виступають актами державного примусу. Як правило, акти застосування норм права впроваджуються в життя в результаті добровільного дотримання й виконання їхніх приписів адресатами. Та поряд із цим здійснення актів застосування норм права забезпечується також силою морального, громадського впливу, силою державного примусу²³.

4. Застосування норм права – творча, організаційна діяльність. Це проявляється в тому, що шляхом застосування здійснюється державно-владне, індивідуальне (казуальне) правове регулювання суспільних відносин. Правозастосовчий орган завжди повинен вирішити, чи підлягає розглядуваний випадок дії застосовуваної норми, і, якщо підлягає, повинен обрати правильніший і доцільніший у межах застосовуваної норми варіант поведінки, тобто, проявити певну творчість²⁴.

У результаті правозастосування забезпечується цілковите врахування різних особливостей конкретних ситуацій і тим самим посилюється регулятивна дія правових норм, здійснюється казуальне (індивідуалізоване) регулювання суспільних відносин.

5. Певна специфіка правозастосування полягає ще й у тому, що цій формі правореалізаційної діяльності, як правило, притаманний творчий характер. Звичайно, в тих випадках, коли в процесі вирішення юридичних справ виникає необхідність застосування

правових норм, усі структурні елементи яких абсолютно чітко і ясно визначені, говорити про будь-який творчий характер правозастосування не завжди видається можливим. Так, норми трудового законодавства зобов'язують адміністрацію оформляти прийняття на роботу працівників шляхом видання відповідного наказу (розпорядження), надавати неповнолітнім відпустку тривалістю тридцять один календарний день тощо.

Отже, творча, організаційна роль правозастосовчої діяльності не означає свавільного застосування норм права компетентними органами. Застосування норм права обмежене певними процесуальними нормами, які закріплюють компетенцію правозастосовчих органів і відповідний порядок їхньої роботи. Процесуальні норми або систематизовані і створюють цілі галузі процесуального права, або містяться в окремих нормативних актах, поряд із нормами матеріального права. Процесуальними нормами закріплюються не лише компетенція і порядок роботи правозастосовчих органів, а й правозастосовчі акти-документи, в яких ухвалені рішення набувають об'єктивованого виразу²⁵.

Творчий характер застосування права орієнтує правозастосувача на пошук найдодільнішого рішення у справі, але цей пошук у будь-якому випадку має здійснюватися серед рішень законних.

Таким є зміст основних ознак, що показує особливе місце застосування права серед інших форм його здійснення. З урахуванням вищевикладених обставин ми вважаємо, що правозастосування слід розглядати як комплексну державно-владну, управлінську, творчу правореалізаційну діяльність, здійснювану в установлених законом процедурних і процесуальних формах, яка покликана забезпечити адресатам правових норм можливість реалізації належних їм прав і покладених на них юридичних обов'язків.

Отже, застосування права є особливою формою реалізації правових норм, здійснюється на підставі закону органами держави, що наділені державно-владними повноваженнями, у випадках коли: правовідношення може й має виникати лише за рішенням відповідного державного органу; для виникнення правовідношення вимагається офіційне встановлення наявності чи відсутності конкретних фактів, що мають юридичне значення; виникає спір із приводу юридичних фактів або відношень і сторони не можуть дійти до згоди і т.ін., тобто у випадках, коли для реалізації особою свого права необхідним є втручання держави.

¹ Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. – М., 1966. – С. 96–101; Лазарев В.В. Применение советского права. – Казань, 1972. – С. 9–12.

² Степанов В.М. О социалистической законности // Правоведение. – 1977. – №3. – С. 12.

³ Мартыянов И.В., Рабинович П.М. Рецензия на книгу И.Я. Дюрягина Применение норм советского права // Правоведение. – 1975. – № 1. – С. 122;

⁴ Рабинович П.М. Проблемы теории законности развитого социализма. – Львов, 1979. – С. 67–68.

⁵ Скакун О.Ф. Теория государства и права. – Х., 2000. – С. 421–424; Загальна теорія держави і права / Під ред. В.В. Копейчикова. – К., 2000. – С. 178–180; Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. – М., 1966. – С. 94–104; Пиголкин А.С. Формы реализации норм международного права // Советское государство и право. – 1963. – № 6. – С. 26–36.

⁶ Недбайло П.Е. О понятии применения норм права // Советское государство и право. – 1955. – № 2. – С. 110–112.

⁷ Строгович М.С. Основные вопросы советской социалистической законности. – М., 1966. – С. 50.

⁸ Левченко И.П. Механизм применения права (опыт системного исследования). – Смоленск, 1997. – С. 16–17.

⁹ Теория государства и права. – М., 1949. – С. 415.

¹⁰ Недбайло П.Е. Применение советских правовых норм. – М., 1960. – С. 126.

¹¹ Нормы советского права. – Саратов, 1987. – С. 237–238.

¹² Калмыков Ю.Х. Вопросы применения гражданско-правовых норм. – Саратов, 1976. – С. 9–12.

¹³ Лазарев В.В. Значение процессуальных норм в обеспечении эффективной деятельности правоприменяющих субъектов // Актуальные проблемы юридического процесса в общенародном государстве. – Ярославль, 1979. – С. 16.

¹⁴ Дюрягин И.Я. Применение норм советского права. Теоретические вопросы. – Свердловск, 1973. – С. 51.

¹⁵ Там само. – С.10.

¹⁶ Явич Л.С. Проблемы правового регулирования советских общественных отношений. – М., 1961. – С. 16.

¹⁷ Нерсесянц В.С. Проблемы общей теории права и государства: Учебник для вузов. – М., 2002. – 832 с. – С. 425.

¹⁸ Александров Н.Г. Применение норм советского социалистического права. – М., 1958. – С. 14 и др.; Недбайло П.Е. Вказана праця. – С. 125–176.

¹⁹ Дюрягин И.Я. Вказана праця. – С. 10–11.

²⁰ Дюрягин И.Я. Вказана праця. – С. 12.

²¹ Королев А.И., Мушкин А.В. Государство и власть / Правоведение. – 1963. – №2. – С.15–26.

²² Тверитин С.А. Правоприменение как особая форма реализации права: Лекция. – Домодедово, 2002. – 18 с. – С. 8.

²³ Дюрягин И.Я. Вказана праця. – С. 16.

²⁴ Там само. – С. 10–11.

²⁵ Горшенев В.М. К вопросу о функциях и процессуальных формах правоприменительного процесса / Сб-к ученых трудов Свердловского юридического института. – Свердловск, 1969 – Вып. 9.

Отримано 21.06. 2005

Резюме

В юридической литературе правоприменение традиционно рассматривается наряду с использованием, исполнением и соблюдением в качестве особой формы реализации права и действует в случаях, когда для правореализации необходимо государственно-властное вмешательство. Это правовая форма осуществления государством своих функций, одна из форм его деятельности, в случае, когда компетентный орган действует от имени государства и результатом этой деятельности является вынесение правоприменительного акта индивидуального характера. В статье основное внимание обращено на комплексный характер правоприменения, которое объединяет в себе и другие формы правореализации, что указывает на его ключевое положение в общем механизме правореализации и на его государственно-властный характер в системе средств и способов обеспечения правомерного поведения.

А.С. СОБОЛЕВ

Андрій Сергійович Соболев, аспірант Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

СУЧАСНА ІНТЕГРАТИВНА ЮРИСПРУДЕНЦІЯ І СИНТЕЗАЦІЙНІ РОЗВІДКИ (ДОСВІДИ) В ІСТОРІЇ ПРАВОВОЇ ДУМКИ

Однією з основних функцій права є виховання у громадян країни (особливо молоді) розвиненої правосвідомості й політичної культури, що можливе лише на основі взаємної інтеграції-адаптації цивілізаційних цінностей демократії та вітчизняної культури з урахуванням регіональних особливостей і традицій місцевого самоврядування.

Якою мірою при організації оптимального буття нації мають бути враховані традиції і надбання вітчизняної культури? Тут можна уявити собі дві полярності: бездумне запозичення всього іноземного й абсолютизація національного.

Національна обмеженість як у теоретичному, так і в практичному сенсі не має перспективи як орієнтир у концепції державотворення. Звичайно ж, національно-етнічний погляд на історію України, національну ідею слід враховувати при виробленні концепції державотворення. Відомо, що національна ідея не є ідеологією у вузькому значенні цього слова. Це проект співжиття, який має сприйматися всіма громадянами держави. Національна ідея полягає в прагненні нації до поліпшення життя, виходячи з її можливостей і відповідно до її традицій. Такою ідеєю може стати курс на людський вимір політики й права, відкритий до інновацій, свободи думки та слова, поваги до прав та

обов'язків людини, до підтримування всіма цивілізованими способами інтеграційних процесів соціокультурного і правового розвитку – формування громадянського суспільства, добробуту населення, примноження чисельності середнього класу (як мінімум викорінення бідності й забезпечення певних стандартів життєвого рівня громадян), взаємозбагачення культур, духовну, релігійну й національну толерантність, недопущення расового й етнічного протистояння, впровадження багатомовності на базі вивчення національних і світових мов тощо. В перспективі слід сказати й про ідею соціального партнерства, спрямовану на поступове послаблення відносин відчуження в суспільстві, визначення рівноваги між демократичними інститутами й соціальною владою, плануванням і ринком, різними формами власності, економічною ефективністю й соціальною справедливістю. Можливість практичного, а не декларативного втілення згаданих завдань показує досвід не тільки західноєвропейських країн, а й наших найближчих сусідів, зокрема Польщі, Угорщини тощо.

Яке ж навантаження в державотворенні несуть громадянсько-правові ідеї? В Україні суб'єктом права на самовизначення, відповідно до Конституції, проголошується не корінна нація, а народ України загалом. Тобто не етнічна спільнота, а поліетнічне суспільство, яке складається з українців, росіян, білорусів, румунів, угорців, євреїв, татар та інших національних груп. І як універсальні цінності людської цивілізації – це сукупний результат творчості всіх конкретних цивілізацій (хоч, звичайно, їхні внески неоднакові), так і українському народові під силу вивести з кризи національно-політичну та правову системи, економіку, науку, культуру, освіту, об'єктивно осмислити героїчні й трагічні сторінки власної історії, позбутися комплексу меншовартості, уявлення про одвічно підневільний, стражденний народ.

Тільки такою може бути якісно нова відповідь українського народу на вирішення складних проблем сучасного державотворення. Через дискусії про те, що є право, вирішується багато практичних питань. Це людина і право, підстави права, джерела права, межі правового впливу, ефективність права, розв'язання суперечностей і колізій у праві. Кожне з цих питань науково опрацьовується, але їхня актуальність, постійна необхідність розгляду і дослідження залишаються беззаперечними. Один із найперспективніших проектів розвитку юридичної науки – концепція «інтегральної юриспруденції», теоретико-методологічні підстави якої обговорювалися ще на початку минулого сторіччя¹.

Сучасна методологічна ситуація в суспільствознавстві пострадянських країн характеризується переходом від уніфікованої, офіційно дозволеної, «одержавленої» методології до різноманітних методологічних засад, засобів, поліпарадигмальності. Це становить повною мірою притаманне й вітчизняному правознавству.

Демонізація, плюралістичність підходів до методології – безперечно позитивний процес, який демократизує, збагачує пошуки істини, вивільняє та збільшує площу дослідження, дає змогу всебічно й повніше досягнути предмет цієї науки – специфічні державно-правові закономірності.

Плідні результати цієї тенденції вже виявляються, зокрема в переосмисленні класики методології як філософсько-світоглядних підходів (матеріалістичний, ідеалістичний, діалектичний, метафізичний) та загальнонаукових (системний, структурний, функціональний, порівняльний, аналітико-синтетичний), так і запровадження нових методик – моделювання, синергетичний підхід у соціально-правовій інтерпретації.

Вивчення актуальних соціально-правових проблем потребує від дослідника залучення різноманітних методологічних принципів. У сучасному проблемному полі науки чимдалі частіше на перший план виходять проблеми, що вимагають міждисциплінарних досліджень. Завдання, що постають перед сучасним правознавством, спонукають дослідника до участі в діалозі правової та інших наук. Наукові методи дуже часто спираються саме на ту реальність, у якій перебуває й сам дослідник, тому досягнення сучасних правових реалій припускає багатомірне їх дослідження за багатьма вимірами. Співдружність політичної, юридичної, філософської, соціологічної, психологічної та інших наук дає змогу забезпечити плідний розвиток гуманітарного знання та взаємозбагачення різних наукових дисциплін, не говорячи вже про практичну користь у справі

рішення соціально-правових значущих проблем. Застосування синтетичної методології допомагає глянути на систему права не тільки в статичі, а й у розвитку, динаміці.

Синтетична методологія пізнання є комплексом дослідницьких програм, прийомів, інструментальних засобів, що розкривають соціальну реальність у досить новому ракурсі. Необхідно лише зуміти адаптувати ідеї та специфічні принципи соціології, філософії, інших наук до потреб права, поєднати мови цих дисциплін, правильно окреслити спільний для них проблемний простір.

Синтетична методологія як масштабна наукова парадигма дає змогу звести воедино безліч наявних теоретичних наробітків, що перебувають досі або в розрізненому стані, або ж систематизованих недостатньо. Вона дає можливість вибудовувати продуктивні робочі моделі наявних знань, що володіють високим ступенем узагальненості.

Досягнутий сучасною наукою рівень знань про право актуалізує проблему впорядкування цих знань, без чого їхній подальший розвиток може відбуватися лише екстенсивно – шляхом кількісного приросту неузгоджені між собою, ні з іншими формами пізнання світу результатів наукового дослідження права. У світовій і вітчизняній юридичній науці розробляються концепції узагальнювальної юриспруденції, з'ясування методологічних і теоретичних основ можливого синтезу численних зведень стосовно феномена права². В пошуку такої концепції, адекватної сучасному рівню юридичних знань, особливу увагу привертають досвіди синтезування в історії правової думки.

Передусім треба згадати О.С. Яценка – російського правознавця, автора терміна «синтетична теорія права», в якому відобразилася основна інтенція російської філософії права: багатоедність. «На право можна дивитися і як на внутрішнє колективно-психічне явище, і як на зовнішньо реалізований факт об'єктивного світу, – писав Яценко. – Хоч би якою правильною була думка, що право є насамперед фактом суспільної людської психіки, для пояснення природи права, в усьому його обсязі, недостатньо одного психологічного аналізу. Треба зрозуміти право і як соціальне явище, що виражається в об'єктивних фактах, що увійшло в юридичні пам'ятники, що існує незалежно від індивідуальних переживань...»³ Багатоаспектне розуміння права висвітлене вченим у праці «Теорія федералізму. Досвід синтетичної теорії права і держави» (1912). Основну увагу вчений акцентує на природному, психологічному та нормативістському підходах до правопізнання. Першоджерелом права Яценко вважає спрямовану на чинення добра людську свідомість, зумовлену релігійною вірою.

На думку вченого, більшість правових теорій не такі вже й непримиренні, як це здається на перший погляд. Справа в тому, зауважує вчений, що, визначаючи сутність права, не треба штучно загострювати відмінності й збільшувати суперечності між ними. Різноманітні погляди стосовно центрального поняття юриспруденції свідчать не про невизначеність або хиткість юридичної науки, а про прагнення правознавців поглибити розуміння права, осягнути й осмислити його першооснови.

Згідно з поглядами О. Яценка, абсолютизація будь-якого виміру права призводить до «конструкцій, які не витримують критики». Правильне розуміння природи права – це розуміння, що синтезує всі його аспекти «в певній пропорції задля отримання життєвої та органічної рівноваги»⁴.

Окремо вчений наголошує на необхідності виокремлення «неминучих крайнощів» у тих чи інших правових концепціях. Тому що кожна з них є складовою синтетичного праворозуміння тільки у своїх «позитивних твердженнях».

В цьому ж напрямі працював і сучасник О.С. Яценка, видатний український правознавець, прихильник «загального вчення про право», Б.О. Кістяківський. Основна його праця (дисертація «Социальные науки и право. Очерки методологии социальных наук и общей теории права». – М., 1916), як писав сам автор, «була задумана й попередні дослідження для неї були зроблені під впливом тієї думки, що метод має бути плюралістичним, тобто є багато методів наукового дослідження та пізнання. Множинність методів відкривала шлях до розуміння соціального життя з її непримиренними суперечностями й нескінченною розмаїтістю. Головне, тут був сенс обійняти в науковому знанні, з одного боку, стихійність соціального життя, з іншого боку – участь у ній людини з її свідомістю і творчістю».

Якщо ж говорити ширше, Б.О. Кістяківський був одним із засновників інтегративної юриспруденції, яка, на його думку, має забезпечити всебічність підходів у досягненні істини. Розглядаючи багатоаспектність права, вчений виокремлював чотири його аспекти: «аналітичний, психологічний, нормативний і соціологічний»⁵. Він підкреслював, що тільки в межах інтеграції й багатоаспектності правових поглядів можливе окреслення шляхів пізнання права в повному обсязі, формулювання його всебічної характеристики. За твердженням ученого, проблема праворозуміння є ключовою в юридичній науці. Розв'язання її можливе лише шляхом вивчення різних правових концепцій. Б.О. Кістяківський був опонентом «заповнення однобічною теорією, яка претендує на всеосяжне знання», а тому доводив, що «науково правомірним є не одне, а декілька поняття права»⁶.

Вчений наголошував на необхідності дослідження права в межах державної організації, суспільних відносин і психічних переживань, оскільки «різномірні дослідження є однаково вартісними в процесі наукового пізнання права»⁷.

Розглядаючи право як «засіб упорядкування особистого, суспільного і державного життя, яке не можна визначити одним поняттям», Б.О. Кістяківський пропонував створити «загальне вчення про право»⁸. На його думку тільки таке вчення є «правильним науковим шляхом», який може забезпечити «наукове знання всіх сторін права, тобто всіх його проявів у різних сферах даного нам світу, й водночас довести до побудови цілісного знання про право, яке обіймало б усі його сторони в їхній єдності»⁹. Треба зазначити, що «загальне вчення про право» інших підходів не відмінняє, а доповнює їхні можливості, вибудовує ці традиційні підходи (врахування діалектичної єдності соціологічного, нормативістського, психологічного, аналітичного та інших типів праворозуміння) у внутрішньо несуперечливу систему наукових методів пізнання правової дійсності, не розчиняючись при цьому в цих методах.

Серед зарубіжних учених, які працювали в річищі синтетичної методології, варто відзначити Дж. Халла – американського правознавця, який увів до наукового обігу термін «*інтегративна юриспруденція*». Багатоаспектне розуміння права висвітлене вченим у низці статей – «Інтегративна юриспруденція», «Правова теорія і юриспруденція», «Тенденції в американській філософії права і визначення права», «Прогрес американської юриспруденції», об'єднаних у збірнику «Дослідження з юриспруденції та кримінальної теорії» (1958). Основну увагу автор акцентує на природному, соціологічному й нормативістському підходах до правопізнання. Першоджерелом права він вважає загальноетичні (загальноморальні) принципи людей, які й визначають суспільну цінність правових норм.

Д. Халл доводив позачасову істинність поглядів Платона й Аристотеля щодо проголошення права моральною категорією, яка уособлює загальне благо. Поряд із цим вчений стверджував важливе значення для розвитку юридичної науки та вдосконалення юридичної практики правових концепцій Г. Кельзена (засновника нормативізму) та Р. Паунда (одного з відомих представників соціологічної школи права).

Поєднання всіх цих напрямків (нормативістського, а також соціологічної, реалістичної й правової аксіології), на думку Халла, дасть можливість використати всі їхні переваги й водночас нейтралізувати всі вади, властиві кожному з них окремо. На основі такого союзу буде досягнуто «синтезу юридичного поняття, цінності й факту»¹⁰, постане «інтегративна юриспруденція». Нова філософія права, за твердженням Халла, має містити в собі чотири розділи: правову онтологію, формальну теорію, соціологію й аксіологію права.

Як зазначає український правознавець О.Д. Тихомиров: «Дж. Халл бере з позитивістських і нормативістських теорій учення про юридичні поняття й терміни, зі школи природного права – вчення про моральну цінність права, з соціологічної юриспруденції – теорію соціальних умов виникнення права й розуміння права в процесі його функціонування»¹¹.

Таким чином, суть правової теорії Дж. Халла полягає в тому, що наявні правові теорії, які ґрунтуються на близьких (хоч і не ідентичних) комплексах теоретичних і практичних цінностей, але розвиваються окремо одна від одної, вже не відповідають вимо-

гам часу й мають бути «інтегровані», створивши тим самим нову школу, відповідну духові часу¹²; під «інтеграцією» мається на увазі зведення, синтез норм, процесів і цінностей права в єдиному уявленні про право.

У сучасній правовій науці постала необхідність використання різноманітних підходів у процесі дослідження права як складного, багатогранного явища. Багатоаспектне правопізнання є справді важливим, адже чим більше використано підходів у вивченні права, тим змістовнішим є наше уявлення про його природу. Сьогодні безперешкодне співіснування і реальна можливість вільно застосовувати при дослідженні права і пов'язаних із ним соціальних явищ різних наукових напрямів сприяє як виявленню найширшого спектра ознак і властивостей права, так і встановленню об'єктивної та різнобічної картини правового життя суспільства. Крім того, застосування різноманітних підходів до вивчення та пояснення сутності, формування й функціонування права свідчить про справжню зацікавленість суспільства у створенні правової держави.

Докладне ознайомлення з різними теоріями права створює враження, начебто немає або є замало положень, які були незаперечними. Сперечаються про те, що таке право, чи виражає воно чинись волю, де його шукати, чим воно відрізняється від інших явищ, чим забезпечується його дія і т.д. При цьому виявляється й безліч фікцій, що до певного часу можуть слугувати практиці. Наприклад, закон вважається доцільним і справедливим, відповідним суспільним потребам, що виражають волю більшості, й т.п. А тим часом він може бути й несправедливим, і необґрунтованим, і недоцільним, і таким, що не виражає адекватно народної волі.

Є й фікції іншого роду, які прямо покликані сховати реалію. Практиків завжди орієнтують на те, щоб вони керувалися тільки законом. Цей принцип фіксувався законодавцем. І в той же час усі знали, що куди вагомішим регулятором суспільних відносин було «партійне право». Знайомство з різними підходами до права виявляє також багато цінного, незаперечного і прийнятного в кожному з них. І в цьому зв'язку виникає спокуса об'єднати в єдиному понятті всі ознаки, що найбільше відповідають інтересам правозастосовчої практики. Небезпека одна: де гарантії, що цей вибір не буде суб'єктивним, що він не об'єднає всі вади, усі хиби?

За інтегративного підходу не варто наполягати на тому, що та чи інша ознака права є неприйнятною чи, навпаки, сутнісною, необхідною, без якого права взагалі немає. Очевидно, є такі риси, відсутність яких робить право недосконалим, збитковим, консервативним, реакційним і т.д. Навряд чи в дійсності мислиме цілком досконале право. Але якщо й шукати істотні ознаки права, то робити це треба окремо стосовно змісту і форми права. І тоді справедлива міра волі характеризуватиме зміст права, а формальною властивістю істотного характеру стане загальнообов'язковість, що ґрунтується на примусі, який чинитиме чільна структура даного соціуму. Таким чином, для практика (судді, прокурора, працівника міліції, юрисконсульта) не так уже й важливо, де містяться нормативи, якими треба керуватися, – в писаних актах-документах, у правових відносинах, у правосвідомості (інтелектуальній чи почуттєвій його частині) – головне, щоб рішення виражало ту міру волі й справедливості, що фактично захищена в цьому суспільстві. Інакше неминучі конфлікти, нехтування всякої справедливості.

Доречним і цікавим буде давнє судження Л. Петражицького. «Проблема визначення певного класу явищ є проблемою теоретичною (вивчення суцього яким воно є), питання про те, чого варто прагнути, що є розумним, що було б ідеалом у даній галузі, є проблемою практичною (вимоги бажаного, належного і т.д.). Відповідь другого типу на питання першого роду є непорозумінням, змішуванням абсолютно різних питань і поглядів». І далі: «Визначення права має охопити ті норми, що нам видаються нерозумними, такими, що не сприяють досягненню розумних цілей і т.д.»

Отже, в дійсності право завжди в чомусь незадовільне, недосконале, потребує різних змін і трансформації залежно від умов, місця та часу. Тому з науковою метою і в інтересах ефективної правотворчості варто вітати різні підходи до права, різні тлумачення права й прагнення їхнього синтезу в рамках єдиного поняття¹³.

Пояснення права як сукупності норм, загальних правил поведінки орієнтує на такі властивості, як формальна визначеність, точність, однозначність правового регулюван-

ня. Прихильники нормативного підходу не обмежуються формальними ознаками. Але змістова іпостась указується ними опосередковано (побічно) через указівку на волю, що в даних нормах відбивається, й на відносини, що цю волю зумовлюють. Передбачається (не завжди виправдано), що воля більшості саме й відображає належний ступінь справедливості та волі. Матеріальні та інші умови життя суспільства, що формують державну волю, мають в ідеалі адекватно відображувати в писаних нормах. За демократичних процедур передбачається неодмінне вираження в ухвалених актах настроїв, почуттів, інтелектуальних досягнень народу.

Для ілюстрації викладених тез ризикнемо запропонувати одне з визначень інтегративного права. *Право – це сукупність визнаних у даному суспільстві й забезпечених офіційним захистом нормативів рівності й справедливості, що регулюють боротьбу та узгодження свободи суб'єктів у їхніх взаєминах з іншими.*

Широкі визначення права плідні й тим, що вони орієнтують на дослід «життя» права – у принципах права, праввідносинах, у правосвідомості, у правозастосовчих актах, у суб'єктивних правах. Прибічники інтегративного підходу обстоюють необхідність правових законів, їхню відповідність загальнолюдським та іншим цінностям.

¹ Яценко А.С. Синтетическая теория права в юридических науках // Журнал Министерства Юстиции. 1912. Январь; А.С. Яценко Философия права Владимира Соловьёва. Теория федерализма. – СПб., 1999.

² Графский В.Г. Интегральная (синтезированная) юриспруденция: актуальный и все еще незавершенный проект // Правоведение. 2000. № 3; Поляков А. В. Онтологическая концепция права: опыт осмысления // Право и политика. 2000. № 6.

³ Яценко А.С. Философия права Владимира Соловьёва. Теория федерализма. Опыт синтетической теории права и государства. СПб., 1999. С. 173.

⁴ Яценко А.С. Теория федерализма. Опыт синтетической теории права и государства. – Юрьев, 1912. – С. 86.

⁵ Кістяківський Б.О. Вибране. – К., 1996. – С. 157–161.

⁶ Там само. – С. 154.

⁷ Там само. – С. 165.

⁸ Там само. – С. 157, 159–161.

⁹ Там само. – С. 165–166.

¹⁰ Hall J. Integrative Jurisprudence // Studies in Jurisprudence and Criminal Theory. – New York., 1958. – P. 32.

¹¹ Міжнародна поліцейська енциклопедія, т. 1. – К., 2003. – С. 1124.

¹² Hall J. Integrative Jurisprudence // Studies in Jurisprudence and Criminal Theory. – New York., 1958. – P. 34

¹³ Нерсесянц В. С. Право: многообразие определений и единство понятия // Сов. гос-во и право. – 1983. – № 10.

Отримано 23.06.2005

Резюме

Современная методологическая ситуация в обществоведении постсоветских стран характеризуется переходом от унифицированной методологии к разнообразию методологических средств, полипарадигмальности.

Анализ синтезирующих (интегративных) опытов в истории правовой мысли дает возможность всесторонне рассмотреть предмет этой науки – специфические государственно-правовые закономерности.

І.І. ШЕВЧУК

Іван Іванович Шевчук, здобувач Інституту держави і права В.М. Корецького НАН України

ОСОБЛИВОСТІ ФУНКЦІЙ І НАПРЯМІВ ДІЯЛЬНОСТІ ПРОКУРАТУРИ РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩІ НА ГАЛИЧИНІ У 1918 – 1939 рр.

Досліджуючи діяльність прокуратури Республіки Польщі на Галичині у 1918–1939 рр., автор поділяє думку вчених, які розрізняють поняття «функції» та «напрями» у цій діяльності, оскільки, зокрема, її напрями реалізуються за допомогою функцій. Саме напрями становлять основний зміст цієї діяльності. Функціями ж прокуратури, є види її діяльності, які впливають із соціального призначення прокуратури, що знаходить своє вираження в її завданнях і вимагає використання наданих їй повноважень, правових засобів і процедур¹.

Перелік функцій прокуратури не визначається довільно, а зумовлений її соціальною роллю та завданнями і не є сталим. Зокрема, залежно від сутності держави та соціальних умов життя суспільства змінюється і зміст самих функцій. Як слушно зазначає М.В. Косюта, кількість функцій прокуратури, а також їх звуження або розширення не слід визначати штучно, без урахування історичних і культурних традицій певного народу, а вони мають сприйматися суспільством, у якому функціонує прокуратура². Необхідно також враховувати особливості правосвідомості та рівень правової культури суспільства.

Виходячи зі сказаного, серед функцій органів прокуратури Республіки Польща на території Галичини (1918–1939 рр.) умовно можна виділити дві групи. Перша – функції, що виконувалися незалежно від особливостей форми держави та рівня правосвідомості й правової культури суспільства:

1) *Нагляд за виконанням, додержанням та застосуванням законодавства суб'єктами правосвідомості у межах визначеної законодавством компетенції.*

Зокрема, в Розпорядженні Президента Речі Посполитої від 6 лютого 1928 р. «Закон про устрій судів загальних» у розділі VI «Служба прокуратури» зазначалося, що прокурор стоїть на сторожі закону³. Втім, ця функція, відповідно до завдань влади в умовах диктатури Ю. Пілсудського, була істотно звужена. Органи прокуратури Польщі обернулися на слухняне знаряддя влади в механізмі тоталітарної держави. Таке становище стало результатом вилучення з компетенції прокуратури нагляду за додержанням державними органами законів і насамперед – конституції.

Разом із тим на прокуратуру був покладений політичний нагляд за діяльністю громадських організацій, преси, окремих громадян. Про це, зокрема, свідчать численні циркуляри та розпорядження Міністерства юстиції стосовно повноважень прокуратури та її співробітників⁴.

Функція нагляду за законністю дій органів влади та управління здійснювалася тільки у сфері компетенції Міністерства фінансів за допомогою спеціального прокурорського органу Генеральної Прокуратури Речі Посполитої Польської, яка була створена у 1919 р. Організація та діяльність її регулювалися тимчасовим декретом від 7 лютого 1919 р., статутом від 31 липня 1919 р. та розпорядженням президента С. Войцеховського від 9 грудня 1924 р. Генеральна прокуратура була підпорядкована Міністрові скарбу (фінансів). До повноважень голови Генеральної прокуратури входило керівництво роботою та нагляд за роботою її службовців. Центральному керівництву прокуратури, яке містилося у Варшаві, були підпорядковані її місцеві органи⁵.

До основних напрямів діяльності прокуратури, що була підрозділом Міністерства юстиції, належали нагляд за додержанням і застосуванням законів органами, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність і попереднє слідство, й тими, котрі вико-

нують судові рішення у кримінальних справах і здійснюють інші заходи, що обмежують особисту свободу громадян, а також керівництво проведенням слідства цими органами. Про таку діяльність прокуратури свідчать численні архівні матеріали: листи, циркуляри, вказівки Міністра юстиції, Прокурора Суду Апеляційного у Львові до підлеглих прокурорів⁶.

2) **Захист інтересів держави.** Ця функція покладалась, в основному, на Генеральну Прокуратуру, головним завданням якої було визначено «правовий захист і правове заступництво публічних і майнових правових інтересів держави в судах загальної і особливої юрисдикції»⁷.

До компетенції Генеральної Прокуратури було віднесено: надання, на вимогу державних органів, правових висновків у справах, що стосуються майнових і публічних інтересів держави, а також допомоги та сприяння у складанні правових актів, що стосуються прав та інтересів держави, а також нагляд за додержанням правових засад органами державної влади у справах щодо державного скарбу. Прокуратура також мала давати правову оцінку діяльності державних органів. А, в разі колізії їхніх інтересів вирішення справ покладалося на особливих радників і заступників⁸.

Напрямами діяльності Генеральної прокуратури визначалося: захист прав та інтересів держави, зокрема «права власності на рухоме та нерухоме майно; а також особливо будь-яких прав, наданих державою в порядку правно-майновому та правно-публічному державним організаціям та підприємствам; територіальних прав держави, які виникають із норм міжнародного приватного та публічного права, претензій до сусідніх держав та спільних зобов'язань з іншими державами; права власності на будь-яке рухоме й нерухоме майно фундацій і закладів, які перебувають під управлінням органів державної влади»⁹.

Втім, відповідно до законодавства, прокуратура Апеляційного Суду у м. Львові, як і всі прокуратури системи Міністерства юстиції, також виконували функцію захисту інтересів і цілісності держави. Зокрема, в протоколі такої конференції від 7 липня 1926 р., на якій були присутні прокурори апеляційних судів Варшави, Львова, Кракова, Любліна, Вільно, Катовіце, Туруні, Познані, зазначалося, що прокурорська влада, яка стоїть на сторожі права, водночас є опорою держави як частина влади виконавчої, структурного підрозділу Міністерства юстиції¹⁰.

3) **Кримінальне переслідування за скоєння злочинів** (порушення кримінальної справи, розслідування справи власне прокуратурою, якщо прокурор визнає таке за необхідне, направлення подання до суду про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, затвердження обвинувального висновку у справі та спрямування її до суду).

Зокрема, прокуратура Апеляційного Суду у м. Львові, як і всі підлеглі округові та районні прокуратури системи Міністерства юстиції на Галичині, за свідченням архівних матеріалів, виконували вказану функцію відповідно до своєї компетенції¹¹.

4) **Підтримання державного обвинувачення в суді, участь у розгляді в судах кримінальних, цивільних справ та справ про адміністративні правопорушення; господарських спорів; представництво інтересів громадян або держави в суді у випадках, передбачених законом.**

Процесуальне становище прокурора в кримінальному процесі наближалось до становища сторони, оскільки він, стоячи на сторожі закону, мав допомагати суду з'ясувати істину у справі, керуючися принципами неупередженості та об'єктивності¹².

Прокуратура Апеляційного Суду у м. Львові, як і всі прокуратури системи Міністерства юстиції, була покликана слідкувати за дотриманням законів держави на всіх стадіях судового процесу, підтримувати обвинувачення в суді, вносити касаційні скарги у вищі судові інстанції.

До компетенції Генеральної прокуратури було віднесено судове заступництво у справах, що стосуються лише прав і майнових та публічних інтересів держави; захист прав і майнових та публічних інтересів держави в судах у випадку порушення публічних прав; захист прав публічних інституцій, які фінансуються за рахунок державного бюджету, та представництво інтересів цих організацій у суді, органах державної влади та іноземних судах.

5) *Координація діяльності правоохоронних органів у боротьбі зі злочинністю.* Органи прокуратури, виконуючи цю функцію, працювали у тісному контакті з органами поліції, військової розвідки, органами виконавчої влади та управління¹³.

Так, у протоколі конференції віцепрокурорів зі справ політичних округу апеляційного Віленського, яка відбувалася 14–15 грудня 1934 р., обговорювалися питання стосовно співпраці з військовою розвідкою та поліцією, запровадження спільної тактики боротьби з комуністичними партіями (польською, українською, німецькою) та визвольними народними рухами, організаціями й видавництвами, пов'язаними з цими партіями та рухами на виконання розпорядження Президента Речі Посполитої від 24 жовтня 1934 р.¹⁴.

6) *Нормотворча та правоінтерпретаційна діяльність* органів прокуратури здійснювалася досить активно, хоча прямо такі функції прокуратури не були передбачені польським законодавством. Ця ситуація пояснювалася здебільшого політичними причинами, зокрема державним переворотом, здійсненим у травні 1926 р. Ю. Пілсудським, у результаті чого в країні було встановлено антидемократичний режим. У результаті внесення змін до безрезневої конституції 1921 р. законом від 2 серпня 1926 р. було обмежено компетенцію законодавчих органів сейму та сенату на користь президента, ради міністрів та органів державного управління¹⁵. Актам президента, повноваження якого були значно розширені, надавалася сила закону¹⁶. Від 1926 до 1930 рр. було видано 276 декретів президента, а від 1930 до 1935 рр. – більш як 500 розпоряджень президента, які мали силу закону¹⁷.

Цими актами було зміцнено становище й розширено компетенцію Ради міністрів, органів державного управління, судових органів і прокуратури. Так, прокуратурі було надано право вносити пропозиції щодо законодавчого врегулювання питань, приймати підзаконні нормативні акти, що стосувалися вдосконалення її діяльності та організаційної структури, а також правового врегулювання сфер, віднесених до її компетенції.

Починаючи від 1926 р., нормотворча функція органів прокуратури реалізується, в основному, шляхом прийняття відповідних пропозицій конференціями прокурорів судів апеляційних, що періодично скликалися Міністерством юстиції в цей період. На основі цих пропозицій прокуратурою розроблялися відповідні циркуляри, листи та вказівки.

Зокрема, у протоколі вже згаданої конференції від 7 липня 1926 р. прокурорів апеляційних судів одним із найголовніших завдань прокуратури визначався вплив на кримінальну політику правосуддя, який є прямим чинником, що впливає на її ефективність. Підкреслювалося, що організація й добре функціонування державного управління потребує підвищення відповідальності й ініціативи найнижчих ланок, а також контролю та загальних директив згори. У зв'язку з цим, як зазначав Головний прокурор, від прокуратури вимагається здійснення планового керівництва, ефективного контролю та розробки загальних директив, спрямованих на підвищення ініціативи підвладних¹⁸.

Як видно з наведених положень протоколу, правові норми в такій ситуації підмінялися політичними нормами, закріпленими у підзаконних нормативних актах, що мали на меті реалізацію поточних політичних завдань влади.

Таким чином, на прокуратуру Республіки Польща, в тому числі й на території Галичини, у 1926 – 1935 рр. покладалася нормотворча функція, а саме видання відомчих нормативних актів – директив, циркулярів, листів, роз'яснень, які мали загальний характер і були спрямовані на перебудову організації та діяльності апарату прокуратури відповідно до завдань влади в нових умовах диктатури Ю. Пілсудського.

Іншим важливим напрямом діяльності прокуратури було тлумачення змісту нормативних актів, яке здійснювалося майже винятково Головним прокурором (одночасно він обіймав посаду Міністра юстиції). Формами такого тлумачення були листи, роз'яснення, рідше – циркуляри Міністра юстиції, які мали нормативний характер.

Об'єктом тлумачення були як закони, так і підзаконні нормативні акти. Зокрема Кримінальний та Кримінально-процесуальний кодекси, закони Речі Посполитої, розпорядження Президента Речі Посполитої, яким надавалася сила закону¹⁹. Численні роз'яснення стосуються норм і порядку застосування амністії²⁰.

Правоінтерпретаційну діяльність нормативного характеру здійснювали й прокурори апеляційних судів стосовно діяльності підлеглих прокурорів округових та міських судів.

Так, у листі Прокурора Апеляційного Суду у Львові від 9 листопада 1931 р. № 178/31, за погодженням з Міністром юстиції, даються вказівки прокуратурам окружних судів стосовно обмеження пільг щодо ув'язнених за політичні й тяжкі злочини.

Іншу групу функцій прокуратури становлять **специфічні функції прокуратури, зумовлені тоталітарним режимом.**

7) **Поліцейська функція.** Як зазначає більшість дослідників, функції прокуратури в Республіці Польщі фактично зливалися з функціями поліції. Прокурори не тільки здійснювали контроль і керівництво її діяльністю. Численні циркуляри, подання, постанови, листи, які направляли прокурори різного рівня відповідним поліцейським начальникам, свідчать про тісну співпрацю і взаємодію органів прокуратури з поліцією, розробку та виконання спільних акцій²¹.

Зокрема, після запровадження цензури до українських видань прокуратура фактично дублювала в цьому функції поліції. Списки періодичних видань регулярно пред'являлися в прокуратуру для цензури та нагляду за пресою²².

8) **Політична функція.** В уже згаданому протоколі конференції прокурорів апеляційних судів від 7 липня 1926 р. йшлося про те що, оскільки влада у Польщі не була достатньо шанованою, на органи прокуратури покладалися й політичні завдання задля зміцнення авторитету державної влади. На них покладался політичний нагляд за проведенням люстрації, діяльністю громадських організацій, преси, окремих громадян, а також протидія українському національному рухові.

Особливо яскраво політичний характер діяльності прокуратури в той час прослідковується на прикладі прокуратури Львівського апеляційного суду. Так, у таємному листі Прокурора Суду Апеляційного у Львові від 3 грудня 1934 р. за № 481/34 міститься прохання до низових прокурорів виділити своїх представників для участі у конференції працівників Віленської прокуратури спільно з II відділом Головного Штабу Армії «з питань політичних і шпигунських», а також надати для конференції характерні справи вказаних категорій (шпигунство, диверсії, саботаж, терористичні акти тощо) для вивчення передового досвіду²³.

Досить цікавими є матеріали, які містять вказівки прокуратури органам поліції стосовно організації нагляду за діяльністю політичних партій та інших громадських організацій, в існуванні яких тоталітарний режим убачав для себе загрозу²⁴.

Слід зазначити, що органи прокуратури стали невід'ємною ланкою в системі державних органів – провідників шовіністичної, асиміляторської політики щодо українського населення та інших національних меншин Галичини з метою повної й швидкої колонізації українських земель. Заходи політичного та національного переслідування українського населення дістали назву «пацифікація» («втихомирення»). Наприклад, становлять інтерес матеріали, які містять вказівки прокуратури органам поліції стосовно нагляду за діяльністю політичних партій національних меншин, у тому числі й українських. Такі дії суперечили нормам Конституції Польщі 1921 р., яка гарантувала свободу слова і преси²⁵.

Як свідчать матеріали Державного архіву Львівської області, від 1930 до 1937 р. прокурором окружного суду у Львові було порушено більш як тисячу кримінальних справ проти редакторів прогресивних Львівських друкованих видань «Вікна», «Сила», «Громадський голос», «Нові шляхи», «Львівський кур'єр» та ін. за публікації, спрямовані на захист прав національних меншин²⁶.

Активну участь органи прокуратури брали також у контролі над заходами, спрямованими на усунення української мови з усіх сфер життя суспільства. Характерними в цьому плані є листи Голови Суду Апеляційного у Львові, розіслані всім судам львівського округу апеляційного протягом 1935–1938 рр., у яких відповідним посадовим особам давалися вказівки щодо строгого нагляду за виконанням актів, що забороняли вживання української мови як у судових процесах та діловій кореспонденції, так і у справозданнях судових та інших органів влади, зокрема, в актах місцевих органів влади та самоврядування, а також при видачі довідок і витягів з офіційних документів тощо²⁷.

Таким чином, у період від 1918 до 1939 рр. прокурорська влада у Республіці Польща розглядалась як частина виконавчої влади, оскільки прокуратура була підрозділом

Міністерства юстиції, а Міністр юстиції був одночасно Головним прокурором. Відповідно до цього багатофункціональність прокуратури була зумовлена її роллю у механізмі Польської держави, яка досить швидко інволюціонувала від неусталеної ліберальної демократії до тоталітарного режиму Ю.Пілсудського. В процесі такої інволюції відбулося звуження наглядової функції, розширена нормотворча та правоінтерпретаційна функція, а також прокуратурі були надані нові функції – політична та поліцейська. Надання надзвичайно великого значення функції охорони інтересів держави, зокрема економічних, стало причиною створення спеціального прокурорського органу – Генеральної прокуратури в системі Міністерства скарбу (фінансів) Польщі. Зі сказаного можна зробити висновки, що особливості функцій та напрямків діяльності прокуратури Республіки Польща у 1918–1939 рр. були зумовлені сутністю й інтересами держави та характером політичного режиму. Це призвело до швидкої підміни правопорядку закономірним та перетворення прокуратури на слухняне знаряддя влади у здійсненні її політичних завдань.

¹ *Російський прокурорський надзор* / Под ред. проф. Ф.Я. Сухарева. – М., 2002. – С.59, 62.

² *Косюта М.В.* Прокуратура України. – Одеса, 2003. – С. 45.

³ *Rozporządzenie* Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 6 lutego 1928 r. Prawo o ustroju sadow powszechnych. Art. 231// *Dziennik ustaw* Rzeczypospolitej Polskiej. – 7 lutego 1928 r., № 12. – С. 187.

⁴ ЦДІАУЛ, фонд. 205 Прокурор Апеляційного Суду у Львові, спр. 22. – С. 1 – 177.

⁵ *Bardach J., Lesnodorski B., Pietrzak M.* Historia państwa i prawa polskiego. – Warszawa, 1976. – S. 560–561.

⁶ *Biblioteka urzędnika № 1.* Rzeczpospolita jej prawa i uzędy. Podrecznik dla urzędnikow. / E. Mieroszewich, W. Pajor, Zieleniewski. – Warszawa, 1938. – S. 205. Див. ЦДІАУЛ, Фонд 205, опис 1 – Прокурор Апеляційного суду у Львові, Спр.22. – Арк. 25 – 40 зв.; Спр. Спр.9. – Арк. 1 – 2.; Спр. 43. – Арк. – 2 - 4 зв. Фонд 230, описи 1,2 – Прокуратура Станіславського окружного суду (1919 – 1939 рр.)

⁷ *Rozporządzenie* Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 9 grudnia 1924 o ustroju Prokuratorji Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej. // *Dziennik Ustaw* Rzeczypospolitej Polskiej. - № 107. – 17 grudnia Rok 1924, Trec: 967.

⁸ Там само.

⁹ Там само.

¹⁰ *Rozporządzenie* Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 9 grudnia 1924 o ustroju Prokuratorji Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej. // *Dziennik Ustaw* Rzeczypospolitej Polskiej. - № 107. – 17 grudnia Rok 1924, Trec: 967

¹¹ *Державний архів* Івано-Франківської області, фонд 230 – Прокурор Станіславського окружного суду, оп.2, спр. 818, 947, 1354.

¹² *Biblioteka urzędnika № 1.* Rzeczpospolita jej prawa i urredy. Podrecznik dla urzędnikow. /E. Mieroszewicz, W. Pajor, L. Zieleniewski/ – Warszawa, 1938. – S. 205-206.

¹³ *Пристаи Л.Т.* Апарат управління Західною Україною в складі Польщі: Дис. ... канд. юрид. наук. (12.00.01). – Львів, 1998.

¹⁴ *Porzadek* dzienny konferencji Wiceprokuratorow do spraw politycznych okregu Apelacji Wilenskiej w dn.14 i 15 grudnia 1934 r. /ЦДІАУЛ, фонд 205– Прокурор апеляційного суду м. Львова, оп.1, спр. 47, С. 19-21.

¹⁵ *Пристаи Л.Т.* Апарат управління Західною Україною в складі Польщі: Дис. ... канд. юр. н. (12.00.01). – Львів, 1998. – С.7, 54, 193.

¹⁶ *Державний архів* Львівської області. Фонд 139. Прокурор окружного суду у Львові, опис. 11, спр. 340, 431, 366, 368, 369, 370, 371, 376. Центральний Державний історичний архів у м. Львові. Фонд 205, опис. 1, спр. 48.

¹⁷ *Кульчицький В.С.* Політичний апарат колоніального управління східною Галичиною (в другій половині XIX – на початку XX ст.): Дис. ... докт. юрид. наук. – Львів, 1969. – С. 998.

¹⁸ *Protokol* z posiedzenia konfrensji prokuratorow apelacyjnych odbytej dnij 7 lipca 1926 r. w Ministerstwie Sprawiedliwosci/ ЦДІАУЛ, фонд 205– Прокурор апеляційного суду м. Львова, оп.1, спр. 47, с. 2- 4 зв.

¹⁹ Odpis Ministerstwa Sprawiedliwosci W sprawie Karalnosci odmowy zaplaty za pobut w hotelu dnia 19 czerwsci 1931 r. Nr. 1. U. 1732/ 31. // *Державний архів* Івано-Франківської області, фонд 226 – Прокурор окружного суду, оп.2, спр.211, арк. 47-47 зв.

²⁰ Tajne Pismo Okolne Nr. 1353/N.R./ 35 w sprawie zaniechania wykonania kar pozbawienia wolności, ulegających darowaniu według projektowanej amnestji. // Державний архів Івано-Франківської області, фонд 226 – Прокурор окружного суду, оп.2, спр.1056, арк. 1-3.

В. Pilne - Tajne Pismo Okolne Nr. 1355/N.R./ 35 w sprawie zwalniania z więzien na podstawie ustawy o amnestji. /Державний архів Івано-Франківської області, фонд 226 – Прокурор окружного суду, оп.2, спр.1056, арк. 4-5 зв.

²¹ Калинович В.І. Колоніальний режим управління західноукраїнськими землями в Панській Польщі (1918 – 1939 рр.) – Дис. ... канд. юрид. наук. – Львів, 1954. – С. 303. Присташ Л.Т. Апарат управління Західною Україною в складі Польщі». – Дис. ... канд. юрид. наук. – Львів, 1998. – С.180.

²² Державний архів Івано-Франківської області, ф. 226, оп.1, спр. 252. Державний архів Львівської області. Фонд 139. Прокурор окружного суду у Львові, опис. 11, спр. 348, 350, 353, 364, 365.

²³ ЦДІАУЛ, фонд 205– Прокурор апеляційного суду м. Львова, оп.1, спр. 47, с. 18.

²⁴ Державний архів Львівської області. Фонд 139 Прокурор окружного суду у Львові, опис 11, спр. 340, 431, 366, 368 – 371, 376. ЦДІАУЛ, фонд 205– Прокурор апеляційного суду м. Львова, опис.1, спр. 48, 137.

Protokol z posiedzenia konfrensji prokuratorow apelacyjnych, odbytej w dniach 11 i 12 maja 1931 r. w Ministerstwie Sprawiedliwosci/ ЦДІАУЛ, фонд 205 – Прокурор апеляційного суду м. Львова, оп.1, спр. 47, с. 14.

²⁵ Кульчицький В.С. Політичний апарат колоніального управління східною Галичиною (в другій половині ХІХ – на початку ХХ ст.): Дис. ... докт. юрид. наук. – Львів, 1969. – С. 998.

²⁶ Державний архів Івано-Франківської області, ф. 226, оп.1, спр. 252. Державний архів Львівської області. Фонд 139. Прокурор окружного суду у Львові, опис. 11, спр. 348, 350, 353, 364, 365.

²⁷ Державний архів Івано-Франківської області, ф.230, оп.2, спр. 1315, арк.7. Державний архів Івано-Франківської області, ф.230, оп.2, спр. 1315, арк.8. Державний архів Івано-Франківської області, ф.230, оп.2, спр. 1315, арк. 9, 9 зв., 10.

Отримано 04.08.2005

Резюме

В статті аналізуються особливості функцій і напрямлений діяльності прокуратури Республіки Польща на Галичине в 1918–1939 гг.

Обосновується вивод о зависимости содержания и объема функций прокуратуры Республики Польша от сущности, задач и формы государства.

Н.П. КУШНІР

Наталія Петрівна Кушнір, викладач Ужгородського національного університету

ПОНЯТТЯ ТА ОРГАНІЗАЦІЯ ДІЯЛЬНОСТІ ПОЛІТИЧНИХ ПАРТІЙ І ГРОМАДСЬКИХ ОБ'ЄДНАНЬ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ПЕРШОЇ ЧЕХОСЛОВАЦЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ (1918 – 1938 рр.)

Становлення України як правової демократичної держави зумовило глобальні переворнення у суспільно-політичному житті. Сьогодні спостерігається стрімке зростання кількості політичних партій і громадських організацій, що, з одного боку, свідчить про розгортання демократії у країні, а з іншої – ці явища вказують на відсутність стабільності даного процесу.

Позитивним щодо організації діяльності політичних партій і громадських організацій може стати досвід першої Чехословацької Республіки, тому завданням даної статті є аналіз понять «політична партія» та «громадська організація» за законодавством міжвоєнної Чехословаччини.

Вивченню цього питання присвятили свої роботи такі науковці, як Вацлав Душіл та Йозеф Клімент. Особливу увагу привертає їхня спільна праця під назвою «Об'єднання, збори та політичні партії», видана у Празі в 1936 р.¹ В останні роки низка цікавих монографій, що стосуються діяльності політичних партій на Підкарпатській Русі, опубліковано Маріаном Токарем².

Багатонаціональний склад Чехословаччини в 1918–1938 рр., різноманітні політичні вподобання, можливості, надані однією з найдемократичніших конституцій того часу, стають передумовами масової появи великої кількості політичних партій, громадських об'єднань та організацій.

Партії були виразниками інтересів різних прошарків суспільства, вони формувалися за національною належністю, за сферою професійної діяльності її членів, іншими критеріями. Важко з'ясувати точну кількість політичних партій, які діяли на території Чехословацької республіки, й на це є немало причин, основною з яких була відсутність їх обов'язкової державної реєстрації³. Протягом усього існування Чехословацької республіки їх кількість постійно зростала й досягла чисельності не менше півсотні, з яких двадцять мали загальнодержавний характер, діяли на всій території країни і, як правило, брали участь у виборах до парламенту, а близько тридцяти були локальними політичними партіями, діяли переважно в окремих частинах республіки і брали участь у виборах до місцевих органів влади⁴.

Програми партій переважно склалися з трьох – чотирьох великих блоків (частин) і містили політичні, соціально-економічні, національно-культурні та релігійні завдання. Своїми програмними й політичними публікаціями, проведенням різного роду зборів, мітингів та інших громадсько-політичних заходів, своєю агітаційною та просвітницькою роботою політичні партії стали важливим елементом у формуванні правової культури та правосвідомості населення.

В літературі є відмінність між поняттями «виборча партія» та «політична партія». Перша вважалась об'єднанням короткостроковим, створеним лише на період виборів, тоді як політична партія вважалась об'єднанням довготривалим. Поступово, як у теорії, так і на практиці, це розмежування стерлося⁵.

Чинні норми теоретично виходили з того, що політичні партії були специфічним засобом поділу, розшарування суспільств демократичних і визнавали за політичними партіями провідну роль у формуванні органів державної влади. Та ні Конституція, ні інші законодавчі акти не давали чіткого тлумачення поняття «партії». За ситуації, коли політичні партії відігравали головну роль, особливо стосовно виборів, було в певному розумінні парадоксом, що за весь період існування першої Чехословацької республіки їхнє правове становище не було нормативно врегульоване, хоч правовий порядок з ними рахувався.

Непряму відповідь на питання: «чим же була політична партія у 1-й Чехословацькій республіці?», – можна отримати, дослідивши деякі нормативні документи цього періоду. Конституція Чехословаччини від 29 лютого 1920 р. №121, Закон №123 «Про вибори до палати депутатів» від 29 лютого 1920 р., Закон №124 «Про склад та повноваження сенату» від 29 лютого 1920 р., Закон №125 «Про виборчий суд» від 29 лютого 1920 р. і Закон №663 «Про постійні виборчі списки» від 19 грудня 1919 р.⁶ певною мірою дають картину правового становища «партії» у Чехословацькій республіці.

Закон №201/1933 «Про розпуск політичних партій», який безпосередньо їх стосувався, не містив поняття політичної партії чи визначення її правового статусу. В ньому визнавалося фактичне існування партій і були сформульовані положення, як, в разі необхідності, могли ці утворення зруйнувати⁷.

Конституція Чехословаччини, Закони Чехословаччини «Про вибори до палати депутатів» від 29 лютого 1920 р. №123, та «Про склад і повноваження Сенату» від 29 лютого 1920 р. №124, передбачали проведення виборів до верхньої та нижньої палат парламенту з використанням пропорційної виборчої системи.

У §21 Закону «Про вибори до палати депутатів» говорилося, що не пізніше як за двадцять один день до виборів партії представляють головам окружних виборчих комісій у двох екземплярах списки кандидатів. Щоб списки кандидатів були дійсними,

щонайменше 100 виборців, а в окремих округах – 1000 виборців повинні підтримати партію своїми підписами на цих списках⁸. Крім того, списки кандидатів містили: назву партії; ім'я, прізвище, місце роботи та проживання кандидатів; а також уповноваженого партії, та його заступника. Назва партії та необхідна кількість підписів виборців на підтримку партії – були істотними умовами для визнання списків кандидатів дійсними.

Отже, політична партія не розглядалась як тимчасове утворення, що формується лише на період проведення виборів. Про це також свідчить низка уточнень.

По-перше, що назва партії є суттєвою умовою дійсності списків кандидатів і має бути абсолютно відмінною від назв інших партій, щоб уникнути плутанини й чітко відрізнити їх одну від іншої. Міністерство внутрішніх справ Чехословаччини вживало заходів до узгодження назви, якщо вважало, що в різних округах та сама партія подала списки під різними назвами (§26 Закону №123 «Про вибори до палати депутатів» від 29 лютого 1920 р.). Таким чином, під партією розуміли не стихійне ситуативне об'єднання, що виникло в певному окрузі напередодні виборів і у зв'язку з виборами, а політичне об'єднання постійної дії, вплив якого міг охоплювати як декілька округів, так і всю територію держави.

По-друге, в §13 Закону №125 «Про Виборчий суд» від 29 лютого 1920 р., йшлося про втрату членства в партії вже після виборів⁹. З цього положення випливає, що діяльність партії не припинялася після проведення виборів.

По-третє, в § 14 Закону «Про вибори до палати депутатів» та §6 Закону «Про склад і повноваження Сенату» від 29 лютого 1920 р. №124, говорилося: якщо вибори обох палат відбуваються одні за одними не більше як через чотири тижні, то їх проводять одні й ті самі виборчі комісії. Виборчі комісії склалися з представників від кожної партії, що брали участь у виборах, тому припинення діяльності партій із закінченням виборів зумовило б і припинення діяльності виборчих комісій. У вищевказаних законах також наголошується на тому, що в разі, якщо яка-небудь партія не брала участі у виборах до палати депутатів, але подала список кандидатів на участь у виборах до сенату, то перелік членів виборчої комісії належало доповнити прізвищем представника від цієї партії¹⁰.

Таким чином, партія могла самостійно існувати й до виборів, створитися незалежно від виборів і взагалі не брати у них участі.

Параграфом 54 Конституції Чехословаччини регулювався порядок утворення 24 членного комітету, який діяв під час розпуску однієї з палат, чи у період між сесіями палат парламенту. Комітет складався з 16 представників, обраних палатою депутатів, та 8 представників, обраних сенатом. Вибори членів проводилися за пропорційною системою, що вже саме по собі передбачало наявність у парламенті певних політичних об'єднань чи утворень. Ці утворення Конституція кваліфікувала як «партії», «групи», або «парламентські клуби». Якщо хто-небудь із членів комітету не міг виконувати свої обов'язки, його заміщав заступник, якщо й він не міг приступити до роботи, проводилися додаткові вибори серед представників «клубу», до якого належав вибулий член комітету¹¹.

Наведені положення Конституції свідчать про діяльність у парламенті стійких, стабільних, політичних об'єднань, груп. На практиці «парламентські клуби», як правило, відповідали наявним у державі політичним партіям, хоча це не було правилом.

Якщо мета «парламентського клубу» збігалася з напрямом діяльності якоїсь партії, то він вважався одним із її органів. За Конституцією, саме парламентське політичне об'єднання, «клуб», вважався партією. Це положення мало не тільки теоретичне, а й практичне значення. Так, якщо в позиціях партії та парламентської групи, «клубу», виникали суперечності, то парламентська група, з формально-юридичної позиції, набувала ознак самостійної партії¹².

Таким чином, політичні партії, у відповідності до законодавства 1-ї Чехословацької республіки, можна розглядати у двох вимірах: політична партія виступає як об'єднання громадян, що підтримує спільну програму суспільного розвитку й відіграє вирішальну роль у процесі виборів це і формування виборчих комісій, і безпосередня участь у виборах; також політичну партію можна розуміти як певну парламентську групу, об'єднання, що підтримує спільну політику й бере участь у формуванні 24-членного комітету, який діє під час розпуску однієї з палат парламенту, чи в період між сесіями.

Чехословацьке право про об'єднання громадян убирало в себе сукупність норм старого австро-угорського законодавства та норм, прийнятих після утворення Республіки. Щоб пояснити поняття «об'єднання громадян» за чехословацьким законодавством, необхідно з'ясувати їхні характерні ознаки. Вирішальними тут були положення §§113, 114 Конституції, де йшлося про право утворювати об'єднання, про діяльність об'єднань і підстави припинення їхньої діяльності, про об'єднання виробничі та політичні, про право на створення об'єднань для охорони та підтримки трудових і господарських інтересів.

Отже, право на утворення об'єднань та організацій, у тому числі створених з метою захисту трудових і господарських інтересів їхніх членів, було гарантоване Конституцією Чехословаччини. На відміну від австро-угорського законодавства, Конституція дозволяла утворювати об'єднання не тільки громадянам Чехословаччини, а й іноземцям. Прямо передбачалося, що об'єднання може зазнати розпуску лише в разі, якщо воно своєю діяльністю порушує кримінальний закон чи громадський порядок. Значення цих положень полягало в тому, що закон, яким би заборонялось утворення об'єднань з будь-яких інших підстав, потребував би внесення відповідних змін до Конституції. Процедура внесення таких змін була складною і вимагала 3/5 голосів усіх членів як палати депутатів так і сенату (§33 Конституції).

Припинення діяльності об'єднання могло проходити двома шляхами: в добровільно-му та в примусовому порядку.

Примусовий розпуск регулювався п.2 §113 Конституції Чехословаччини: «Діяльність об'єднання може бути припинена, тільки якщо воно порушує кримінальний закон чи громадський порядок».

Така заборона у правовій державі є очевидною. Державна влада має протидіяти утворенню об'єднань та організацій із протизаконними цілями чи завданнями. Заборона об'єднання викладалася у письмовій формі з належним обґрунтуванням і містила вказівку на те, яка норма права порушується чи може бути порушена при створенні та діяльності даного об'єднання.

Про можливість добровільного розпуску об'єднання мова йшла у §26 Закону «Про об'єднання» № 253/1852р. Представники, які вирішили припинити діяльність об'єднання, повідомляли про це в земське політичне управління, яке публікувало в урядовому віснику інформацію про припинення діяльності об'єднання. Якщо об'єднання чи організація втрачали всіх своїх членів, управління в справах об'єднань самостійно вилучало його з кадастру об'єднань. Об'єднання могло припинити свою діяльність у випадку, якщо члени його правління склали свої повноваження, а установчими документами не передбачалася можливість і порядок обрання нового правління.

Регулювання діяльності громадських об'єднань у Чехословацькій республіці здійснювалося переважно нормами старого, австро-угорського, законодавства: Законами «Про об'єднання» №253 від 26 листопада 1852 р. та «Про право на об'єднання» № 134 від 15 листопада 1867 р. та розпорядженнями, прийнятими на його виконання №1394 від 29 квітня 1873 р. та №1508 від 2 квітня 1875 р.¹³.

У 1-й Чехословацькій республіці діяли як об'єднання, створені без мети отримання прибутку, так і об'єднання, створені з метою отримання прибутку. Існували також об'єднання політичні, профспілкові, господарські та ін.

Особливим видом об'єднань були «освітні збори», створені на основі Закону № 67 від 07 лютого 1919 р. Їхня діяльність спрямовувалася на організацію загальноосвітніх курсів з метою поширення знань правового характеру; §1 закону визначав основне завдання цих об'єднань: організація та проведення безкоштовних курсів громадського виховання. Навчання передбачало вивчення основ держави і права, основних прав та обов'язків людини й громадянина¹⁴.

Освітні збори сприяли формуванню у громадян 1-ї Чехословацької республіки розуміння основ творення та функціонування державного апарату, органів державної влади, поняття про її основні функції, створювали уявлення про обсяг прав та обов'язків людини й громадянина, передбачені Конституцією та законами Чехословаччини, вказували на механізми реалізації цих прав, забезпечували зростання правової культури населення до рівня, необхідного для громадян демократичної держави.

Особливості об'єднань 1-ої Чехословацької Республіки були такими:

1. Об'єднання виступали добровільними організаціями, створеними на основі вільного вступу та виходу з них суб'єктів чехословацького правового порядку. Організації, при вступі в які не дотримувалась умова «добровільності», не підпадали під поняття «об'єднання» й не були ними.

2. Існували об'єднання, створені з метою отримання прибутку та без такої мети.

3. Об'єднання могло вести будь-яку діяльність, що здійснювалася в рамках чинного законодавства Чехословацької республіки.

4. Об'єднання громадян були юридичними особами.

5. Об'єднання – організація, утворена з дотриманням вимог чинного законодавства. Організація, що виникала без дотримання цих вимог (наприклад таємна, заборонена), не була об'єднанням у правовому розумінні цього слова¹⁵.

Враховуючи вищевикладене, поняття «об'єднання», за чехословацьким законодавством, можна визначити таким чином: об'єднання – це юридична особа, утворена в порядку, передбаченому законодавством, на засадах добровільного вступу до неї юридичних або фізичних осіб з метою діяльності, не забороненої законом.

Чехословацька держава створила сприятливі умови для виникнення та діяльності різноманітних за своїм характером і метою діяльності об'єднань, що зумовило стрімке зростання їхньої кількості.

Є перспективи подальших досліджень у даному напрямку, зокрема щодо співвідношення понять «політична партія», «політичне об'єднання», «громадське об'єднання» за законодавством 1-ї Чехословацької

Політичні партії та громадські об'єднання своєю діяльністю сприяли формуванню правової культури населення, сукупності ідей, теорій, емоцій, почуттів і правових засад, ставлення до права та юридичної практики, ціннісну орієнтацію щодо правової поведінки, бачення перспектив і напрямків розвитку правової системи та організації молоді Чехословацької держави.

¹ *Dusil Věclav, Josef Kliment.* Spolky, shromaydeni a politický stranz. – Praha, 1936 r. – S. 153.

² *Marián Tokar.* Партії національних меншин Закарпаття (20-30 роки ХХ ст.) – Ужгород, 2002 р.; *Marián Tokar.* Руська Національно – Автономна Партія. Організація та діяльність. – Ужгород, 2000.

³ *Mates Pavel.* Právni úprava postavení politických stran v první republice // *Československo 1918 – 1938, osudy demokracie ve střední Evropě.* 2. Uspovědali: Valenta I., Vorašek E., Harna J. – Praha, 1999r. – S.154.

⁴ *Попов А.* Политическое развитие за 10 летъ // *Карпаторусскія достижения.* – Ужгород. – 1930.

⁵ *Старосольський В.* Партія в Конституції Чехословацької республіки // *Український Вільний Університет в Празі.* – Прага, 1927. – С. 135.

⁶ *Sbírka zákonů a předpisů československé republiky.* Ročník 1919. – Zákon č. 663 ze dne 19. prosince 1919 o státním seznamu volebních. – S. 1035.

⁷ *Dusil Věclav, Josef Kliment.* Spolky, shromaydeni a politický stranz. – Praha, 1936 r. – S. 155.

⁸ *Sbírka zákonů a předpisů československé republiky.* Ročník 1920. – Zákon č. 123 ze dne 29. února 1920, kterým se vydávají předpisy volení do poslanecké sněmovny. – S. 271.

⁹ *Sbírka zákonů a předpisů československé republiky.* Ročník 1920. – Zákon č. 125 ze dne 29. února 1920 o volebním soude. – S. 287.

¹⁰ *Sbírka zákonů a předpisů československé republiky.* Ročník 1920. – Zákon č. 124 ze dne 29. února 1920 o složení a pravomoci senátu. – S. 284.

¹¹ *Sbírka zákonů a předpisů československé republiky.* Ročník 1920. – Zákon č. 121 ze dne 29. února 1920 kterým se uvozuje čestný listina československé republiky. – S. 266.

¹² *Старосольський В.* Партія в Конституції Чехословацької республіки // *Український Вільний Університет в Празі.* – Прага, 1927. – С. 137.

¹³ *Dusil Věclav.* Československé spolky. – Praha, 1924r. – S.16.

¹⁴ *Sbírka zákonů a předpisů československé republiky.* Ročník 1920. – Zákon č. 67 ze dne 07. února 1919 o organizaci úřadův občanské výchovy. – S.73.

¹⁵ *Dusil Věclav.* Československé spolky. – Praha, 1924 r. – S.18.

Отримано 1.07. 2005

Резюме

В данній статті вивчаються поняття «политическая партия» и «общественная организация», а також організація їх діяльності в відповідності з законодавством 1-й Чехословацької Республіки.

В.Ю. ОРЕХОВ

Віктор Юрійович Орехов, здобувач Національної академії внутрішніх справ України

ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ РОЗУМІННЯ САНКЦІЇ

Аналіз санкцій у будь-якій галузі права пов'язаний не стільки з питаннями структури правової норми, скільки зі з'ясуванням змісту норми, її регулятивної функції, проблемою правовідносин у системі певної галузі права.

В юридичній літературі цій проблемі присвячені праці таких відомих правознавців, як М.І. Козюбра, П.Є. Недбайло, О.Е. Лейст, І. Ребане та ін. У вітчизняній науці питання санкцій у праві досліджувалися найчастіше у сфері аналізу проблем структури правової норми, охоронних правовідносин, покарання, відповідальності, примусу тощо. І, на жаль, відсутні праці, які б комплексно розкрили поняття санкцій. На сучасному етапі цей аспект потребує дослідження не лише на теоретичному, а й на практичному рівні. Адже санкція є не лише частиною правової норми, яка визначає міру покарання, а й свого роду засобом правового регулювання суспільних відносин. І тому необхідно досліджувати вплив та взаємодію санкцій із такими засобами правового регулювання, як дозволи, заборони, обмеження тощо, а також їхній стосунок до обов'язку, відповідальності, покарання і т.ін. Але, передусім, необхідно віднайти однозначне розуміння санкції.

Так, поняття «правова санкція» розглядається переважно в трьох основних аспектах. По-перше, її розуміють як один із структурних елементів правової норми¹, про що здебільшого говорять правознавці; по-друге, під правовою санкцією розуміють засоби впливу на особу, якій пропонують правила поведінки, що містяться в диспозиції норми²; по-третє, поняття «санкція» використовується в процесуальній сфері для здобуття згоди компетентного державного органу на вчинення тих чи інших юридично значущих дій (наприклад санкція судді на обшук).

Ми обмежимося першими двома підходами до розуміння санкції у праві.

Вказані аспекти розуміння санкції, з одного боку, наділені певною самостійністю, з іншої – вони тісно взаємопов'язані один з одним і постійно взаємодіють. Санкція як елемент правової норми є такою саме в силу того, що передбачає засоби впливу на учасників диспозиційного правовідношення з метою забезпечення їхньої належної поведінки. І цей вплив втрачає своє значення, якщо його відокремити, ізолювати від структурного елемента даної правової норми. І не випадково багато правознавців досліджують проблему правових санкцій водночас у двох аспектах. На нашу думку, не є доцільним надання пріоритету одному з аспектів над іншим. Адже аналізуючи те, чим забезпечується диспозиція правової норми, мова йтиме про засоби впливу. А при вирішенні питання щодо того, де саме зазначаються ці заходи впливу, на перший план виступає санкція як структурний елемент норми. Тому є необґрунтованим розгляд одного з аспектів проблеми за повного ігнорування іншого, як це іноді трапляється в юридичній літературі³.

Тому, з'ясовуючи, що ж являють собою заходи впливу з метою забезпечення належної поведінки особи, викладені в диспозиції тієї чи іншої правової норми, можемо виокремити кілька способів.

По-перше, заходами впливу іноді вважають лише примусові засоби, при цьому, як правило, говориться, що санкція – це не просто примус, а вказівка на заходи примусу.

Так, відмічається, що санкція – це та частина норми права, яка вказує на заходи, які застосовуються в разі її недотримання. Маються на увазі юридичні санкції. Вони трактуються як підвид заходів правового примусу поряд із державно-необхідними, профілактичними й превентивними заходами правового примусу. При цьому юридичні санкції визначаються як основна група державно-примусових заходів⁴.

Г.Н. Ветрова санкцією називає правовий засіб забезпечення виконання юридичних обов'язків та охорони суб'єктивних права від можливих порушень. Вони передбачені нормами права як негативні наслідки, які настають для зобов'язаного суб'єкта процесуальних правовідносин у разі невиконання ним вимог правової норми⁵.

Аналогічний підхід до розуміння санкції знаходимо у професора О.Е. Лейста, який кваліфікує її як вказівку на засоби державного примусу за порушення диспозиції, підкреслюючи, що в санкції вказується спосіб примусу до виконання обов'язків. На його думку, санкція містить також завершальну оцінку поведінки особи, яка порушила вимоги правової норми⁶.

Іноді в юридичній літературі звертають увагу на те, що санкцію не можна безпосередньо порівнювати з самими засобами примусу, бо санкція – це частина правової норми, яка подає спеціальну вказівку стосовно юридичних наслідків порушення правила, це реакція держави на порушення правила, зафіксованого в диспозиції, або умов, визначених у гіпотезі⁷.

Професор М.І. Козюбра, досліджуючи проблеми переконання та примусу у праві, стверджує, що санкція вказує на ті несприятливі наслідки, які можуть настати для осіб, котрі порушують вимоги правової норми. Вона являє собою спосіб захисту правила поведінки, викладеного в диспозиції правової норми, від можливих його порушень⁸.

Однак деякі автори основний акцент роблять на визначенні санкції, передусім, як засобу примусу до виконання норм права, оцінки держави неправомірної поведінки суб'єкта; державний примус має місце й за добровільної реалізації санкцій, без втручання компетентних державних органів⁹.

Звичайно, кожна санкція має примусовий характер. Але, як слушно зауважує П.Є. Недбайло, примусовість не означає, що всі без винятку санкції пов'язані із застосуванням заходів державного примусу до правопорушників. У праві трапляються так звані санкції нікчемності, які полягають у тому, що дії осіб, учинені з порушенням правової норми, не створюють тих юридичних наслідків, до яких ці особи прагнули. Такі дії і вчинки не мають ваги (нікчемні) з юридичного погляду¹⁰. Так, частина 1 ст. 216 Цивільного кодексу України зазначає, що недійсний правочин не створює юридичних наслідків, крім тих, які пов'язані з його недійсністю. Такими є, наприклад, санкції норм, що містяться в ст. 215–235 ЦК України. Вони оголошують недійсними правочини, що укладаються з порушенням установленної письмової форми, невідповідні вимогам закону, вчинені з метою, що суперечить інтересам особи, держави та суспільства. Примусовість таких санкцій, як наголошує П.Є. Недбайло, полягає в тому, що вони, у випадку вчинення вказаних дій, неминуче втілюються державою в життя¹¹.

В деяких випадках держава надає значення санкції наслідкам, що виникають у результаті факту правопорушення (наприклад, цивільно-правовим наслідкам заподіяння шкоди, невиконанням договору тощо). Ці санкції можуть виконуватися правопорушниками добровільно, без обов'язкового втручання державних органів. Добровільність виконання таких санкцій, але, не свідчить, що сама по собі санкція правової норми позбавлена примусового характеру. Обов'язок компенсувати заподіяну шкоду у випадках, передбачених даною нормою, покладається на правопорушника вже з примусовими заходами¹².

Однак, такі засоби впливу, як санкція, в юридичній літературі іноді трактуються і як міра покарання. Дослідники в галузі як кримінального права, так і теорії права підкреслюють, що санкція – це вид і міра можливого покарання, якщо суб'єкти права не виконують приписи диспозиції правової норми¹³.

Для такого підходу характерним є уточнення, що реалізація покарання відбувається через державний примус, і санкція при цьому передбачає вид і міру покарання для правопорушника з метою його виправлення і перевиховання.

Санкція в першому варіанті розуміється як засіб впливу без конкретизації того, що ж безпосередньо під ним треба мати на увазі.

Так, одні автори стверджують, що в санкції як структурній частині правової норми визначаються засоби впливу, які застосовуються відповідними державними органами до правопорушника¹⁴. Професор В.П. Грибанов прямо наполягає, що санкція – це встановлена міра державно-примусового впливу на правопорушника¹⁵.

Так, у правознавстві одним із напрямків розуміння санкції є визначення її як складової частини норми, яка вказує на можливість, загрозу державного примусу щодо правопорушника. У класичному римському праві цей термін вживався саме в такому розумінні – санкція – частина закону, яка передбачає покарання для всіх, хто порушує приписи закону.

Другий напрям розуміння санкції у правознавстві виходить із того, що санкція – це настання несприятливих наслідків для одного з учасників правовідношення. Санкція постає як державний засіб стосовно до правопорушника у вигляді юридичної відповідальності, передбаченої в правових нормах. Вона має каральний характер, тобто це примус щодо суб'єктів, які порушили приписи правових норм.

Деякі вітчизняні дослідники також ототожнюють санкцію правової норми як таку, що передбачає певні небажані наслідки матеріального, фізичного, психічного й т.п. характеру. І вони настають для особи, яка порушила диспозицію цієї норми¹⁶.

Професор М.М. Марченко залежно від характеру засобів державного впливу підрозділяє санкції на штрафні (каральні) та правопоновлювальні.

Каральні санкції полягають у позбавленні правопорушника певних благ, у покаранні його шляхом позбавлення волі, заслання, шляхом осуду його на виконання примусових робіт і т.д. Каральні санкції полягають також у покладенні на винну особу особливих зобов'язань, наприклад у вигляді сплати пені, штрафу, а також в офіційно-владному осуді й догані (умовне осудження, догана, попередження і т.п.) протиправної поведінки.

Значення правопоновлювальних санкцій полягає в поновленні порушеного права, в примусі до виконання невиконаного зобов'язання або ж у покладенні на особу або організацію обов'язку відшкодувати незаконно заподіяну шкоду¹⁷. Наприклад, відповідно до Глави 82 Цивільного кодексу України, в особи, яка завдала шкоди іншій особі, виникає зобов'язання вчинити на її користь певні дії: сплатити кошти, відшкодувати втрати, виконати інші дії або утриматися від певних дій.

Отже, санкція завжди виражає реакцію держави в особі її судових, правоохоронних та інших органів на протиправну поведінку громадян і організацій. Саме санкція надає юридичним нормам, усьому праву загальнообов'язкового характеру.

В юридичній літературі склалася також тенденція визначення санкції як частини норми права, що містить не лише вид і міру можливого покарання за невиконання зобов'язань диспозиції, але й вказівку на заходи заохочення за виконання рекомендованих дій. Незважаючи на різницю за способами впливу на поведінку людей і відповідно до ролі у здійсненні правового регулювання суспільних відносин, об'єднання заходів покарання та заохочення в одну групу санкцій є виправданим з погляду їх спрямованості направленості на досягнення загальної мети – попередження порушень правових норм.

Ця позиція є полемічною. В юридичній літературі висловлюється припущення розробки терміну щодо визначення позитивних результатів, які настають при реалізації диспозиції правової норми – правила поведінки, оскільки немає підстав охоплювати їх поняттям санкцій, розділяючи при цьому їх на позитивні та негативні. Дослідники вважають, що розробку теорії юридичних норм це не просуне вперед, а лише внесе плутанину в практику їх застосування¹⁸.

В юридичній літературі пропонується також виокремити спеціальний різновид санкцій – заохочувальні санкції¹⁹. При цьому поряд із терміном «заохочувальна» вживаються терміни «позитивні» санкції. Прибічники цієї позиції вважають, що логіка суспільного розвитку і практика показують, що санкціями слід визнавати не лише негативний результат – покарання, відповідальність, а й інші наслідки, які можуть виражатися в заохоченнях. Наявність заохочувальних санкцій, на їхню думку, є неминучим з цієї причини, що завдання права полягає не тільки й не стільки в запобіганні правопору-

шенням, у покаранні винних осіб, скільки у стимулюванні правомірної поведінки, в заохоченні осіб, які діють в інтересах суспільства й держави²⁰. Однак автори цієї концепції вказують також на умовність терміну «заохочувальна»²¹. Це, очевидно, пов'язане з тим, що термін «санкція» вживається не в значенні «частина норми права», а трактується як наслідок поведінки людей, врегульованої нормами права. Таке трактування зазвичай трапляється в соціологічній, психологічній, філософській літературі, де проблема заохочувальних санкцій вирішується позитивно²².

Виокремленню позитивних (заохочувальних) санкцій сприяє й етимологічна сутність слова «санкція». Так, одним з його тлумачень є «схвалення», «дозвіл». Саме в цьому розумінні вживається даний термін, наприклад, у конституційному праві зарубіжних країн. Так, санкціонування закону здійснюється главою держави шляхом підписання його офіційного тексту. Сам термін «санкціонування» прийшов до нас від часів боротьби між монархами й парламентом і означав, коли закон, прийнятий парламентом, вступає в силу лише за тієї неодмінної умови, коли глава держави з ним погоджується і свою згоду виражає шляхом підписання його тексту²³.

В юридичній літературі побутує думка про те, що санкція – поняття комплексне, оскільки вбирає в себе: а) заходи ретроспективної відповідальності; б) заходи попереджувального впливу; в) заходи захисту; г) несприятливі наслідки, які настають у результаті дій самого суб'єкта. Їхньою суттєвою і спільною рисою є вказівка на несприятливі наслідки (позбавлення матеріального, організаційного чи особистого характеру), що настають для особи, яка порушила встановлене нормою правило поведінки або ухилилася від його виконання²⁴. Кожна санкція являє собою вказівку на заходи державного примусу. Її завдання – охорона норм права від порушень. Однак це не означає, що будь-який державний захід застосовується на підставі санкції. Так, О.Е. Лейст вважає, що охорона правопорядку передбачає здійснення багатьох примусових заходів, які не завжди пов'язані з застосуванням санкцій (ревізії, обшук, огляд тощо)²⁵. Тут може йтися про правову відповідальність або виконання обов'язку, як у примусовому порядку, так і добровільно.

Істотний науковий інтерес становить проблема співвідношення правової відповідальності та правових обмежень.

Проблема правових обмежень неодноразово досліджувалася в юридичній літературі. Так, учені виділяють правомірне й неправомірне обмеження, правове обмеження як процесуальний засіб захисту у зв'язку з учиненням правопорушення (затримання, арешт, накладення арешту на майно і т.д.), як правове покарання (позбавлення волі, ліцензії тощо) і протизаконне обмеження, що розглядається як правопорушення (незаконний арешт, незаконне затримання, незаконне позбавлення пільг і т.д.)²⁶. Ст. 64 Конституції України вперше встановила універсальний (тобто поширюваний на законодавчу, виконавчу та судову владу) принцип: конституційні права та свободи людини й громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України. За воєнного або надзвичайного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод із указаним строком дії цих обмежень. Окремі права та свободи, визначені Конституцією, такі, як позбавлення громадянства, право на життя, недоторканність, повага до гідності, право на звернення до суду за захистом своїх прав тощо, не обмежуються.

Обмеження прав і свобод мають різні прояви: вони можуть походити із самого правового акту чи з фактичних дій, мати постійний чи тимчасовий характер, бути застосованими щодо прав як фізичних, так і юридичних осіб, у сфері дії як публічного, так і приватного права, індивідуальних і колективних прав і т.д.²⁷.

Говорячи про недопустимість свавільного обмеження прав і свобод слід дотримуватися, перш за все, таких двох умов: 1) усі правові акти мають відповідати Конституції України, її положенням про права та свободи людини; 2) дії державних органів, посадових осіб, спрямовані на обмеження прав і свобод громадян, мають бути своєчасно виявлені й припинені відповідними державними органами.

Так, трудове законодавство забороняє необґрунтовану відмову в прийнятті на роботу (ст. 5 КЗпП України). Необґрунтована відмова передбачає дискримінацію у сфері сво-

боди праці. Однак у законодавстві відсутнє чітке розуміння необґрунтованої відмови в прийнятті на роботу. Практика свідчить, що, не зважаючи на право громадян оскаржити відмову в прийнятті на роботу в судовому порядку, дані питання лише зрідка є предметом судового розгляду. Однією з причин цього є нечіткість розуміння самого поняття «необґрунтована відмова».

Законодавство, закріплюючи ті чи інші обмеження, має чітко відповідати Конституції України та іншим законам. Юридична відповідальність може настати лише в разі здійснення неправомірного обмеження.

Обмеження є досить близькими до такого заходу юридичного впливу в процесі регулювання суспільних відносин, як заборони. В структурі методу правового регулювання заборони діють поряд з іншими заходами правового регулювання: дозволами, уповноваженнями, приписами, обмеженнями, рекомендацією, заохоченням і заходами державного примусу. Встановлюючи заборону на вчинення певних дій, законодавець тим самим покладає на суб'єкта обов'язок не вдаватися до заборонених дій. Але це не дає підстав ототожнювати заборону з дозволами або позитивним зобов'язанням. Заборона, як засіб правового регулювання, може виражатися не тільки у вигляді юридичного обов'язку, а й у вигляді позбавлення права на певну діяльність²⁸.

Головне ж убачається в тому, що заборона як відносно самостійний засіб правового регулювання, пов'язаний зі створенням і реалізацією особливих видів правових норм – заборонних. А.Г. Братко наголошує, що заборона встановлює юридичний обов'язок не вдаватися до протиправних дій, тому зміст заборони полягає у вказівці на поведінку, яка є недопустимою з погляду інтересів суспільства та держави. Заборона – це державно-владне веління, що вказує на неприпустимість певної поведінки під загрозою настання відповідальності²⁹. Санкція також безпосередньо пов'язана з вимогою певної поведінки, що передбачена правовою нормою. В юридичному обов'язку виражена вимога необхідної поведінки, в санкції – спосіб державного примусу до виконання (дотримання) даної вимоги, загроза примусом у випадку її порушення.

У нормативних актах заборона часто сформульована як опис правопорушення й визначення санкцій за його вчинення. Такими є всі статті Особливої частини Кримінального кодексу й більшість норм про адміністративну відповідальність. Механізм дії заборон пов'язаний, як вище вказано, з механізмом правового регулювання, але цей зв'язок (до того, як заборона порушена) виражається не в конкретних обов'язках і правовідносинах, що виходять із заборони, а в тому, що більшість заборон унесено до змісту позитивних обов'язків³⁰. Один і той самий обов'язок нерідко охороняється (через заборони) не однією, а кількома санкціями, що підлягають застосуванню залежно від ступеня суспільної небезпеки. Як пише А.Г. Братко, заборона є своєрідним способом переконання, оскільки вона вказує на межі правомірної та протиправної поведінки³¹. Заборони завжди забезпечені можливістю застосування заходів державного примусу на випадок їх невиконання. Як вважає О.Е. Лейст, «норма є правовою, якщо за її порушення передбачена можливість застосування державно-примусових заходів»³².

Отже, виходячи на усталене в юридичній науці уявлення про місце санкцій у системі права, їх можна звести до кількох положень.

По-перше, санкція визнається необхідним структурним елементом або атрибутом будь-якої правової норми, що надає їй державно-владного характеру.

По-друге, зв'язок санкцій із рядом правових норм є досить складним. Із цим пов'язана спеціалізація в системі права: ряд галузей права має правоохоронний характер, у межах самих галузей права в особливий інститут виокремлено норми, що визначають санкції за правопорушення. В результаті, цілий комплекс норм нерідко охороняється від порушень загальною санкцією, яка нерозривно пов'язана з кожною нормою, що становить комплекс, але не входить до «складу» цих окремих норм.

По-третє, санкція є не лише загрозою для до можливого правопорушника, а й правилом поведінки (диспозицією) відповідних державних органів, що реалізують цю загрозу у випадку правопорушення³³.

Таким чином, санкція – це частина правової норми, яка може передбачати як позитивні, так і негативні наслідки. Санкції охоплюють юридичну відповідальність, засоби

захисту, засоби безпеки (не всі, а лише ті з них, які є негативними наслідками), правові стимули.

¹ *Томашевский Н.П.* О структуре правовой нормы и классификации её элементов // Вопросы общей теории советского права. – М., 1960. – С. 203–204.

² *Алексеев С.С.* Общая теория права. – Т.1. – М., 1981. – С. 268; *Ветрова Г.Н.* Санкции в судебном праве. – М., 1991. – С. 5.

³ *Лазарев Т.П.* Штрафные санкции в хозяйственных отношениях. – М., 1987. – С. 5-7.

⁴ *Алексеев С.С.* Вказана праця. – С. 268.

⁵ *Ветрова Г.Н.* Вказана праця. – С. 5.

⁶ *Лейст О.Э.* Санкции и ответственность по советскому праву. – М., 1981. – С. 7.

⁷ Основы государства и права / Под ред. А.С. Комарова – М., 1996. – С. 53; Теорія держави і права: Навч. посібник / А.М. Колодій, В.В. Колейчиков, С.Л. Лисенков та ін. – К., 2003. – С. 182.

⁸ *Козюбра М.И.* Переконання і примус в радянському праві. – К., 1970. – С. 35.

⁹ Проблемы теории государства и права / Под ред. С.С.Алексеева. – М., 1987. – С. 318.

¹⁰ *Недбайло П.Е.* Применение советских правовых норм. – М., 1960. – С. 66.

¹¹ Там само. – С. 66.

¹² *Козюбра М.И.* Вказана праця. – С. 35–36.

¹³ Основы государства и права / Под ред. А.С. Комарова. – С. 53.

¹⁴ Основы государства и права / Под ред. О.Е. Кутафина. – М., 1996. – С. 21.

¹⁵ *Грибанов В.П.* Пределы осуществления и защиты гражданских прав. – М., 1992. – С. 79.

¹⁶ *Волинка К.Г.* Теорія держави і права: Навч. посіб. – К., 2003. – С. 116.

¹⁷ *Марченко М.Н.* Проблемы теории государства и права. Учебник. – М., 2001. – С. 619.

¹⁸ *Чулюкин Л.Д.* Природа и значение цели в советском праве. – Казань, 1984. – С. 28; Нормы советского права. Проблемы теории / Под ред. М.И. Байтина, В.К.Бабаева. – Саратов, 1987. – С. 106.

¹⁹ *Кудрявцев В.Н.* Закон, поступок, ответственность. – М., 1996. – С. 293–294.; *Матузов Н.И.* Правовая система и личность. – Саратов, 1987. – С. 201.

²⁰ *Малько А.В.* Стимулы и ограничения в праве. Теоретико-информационный аспект. – Саратов, 1994. – С. 47.

²¹ Там само. – С. 49. *Баранов В.М.* Поощрительные нормы советского социалистического права. – Саратов, 1976. – С. 37.

²² *Щитаньски Я.* Элементарные понятия социологии. – Новосибирск, 1967. – С. 114-116. *Шибутани Т.* Социальная психология. – М., 1969. – С. 53.

²³ Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Общая часть. Т. 1–2 / Отв. ред. Б.А. Страшун. – М., 1995. – С. 510.

²⁴ Нормы советского права. Вопросы теории / Под ред. М.И. Байтина. – Саратов, 1987. – С. 106.

²⁵ *Лейст О.Э.* Санкции в советском праве. – С. 30.

²⁶ *Галузин А.Ф.* Правонарушения в публичном и частном праве: общая характеристика. Автореф. дисс... канд. юрид. наук. – Саратов, 1997. – С. 10.

²⁷ *Ковалюнас Д.А.* Санкции в публичном праве: Дисс... канд. юр. наук. – Самара, 2000. – С. 36.

²⁸ *Рыбушкин Н.И.* Запрещающие нормы в советском праве. – Изд-во Казан. Ун- та, – 1990. – С. 9–10.

²⁹ *Братко А.Г.* Запреты в советском праве. – Саратов, 1979. – С.17.

³⁰ *Лейст О.Э.* Санкции и ответственность по советскому праву. – М., 1981. – С. 35-36.

³¹ *Братко А.Г.* Запреты в советском праве. – Саратов, 1979. – С. 75.

³² *Лейст О.Э.* Санкции в советском праве. – М., 1968. – С. 18.

³³ Там само. — С. 21, 24–25.

Отримано 14.04.2005

Резюме

Категория «санкция» привлекает к себе, по сравнению с гипотезой и диспозицией, самое большое внимание правоведов, что объясняется ее неразрывной связью с проблемами ответственности, наказания, мер правового воздействия на поведение людей и т.д. Санкция является не только элементом правовой нормы, которая определяет меру наказания, но и средством правового регулирования общественных отношений. Поэтому также необходимо исследовать влияние и взаимосвязь санкции с такими средствами правового регулирования, как разрешения, запреты, ограничения.

О.С. ДЬОМІНА

*Оксана Сергіївна Дьоміна, аспірантка Між-
регіональної Академії управління персоналом*

**ДЕЯКІ МЕТОДОЛОГІЧНІ ПИТАННЯ ФОРМУВАННЯ
НАЦІОНАЛЬНОЇ ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ ТА ЇЇ ФУНКЦІОНАЛЬНА РОЛЬ
У РОЗВИТКУ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВНОСТІ**

Розглядати сутність і функціональну роль правової культури суспільства неможливо поза оглядом проблем, пов'язаних із правовою культурою особистості, що є фундаментом загальної концепції правової культури. Це – по-перше. А по-друге, саме поняття правової культури суспільства повною мірою відбиває ступінь і характер правового розвитку особистості, рівень її правомірності, спрямованості її діяльності. Тому перелічені категорії перебувають в органічному взаємозв'язку, визначаючи й конкретизуючи одна одну, в результаті чого виникає необхідність розгляду проблем правової культури особистості як складової загальної концепції правової культури.

Як же можна визначити правову культуру? Природно, що в науковій літературі немає єдиної думки з цього приводу. Та за всебічного аналізу даного правового явища необхідно зважити на три істотні обставини.

Передусім пригадаємо, що основні дефініції терміна «правова культура» були дані в 60-80-і роки, й розглядалися в основному через категорію «соціалістична правова культура». У пізніший період до цієї проблеми практично не зверталися, хоча суспільні відносини зазнали істотних змін, і раніше вироблена концепція соціалістичної правової культури перестала відповідати новим реаліям.

Далі розробка цього поняття проводилася в основному за прикладними позиціями без урахування соціально-філософського аспекту самої проблеми. Отже, немає комплексного тлумачення даної категорії, що відповідало б сутнісному (аксіологічному) змістові поняття, розглядало б правову культуру в контексті з такими поняттями як «менталітет», «духовність» та ін. й характеризувало б її саме як філософське, правове й соціальне явище державно-правової дійсності, не оминаючи при цьому пріоритетного правового змісту даної категорії.

По-третє, у наш час у вітчизняному правознавстві хоча й активізувався процес дослідження проблем правової культури, але при цьому останні роботи мають вузько-прикладний характер, пов'язаний в основному з професійними аспектами самої правової категорії¹.

Тому, на наш погляд, потрібен комплексний підхід в освоєнні взятої на розгляд правової категорії, який ґрунтувався б на спільній науковій творчості правознавців, філософів, соціологів та ін.

Саме на стадії становлення правової культури особистості відбувається процес абсорбування загальної правової культури, яка увібрала в себе багатовікові традиції, що затвердилися в національному менталітеті, а отже, опосередковані в правовій системі держави. Тобто, для того, щоб у державі реально діяли не тільки правотворчі процеси, а й реалізовувалася правозабезпечувальна система, потрібен дієвий механізм трансформації загальної правової культури на індивідуальному рівні, тобто абсорбування загальних правових традицій і тенденцій у правову культуру особистості².

При цьому необхідно враховувати загальну оцінку бази росту правової культури. Вона матеріалізується в ряді невідкладних вимог, однією з яких є здатність законодавця правильно і вчасно визначити належний паритет у правовому регулюванні відносин між державою, суспільством та особистістю, їхніх життєвих інтересів. Це, своєю чергою, має реалізовуватися у високих вимогах до діяльності правозастосовних органів, бо саме вони виступають практичним робочим органом закону. Характер, спрямованість, форми, методи й, насамкінець, ефективність їхньої роботи є безпосереднім вираженням загаль-

ної правової культури, що продукує основні тенденції розвитку правосвідомості в суспільстві. Загальні положення аксіології права містять у собі високий рівень внутрішньої переконаності особистості, знань, умінь, які реалізуються у правовому середовищі й забезпечують ефективне втілення в життя загальнолюдських цінностей і правових ідеалів. Це, насамперед, високий рівень юридичного мислення, активна участь у правотворчій діяльності, правомірне поведження й правова активність як соціально корисні відповідні дії особистості.

Правова культура являє собою цілісну сукупність правових утворень особистості, що забезпечують її здатність виступати учасником різноманітних зв'язків і відносин у сфері, регульованій правом. Отже, *правова активність* розглядається як сформований у процесі взаємодії з правовим середовищем сутнісний соціально-правовий рівень особистості, що виражає її здатність до активної діяльності у сфері правового регулювання. *Правова активність виступає як ступінь інтенсивності, а разом з тим і соціальної цінності цієї діяльності, що виражає рівень правової культури особистості.*

Зміст процесу формування правової активності особистості містить різні аспекти: 1) знання права (інформаційний); 2) ставлення до права (оцінний); 3) настановленість на правомірне поведження (регулятивний); 4) усвідомлення необхідності свого правомірного поведження (когнітивний).

У характеристиці сучасного аксіологічного підходу до проблем правової культури й права в цілому необхідно звернути увагу на деякі особливості їх розуміння.

По-перше, у реальній життєвій практиці сутність права, правової культури нерідко розглядається, головним чином, як нормативний регулятор у сфері економіко-політичних відносин особистості, особливо в ринкових стосунках. За такого розуміння відбувається нівелювання всієї цінності права, що виражається в підміні поняття «цінність права» проблемою ролі юридичної форми та її значення для закріплення тих або інших правових утворень.

По-друге, роль законодавства найчастіше пов'язується лише з його нормативністю й державним примусом, що призводить до перекрученого розуміння сутності й ролі права. При цьому слід зазначити, що практично не враховується важлива обставина: нормативними властивостями володіють ще й інші суспільні явища, а сутнісна цінність права та його ефективність за сучасних умов залежать не тільки від ефективності правового регулювання, а й від ступеня взаємодії та координованості нормативного й усієї системи соціального регулювання.

По-третє, тенденція що утвердилася у вітчизняному правознавстві при визначенні соціальної цінності права – зводити його суть тільки до нормативності, до ототожнення права із законодавством останнім часом завдає шкоди інтенсивному розвитку процесів, теоретико-прикладного освоєння національної правової системи, а отже, й правової культури як одного з її засадничих елементів.

І, по-четверте, необхідно враховувати: все, що стосується права і його проявів, не завжди характеризує його соціальну цінність у сучасній реальності. Це переконливо засвідчує сучасний стан правової дійсності (яку, вчені, як правило, аналізують в історично наявному існуванні, не зважаючи на диференційований підхід до неї), а також гостра критика чинної правотворчої та правозастосовної практики. Тому, нам вважається, що безперечно має слухність Л.С. Явич, приділяючи цьому питанню особливу увагу³.

Визнаючи самостійність, ініціативу й активність особистості, свободи вибору своїх дій у відповідності зі сформованою обстановкою в межах дії правових норм, право тим самим забезпечує розвиток особистості, недоторканність її прав і гідності, задоволення потреб та інтересів у тім обсязі і тій якості, які визначені рівнем соціально-економічного, політичного розвитку даного суспільства. Це й визначає соціальну цінність правової культури як усього суспільства в цілому, так і правової культури особистості як її складового елемента. Тобто, чим вище щабель розвитку правової культури, тим ширше коло осіб, які користуються благом свободи, тим багатші якість і розмаїття потреб, що задовольняються, рівень забезпечення достоїнств людини, свідомого й морального використання соціальної свободи, а також тим досконаліші й гуманніші способи захисту прав і свобод людини⁴.

Якщо виходити із загальноновизнаного постулату, що правова культура – це якісний стан правового життя суспільства, то виникає необхідність пошуку критеріїв, що обґрунтовують дане положення й таким чином, визначають функціональну роль правової культури в розвитку державно-правових процесів.

На наш погляд, функціональна роль правової культури може проявлятися в декількох аспектах: соціалізаційному, стабілізаційному, інтегративному й детермінантному.

Соціалізаційний аспект функціональної ролі правової культури, на наш погляд, проявляється таким чином: правова культура, як основна частина загальної культури, водночас виступає як загальна основа, що поєднує в собі правову культуру й особистості, й певних соціальних верств і груп, а також професійну правову культуру, тобто всіх складових, із сукупності яких і складається загальне поняття «правова культура». Загальноновизнано, що будучи якісним станом життя суспільства, правова культура прямо пов'язана з таким поняттям, як «соціалізація особистості».

Соціалізація особистості – це наслідок суспільного розвитку, продукт, що синтезує в собі найхарактерніші риси середовища формування. Даний процес є за своєю сутністю корелятивним, вбираючи в себе дві складові: а) вплив безпосереднього оточення соціального середовища; б) результати засвоєння особистістю культурних досягнень суспільства і, насамперед, у сфері дії права.

Ці два положення мають важливе методологічне значення для аналізу процесу формування правової культури особистості, а отже, йдеться й про новий напрямок у розвитку державних процесів. Характеризуючи соціалізацію людини в суспільстві, необхідно враховувати й те, що її не можна конкретизувати тільки безпосередньо генетично. Процес соціалізації людини є результатом її адаптації до тієї або іншої соціальної сфери, можливий лише за умов розвитку як загальної культури, так і правової, коли свобода людини вводиться в ранг загальносоціальної цінності, а визначальними принципами свободи є: можливість самостійного вибору відповідно до внутрішніх переконань та інтересів людини, мобілізація вольових зусиль, спрямованих на практичну реалізацію зробленого вибору, що виходить не тільки з особистого інтересу, а й відповідає при цьому інтересам усього суспільства. Свобода виступає як прояв усієї сукупності суб'єктивності людини, результат цілісного, як раціонального, так і емоційного розуміння світу й волевиявлення. Тому тільки від рівня розвитку правової культури людини, об'єднаних людей залежатиме й характер правового розвитку всього суспільства.

Отже, функціональна роль правової культури в даному напрямку полягатиме в тім, що вона впливає на соціалізацію суспільства, стимулює її й на зовсім новому рівні направляє даний процес у бік удосконалювання державності й становлення найвищого типу суспільства громадянського суспільства.

Функціональна роль правової культури в розвитку державно-правових процесів виражається й у так названому *стабілізаційному аспекті*. Питання, на нашу думку, полягає в тому, наскільки можливо, створивши нову модель державного розвитку, не просто забезпечити її належне функціонування, а й додати моделі елемент стійкості. Крім цього, від рівня правової культури залежить формування правосвідомості, вироблення й застосування законів, система ціннісно-правових орієнтацій, вирішення проблеми забезпечення правового становища особистості в державі, її соціальна адаптація.

Тим-то, правова культура виступає одним з істотних чинників стабілізації суспільного й правового розвитку. Охоплюючи життєдіяльність усіх соціальних груп, правова культура не тільки впливає на морально-духовне життя людей, а й сприяє зміцненню економічних основ суспільства, його правовому розвитку, вдосконаленню форм державності. У цьому, на нашу думку, й проявляється стабілізаційний аспект функціональної ролі правової культури в розвитку державно-правових процесів.

Не менш важливим з погляду функціональної ролі правової культури є її *інтегративний аспект*, що на наш погляд, має дві сторони. Перша містить у собі загальне значення: тут мовиться про загальні питання співвідношення понять «право» й «культура». Тому для правильного розуміння сутності правової культури та з'ясування її функціональної ролі необхідно проаналізувати процес, у ході якого відбувається інтегрування культури в правовий простір, а отже, необхідно звернутися до загального поняття «культура», з якого випливають основні характеристики правової культури.

Цілком зрозуміло, що поняття «культура» досить багатоаспектне за своїм змістом і його не можна розглядати тільки як матеріальне або тільки як духовне життя суспільства. Культуру необхідно розглядати в єдності всіх її іпостасей, як соціальний феномен, що охоплює всі сфери життєдіяльності людини й суспільства.

Правова культура – це частина загальної культури, без якої неможливе існування людини як суб'єкта державно-правових і суспільних відносин⁵.

Зміст і функціональне значення правової культури можливо досягнути лише крізь призму двох суспільних феноменів: культури та права. Будучи складовою частиною загальної культури й, отже, формою суспільної свідомості, правова культура при цьому являє собою й особливу форму (не упредметнену) людської діяльності. Тому, розглядаючи дану проблему, необхідно застосовувати комплексний підхід, у результаті якого культура, інтегруючись у правовий простір, стає якісним станом правового життя, тобто правовою культурою, а вже ця остання, своєю чергою, органічно вливається в політичний, економічний, моральний простір суспільства. Саме з цієї (інтегративної) позиції необхідно розглядати сутність, функції, що виступають елементами, а також функціональну роль і тенденції розвитку правової культури.

Друга сторона інтегративного аспекту має прикладне значення. А саме: елементи, що творять правову культуру суспільства, одночасно входять і в інші структури. Як відомо, право вливається в систему соціальних норм; правові відносини виступають різновидом суспільних відносин; правосвідомість – це одна з форм суспільної свідомості; правомірна діяльність у юридичній сфері входить у систему всієї соціальної діяльності й т.д. Елементний склад правової культури, своєю чергою, виступає складовим компонентом інших різних систем. Так, правосвідомість, будучи, з одного боку, формою суспільної свідомості, з іншого боку – невід'ємною частиною (елементом) правової культури, являє собою переконання, настрої, почуття людей щодо сутності й характеру правової системи суспільства⁶, яка, своєю чергою, інтегрує в політичну систему, створюючи при цьому єдину цілісну структуру, тобто державу. Таким чином, інтегративний аспект функціональної ролі правової культури за своєю сутністю є досить важливим, оскільки дає змогу розглядати правову культуру в синтезі з іншими соціально-правовими явищами, що забезпечують розвиток і функціонування державно-правових процесів.

Нарешті, *детермінантний аспект* функціональної ролі правової культури в розвитку держави проявляється в тому, що наявність певної концепції правової культури в державі, яка складається на різних рівнях – індивідуальному, суспільному, груповому, загально концептуальному, – є показник (детермінанта) цивілізованості даної держави. Крім цього, правова культура в усьому різноманітті свого прояву детермінує суспільну і юридичну практику, представляючи при цьому конгломерат розумової, духовної й прикладної діяльності людини, що органічно прилучається до процесів державного й правового розвитку.

Таким чином, можна констатувати необхідність і плідність як системного аналізу проблем становлення правової культури в державно-правовому та суспільно-політичному житті сучасної України, так і застосування міждисциплінарного підходу для більш цілісного й комплексного уявлення про правову культуру як один з істотних чинників стабілізації сучасного суспільного й правового розвитку.

¹ Мирзоев Г.Б., Кейзеров Н.М. Правовая культура адвоката. – М., 1995.

² Селіванов В. М. Право і влада суверенної України. – К., 2002. – С. 79.

³ Явич Л.С. Сущность права. – Л., 1985. – С. 191.

⁴ Сальников В.П. Правовая культура // Общая теория права (курс лекций). – Н.Новгород, 1993. – С. 502.

⁵ Бородин В.В. Роль правовой культуры в формировании социалистического правового государства // Советское государство и право. – 1990. – № 2. – С. 38.

⁶ Меньок О. Правова культура в умовах розбудови незалежної України: поняття, структура // Право України. – 2001 – №4. – С. 21.

Отримано 4.08. 2005

Резюме

Руководствуясь исходным правилом, согласно которому рассмотрению частных вопросов должен предшествовать анализ более общих положений, в данной статье анализируется ряд теоретико-методологических положений, способствующих уяснению природы, сущности и назначения правовой культуры и правового воспитания как социально-правовых феноменов и определение их функциональной роли в развитии украинской государственности.

В.М. ТЕРНАВСЬКА

*Вікторія Миколаївна Тернавська, аспірантка
Київського національного університету імені
Тараса Шевченка*

СУД ПРИСЯЖНИХ США: ІСТОРІЯ І СУЧАСНІСТЬ

Триває робота над проектом КПК України. Теоретики і практики дискутують з багатьох питань, пов'язаних з належним забезпеченням прав людини у кримінальному процесі. Розходяться думки і з приводу суду присяжних: яким йому бути. Незмінним залишається лише положення про обов'язковість його запровадження, оскільки це передбачено нормами Конституції України.

Не можна однозначно висловитися за чи проти суду присяжних, не дослідивши глибоко історію становлення і розвитку даного інституту. Саме в історичному аспекті розвитку жаного інституту автор намагається розкрити соціально-правову суть суду присяжних, його роль у житті суспільства. Автор не ідеалізує цей інститут, однак у той же час прагне зазначити позитивні характеристики в його діяльності. За основу дослідження береться практика суду присяжних у США, оскільки саме в цій державі постали проблеми, вирішення яких відіграло істотну роль не лише для американського суспільства, а й для людства в цілому, сприяючи тим самим розвитку інституту захисту прав людини.

Серед наукових праць наших попередників було достатньо приділено уваги суду присяжних, однак більша увага була сконцентрована на історії суду присяжних Англії та Франції як двох радикально протилежних моделей одного інституту в полярному їх порівнянні. Так, це відомі роботи С.І. Зарудного, О.Ф. Кістяківського, Гр. Джаншиєва та інших. Можливістю пізнання історії суду присяжних США ми в основному можемо завдячувати німецькому юристу К. Міттермайєру, який присвятив кілька фундаментальних праць діяльності суду присяжних у Європі й Північній Америці. Серед сучасних дослідників треба виділити роботи М.М. Михеєнка та В.І. Шишкіна, які, хоч і висвітлюють сучасний період діяльності даного інституту, однак опосередковано торкнулися й деяких історичних моментів.

Для судової системи США суд присяжних є одним із найстаріших інститутів. Він був перенесений на ґрунт національного права разом із багатьма іншими англійськими правовими інститутами. На відміну від Англії та Франції, де юрисдикція цього суду значно зменшена, для судової системи США все ще залишається характерною наявність як великого, так і малого журі, що залучаються при здійсненні цивільного та кримінального судочинства.

На початку XVII ст., під час колонізації англійцями Північної Америки, провідну роль у житті колоністів відігравало саме велике журі. Внаслідок недостатнього розвитку американських колоній воно виконувало, окрім судової, також функції цивільної поліції, адміністративну, збір податків, перевірки розслідування і розгляду скарг, добір членів малого журі тощо. Таке широке коло повноважень зробило велике журі досить впливовим органом, що спонукало владу зробити його провідником своїх інтересів. З метою добору провладних кандидатів у деяких випадках запроваджувався майновий

ценз. У той же час, на відміну від Англії, для американських колоній встановлення майнового цензу було скоріше винятком, ніж правилом¹. У наш час юрисдикція великого журі регулюється П'ятою поправкою Білому про права. Кількісний склад великого журі визначається законодавством кожного штату й коливається в межах від 16 до 23 осіб. Основне завдання великого журі полягає у перевірці обґрунтованості обвинувального акту, представленого прокурором. Обвинувальний акт, затверджений великим журі, і є актом віддання під суд. У більшості випадків велике журі збирається для віддання до суду за найнебезпечніші злочини, що караються, як правило, смертною карою. В інших випадках велике журі усувається за заявою обвинуваченого, і справа передається на розгляд малого журі з обвинувальним актом прокурора для розгляду по суті. В той же час, у судових системах деяких штатів велике журі відмінено конституціями, оскільки вважалося, що вони лише дублюють роботу, яка виконується магістратами чи суддями при попередньому слуханні справи².

В наш час увага в основному сконцентрована навколо діяльності судового (малого) журі, правова регламентація якого визначається Шостою поправкою Білому про права. Склад судового журі складається зазвичай із 12 осіб, але законодавство деяких штатів допускає меншу кількість присяжних засідателів, однак не менше як 6 осіб. Зменшення кількості присяжних можливе й за згодою сторін.

Відповідно до Закону від 27 березня 1968 р. присяжними у федеральних судах можуть бути лише громадяни США, які досягли 21-річного віку й проживають у місцевості, де відбувається судовий розгляд, не менше року. Певні особливості пов'язані з формуванням складу журі та судовим провадженням регулюються законодавством штату. Не можуть бути присяжними особи, які притягувались до кримінальної відповідальності за злочини, що караються позбавленням волі на строк більш як один рік. Присяжні притягуються до виконання своїх обов'язків протягом двох років на строк до 30 днів. Неявка присяжних до суду без поважних причин карається штрафом до 100 доларів або тюремним ув'язненням на строк до трьох днів, або одночасно двома покараннями³.

Вердикти присяжних засідателів весь час були об'єктом пильної уваги й гострої критики. Противники суду присяжних постійно наголошують на неможливості пересічних громадян, що не володіють належною базою юридичних знань, правильно оцінювати всі обставини та докази по справі й ухвалювати рішення адекватні вимогам закону. Висвітлюючи вердикти суду присяжних за найбільш резонансними справами як «помилкові», вони тим самим породжують негативне ставлення громадськості до діяльності даного інституту.

З метою спростування нарікань на неспроможність присяжних виносити правильні вердикти у 1966 р. були проведені дослідження (Калвена і Зейцеля) рішень суддів і присяжних по справі. Так, за результатами досліджень при вирішенні кримінальних справ думки обох суддів збігалися на 78%; у 19% справ, де присяжні виправдовували обвинуваченого, професійні судді були схильні до винесення обвинувального вироку, а 3% обвинувальних вердиктів присяжних викликали заперечення суддів з метою виправдання обвинувачених. У сфері цивільного судочинства думки професійних суддів і присяжних засідателів розходилися приблизно у 22% справ: 12% справ, коли присяжні виносили вердикт на користь позивача, а суддя ставав на сторону відповідача; у 10% справ, суддя приймав сторону позивача⁴.

Незважаючи на такі задовільні показники, зупинити заходи, спрямовані на зменшення обсягу компетенції суду присяжних, у судочинстві не вдалося. Істотні зміни відбулися у цивільному судочинстві. У США право вирішувати справу з участю суду присяжних у цивільному судочинстві регулюється Сьомою поправкою. Однак це право має бути закріплене в конституції відповідного штату. Це право поширюється лише на «позови за законом», а не на «тяжби за правом справедливості», тобто процеси в судах присяжних не проводяться по тим справам, що вимагають особливих засобів судового захисту, а лише по тим, рішення яких стосується суттєвих грошових сум. Так, не розглядаються справи про позов на отримання судової заборони чи на розлучення, на порядок регулювання особливих умов контракту. В той же час, суд присяжних залучається до розгляду справ про порушення умов контракту, що тягнуть фінансові втрати, спричи-

нення майнової шкоди чи тілесних пошкоджень, особливо до розгляду позовів про відшкодування збитків у зв'язку зі спричиненням особистої шкоди, протиправним спричиненням смерті тощо. В останні роки найбільше критикують здатність присяжних ухвалювати правильні рішення з цивільних справ захисники й страхові компанії, посиляючись на те, що присяжні присуджують невинувато великі суми на користь позивачів у справах про завдану особисту шкоду. Отже, сьогодні у США на розгляд справ з участю суду присяжних у цивільному судочинстві припадає менше як 1% справ, розглянутих у судах штатів, і лише 2% справ – федеральними судами⁵.

Набагато ширше, ніж в Англії, суд присяжних застосовується в кримінальному правосудді США: всі правопорушення, за які передбачається позбавлення волі на строк більш як 6 місяців. У справах, де підсудний, на стадії пред'явлення обвинувачення, визнав себе винним, присяжні засідателі не залучаються до участі у розгляді справи. Річ у тому, що в США визнається можливість торгів між прокурором та обвинуваченим. Якщо обвинувачений визнає свою вину цілком або частково, а сторони обвинувачення й захисту дійдуть консенсусу щодо міри покарання, суддя виносить вердикт без участі присяжних засідателів. За даними досліджень штату Теннессі, в 1994 р. близько 55% усіх кримінальних справ відбулися за судовою угодою. Вважається, що поширення практики «судових угод» найбільше перешкоджає діяльності суду присяжних. В той же час, у деяких штатах визнання підсудним своєї вини не усуває можливості подальшого розгляду справи, особливо в тих випадках, коли обвинуваченому загрожує смертна кара⁶. Таким чином, у кримінальному судочинстві лише близько 10% справ розглядаються в судах з участю суду присяжних. Автор не може схвалювати такий стан речей, оскільки немає гарантії відсутності зведення наклепу на себе особою, внаслідок певних причин: чи то погрози, чи насилля слідчих органів, чи бажання приховати ще тяжчий злочин. Сподіваємося, що українське законодавство не піде таким шляхом, а натомість буде дотримуватися попередньої практики.

Серед причин, що вплинули на зменшення юрисдикції суду присяжних, називають неспроможність присяжних засідателів правильно оцінювати докази по справі, самотійно прийняти рішення. Так, дійсно, не можна заперечувати зовнішній вплив таких чинників, як промова сторони захисту чи обвинувачення, а також напутньої промови судді, який головує на засіданні. За даними соціологічних досліджень, вердикт здебільшого визначається змістом самої суддівської інструкції. Як виявилось, різниця у варіантах суддівських інструкцій з приводу достатності доказів призводила до змін внутрішнього переконання у 15 % присяжних засідателів, а різниця в оцінці значення попередньої судимості обвинуваченого для встановлення його винуватості призводила до зміни внутрішнього переконання у 30 % членів журі⁷. Тема маніпуляції думкою присяжних уже давно стала об'єктом досліджень американських психологів і юристів. Однак, слід враховувати можливість прийняття рішення під зовнішнім тиском: за часів адміністрації Ніксона досить часто велике журі використовувалося для розправи з політичними противниками уряду⁸.

Іншою вадою діяльності суду присяжних вважають наявність упередженості в судженнях присяжних засідателів під час прийняття ними рішення. Однак цікаво, що така упередженість виявляється не лише стосовно обвинуваченого, а й жертви злочину. Результати численних досліджень свідчать, що приймаючи рішення, кожний присяжний розглядає дану справу перш за все крізь призму факторів особистого характеру, тобто впливають вік, стать, раса, соціальний статус самого присяжного, які потім переносяться ним на особу обвинуваченого. Те ж стосується й жертв злочину. Присяжні досить прискіпливо ставляться до таких характеристик як стиль життя потерпілої особи, її сімейний статус тощо. У разі відхилення від усталених стандартів, частіше за все до таких осіб не відчувають ні поваги, ні співчуття, натомість засуджують за негідну поведінку і вважають, що саме вони своєю поведінкою спровокували злочинне посягання⁹. Такі мотиви виправдувальних чи обвинувальних вердиктів часто дають підставу для їх відміни. За результатами досліджень професора Колумбійського університету Дж. Лібмена, за період від 1973 по 1995 рр., апеляційні суди виявили серйозні помилки у 41 % справ, що суттєво підриває довіру до судових рішень¹⁰.

Іншою особливістю проблеми є непопулярність даного інституту серед самих присяжних. Оскільки послуги присяжних оплачувалися наприкінці ХХ ст. 40 дол. за добу, а збереження оплати праці присяжним за місцем основної роботи залежить від їхньої домовленості з роботодавцем, більшість громадян намагається уникнути обтяжливого обов'язку присяжного засідателя¹¹. Хоча питання про підвищення оплати послуг присяжних з метою залучення більш освічених людей ставилося неодноразово, все ж таки ситуація залишається незмінною: до складу суду присяжних в основному потрапляють особи, для яких виконання судових функцій є реальним джерелом доходу (працівники та службовці з низьким кваліфікаційним рівнем, домогосподарки, безробітні). Списки присяжних засідателів зазвичай формуються на основі списків виборців. Однак останніми роками спостерігається зниження рівня політичної активності громадян, внаслідок чого до списків виборців потрапляє трохи більш як 50% населення. Причина такої пасивності вбачається у прагненні громадян уникнути виконання обтяжливого обов'язку присяжного засідателя. Внаслідок побоювань підриву дієвості принципу широкого представлення в суді всіх верств населення, влада вдалася до певних заходів: відтепер списки присяжних засідателів формуються на основі даних реєстру посвідчень прав водіїв¹².

В той же час, незважаючи на таке ставлення громадян, у США можливість здійснювати повноваження присяжного засідателя розглядається, на відміну від інших країн, скоріше як почесне політичне право, ніж політичний обов'язок. Такий погляд можна пояснити проблемами расової, етнічної та релігійної дискримінації, що проходить червоною ниткою крізь увесь історичний розвиток цієї держави. Сучасні принципи, що є ознаками держави демократичної, такі як свобода слова, політичний та ідеологічний плюралізм, що є такими звичними для нас, пройшли тернистий шлях визнання і становлення. Чималим є внесок у цю загальну справу саме суду присяжних. У США довгий час унаслідок завищеного освітнього цензу для присяжних засідателів, була поширена політика надання переваг при виборі присяжних засідателів представникам привілейованих станів, тобто людям з більш високим освітнім рівнем і, звичайно, вищим соціальним статусом. Така політика виправдовувала себе тим, що правосуддя вимагає ступеня інтелекту, моральності та порядності, вищого за середній. Лише в 70-х рр. ХХ ст. Конгрес відмовився від такої політики, запровадивши систему «сліпого» методу вибору присяжних засідателів із числа пересічних громадян¹³.

Відбулися істотні зміни з метою демократизації інституту суду присяжних порівняно з випадками расової дискримінації, що мали місце в минулому цього інституту. У США афроамериканці не мали права бути присяжними засідателями ні на Півдні, ні на Півночі Штатів доки штат Вірджинія не запровадив у 1867 р. змішане журі для розгляду справи Джефферсона Девіса, обвинуваченого в державній зраді. Протягом усієї історії американського суду присяжних аж до нашого часу відомі випадки ущемлення прав афроамериканців як підсудних, так і кандидатів у присяжні засідателі, незважаючи на Чотирнадцяту поправку стосовно гарантії рівності захисту прав темношкірих громадян. Так, за даними статистики від 1906 до 1938 рр. в одному з графств штату Кентуккі була виявлена жорстока дискримінація, внаслідок якої жоден чорношкірий громадянин не був обраний до складу великого чи малого журі, незважаючи на те, що серед сорокавосьмитисячного населення вісім тисяч були чорношкірими американцями¹⁴.

Жінки не могли бути обраними до складу суду присяжних у жодному штаті аж до 1898 р., коли штат Юта першим зробив крок до подолання гендерної дискримінації і наділив жінок таким правом. У першій половині ХХ ст., відповідно до положень Дев'ятої поправки, більшість штатів надали жінкам право здійснювати правосуддя у складі журі. І все ж таки рівність прав жінки та чоловіка не була дотримана сповна. У 1961 р. Верховний Суд США ухвалив спеціальні програми для жінок, що звільняли їх від виконання обов'язків присяжних засідателів, виправдовуючи свою політику в термінах «спеціальні жіночі обов'язки для сім'ї». Деякі штати використовували двоколіїну систему вибору журі: masculine, де всі представники чоловічої статі з правом голосу завжди заносилися до списків; feminine, де жінки повинні були тільки добровільно пропонувати свої послуги. Така ситуація тривала до тих пір, поки в 1975 р. Конституція не почала остаточно вимагати щоб під час виборів до складу журі жінки були рівними в цьому праві з чоловіками. Відсутність жінок у складі журі завдала шкоди принципів неупередженості, що яс-

краво проявилось при розгляді справ про зґвалтування і насильства у сім'ї. Так, за даними досліджень університету Чикаго за 50-ті роки ХХ ст., можна спостерігати домінування у складі журі присяжних чоловічої статті при розгляді справ про зґвалтування. Це своєю чергою призводило до поблажливого ставлення до осіб, обвинувачуваних у такому злочині, цілком перекладаючи провину на саму жертву. Лише у справах про зґвалтування за обтяжливих обставин, де насильство мало характер, не притаманний для акту зґвалтування як такого, присяжні засідателі виносили обвинувальний вердикт. У результаті з 42-х розглянутих справ у 37-ми обвинуваченого було виправдано¹⁵.

Таким чином, можна стверджувати, що інститут суду присяжних є провідним і найефективнішим засобом правового механізму захисту прав і свобод людини й громадянина. Позитивний внесок, зроблений судом присяжних протягом усієї історії даного інституту в США, переважає над наявними вадами, які все ж таки можна виправити, оскільки причина їх виникнення має більш об'єктивний характер, ніж суб'єктивний. Для американського суспільства, що являє собою конгломерат різних націй та етнічних груп, властива гостра проблема расової сегрегації, яку американське суспільство не спромоглося вирішити протягом усього часу. Цим пояснюється перманентне функціонування суду присяжних у судовій системі США, незважаючи на відчутне обмеження юрисдикції даного інституту.

На сучасному етапі державотворення Україна взяла курс на побудову громадянського суспільства як передумови становлення правової держави, де одним із елементів його механізму є інститут суду присяжних. В той же час, запозичення певних положень зарубіжного законодавства без урахування таких факторів як особливості політичного й економічного розвитку нашої держави, національних правових традицій, а також рівня правосвідомості наших громадян спонукає до виваженого підходу при впровадженні даного правового інституту в національну судову систему, незважаючи на всі його позитивні здобутки.

¹ *Кларк Л.Д.* Большое жури: использование политической власти и злоупотребление ею. – М., 1978. – С. 38-42.

² *Михеенко М.М.* Уголовно-процессуальное право Англии, США и Франции: В 2-х ч. – К., 1966. – Ч. 1. – С. 87-89; *Карлен Д.* Американские суды: система и персонал. – М., 1972. – С. 54.

³ *Михеенко М.М.* Вказана праця. – С. 95.

⁴ *Бернэм У.* Суд присяжних заседателей. – М., 1995. – С. 18-19.

⁵ *Бернэм У.* Вказана праця. – С. 7-8, 20-22; *Карлен Д.* Вказана праця. – С. 92; *Abramson J. We, the jury: The jury system and the ideal of democracy.* BasicBooks Adivision of Harper Collins Publishers Inc. – 1994. – Р. 6.

⁶ *Михеенко М.М.* Вказана праця. – С. 93; *Барабаш Б.* Судова система штатів США та її функціонування // *Право України.* – 2001. – № 8. – С. 120.

⁷ *Боботов С.В.* Буржуазная юстиция. Состояние и перспективы развития. – М., 1989. – С. 43.

⁸ *Кларк Л.Д.* Вказана праця. – С. 73.

⁹ *Adler F.* Criminal justice. – N.Y. etc.: McGraw-Hill Inc. – 1994. – Р. 335.

¹⁰ *Гуценко К.Ф., Головка А.В., Филмонов Б.А.* Уголовный процесс западных государств. – М., 2002. – С. 267-268.

¹¹ *Бернэм У.* Вказана праця. – С. 11-12.

¹² *Anderson P., Newman D.* Introduction to criminal justice. N.Y. etc.: McGraw-Hill. – 1993. – Р. 275-276.

¹³ *Abramson J. We, the jury: The jury system and the ideal of democracy.* BasicBooks Adivision of Harper Collins Publishers Inc. – 1994. – Р. 99-100.

¹⁴ *Abramson J.* Там само. – Р. 106, 109.

¹⁵ *Abramson J.* Там само. – Р. 113-114.

Отримано 12.05.2005

Резюме

Рассматриваются некоторые вопросы истории становления и развития суда присяжных США. Анализируются суть и предназначение суда присяжных как эффективного механизма института защиты прав человека с целью определения возможных перспектив внедрения присяжной формы судопроизводства в Украине.

Н.Ю. КОВАЛЕНКО

Наталія Юрїївна Коваленко, викладач Чернівецького торговельно-економічного інституту КНТЕУ

**ПРАВОВА КУЛЬТУРА СТУДЕНТІВ
НЕЮРИДИЧНИХ ВИЩИХ НАВЧАЛЬНИХ ЗАКЛАДІВ
(концептуальний рівень)**

Розвиток сучасної України на конституційних засадах демократичної, соціальної та правової держави потребує суттєвого підвищення рівня правової культури населення, яка має обумовлювати загальну повагу до права у суспільстві, піднесення принципу верховенства права, а відтак – реальне функціонування всіх державних інститутів.

На загальнодержавному рівні необхідність поглиблення та формування правової культури знайшла, зокрема, своє відображення у прийнятті Державної національної програми «Освіта» («Україна ХХІ століття») та Національної програми правової освіти населення.

В науковій літературі правова культура розглядається як багатоаспектний і багаторівневий соціокультурний феномен. Але є істотні розходження в змісті та обсязі усталених визначень правової культури.

Проблеми правової культури досліджували провідні російські та українські філософи, педагоги й правознавці: С.С. Алексєєв, В.Д. Бабкін, Г.І. Балюк, К.С. Бельський, Н.А. Бура, В.О. Бурмістров, В.В. Головченко, О.В. Зайчук, В.І. Камінська, М.І. Козюбра, В.В. Копейчиков, В.О. Котюк, Д.А. Керімов, В.М. Кудрявцев, О.А. Лукашова, М.І. Матузов, Г.М. Міньковський, Є.В. Назаренко, М.К. Подберезський, П.М. Рабінович, А.Р. Ратинов, Р.К. Русинов, В.М. Сальников, І.С. Самощенко, О.П. Семітко, О.Ф. Скакун, С.С. Сливка, С.Р. Станік О.В. Татаринцева, М.М. Фіцула та інші.

Так, С.С. Алексєєв під правовою культурою розумів ступінь ознайомлення людей з правом, його розуміння¹. З погляду З.Д. Іванової, правовій культурі особистості притаманні не тільки знання й правильне розуміння юридичних правил, а й переконання в справедливості, доцільності норм права, а отже, в необхідності їх реалізації.

На сучасному етапі правова культура в загальній теорії права тлумачиться як «якісний стан правового життя суспільства, який характеризується досягнутим рівнем розвитку правової системи – станом та рівнем правової свідомості, юридичної науки, системи законодавства, правозастосочної практики, законності і правопорядку, правової освіти, а також ступенем гарантованості основних прав і свобод людини»².

Незважаючи на деяку активізацію наукових досліджень проблеми правової культури студентської молоді³, на комплексному рівні вона залишається недостатньо розкритою. Наприклад, досі не внесена чіткість у поняття правової культури студентів.

Метою даної статті є з'ясування поняття правової культури студентської молоді, яка навчається у вищих навчальних закладах неюридичного профілю, тобто не набуває професійних правових знань.

Сутність правової культури може бути розкрита лише в контексті загальної теорії культури.

Визнання правової культури органічною частиною загальної культури, світового культурного процесу властиве більшості світових правників.

Культура – це діяльність людини, реалізована в цінностях, традиціях, нормах (у тому числі моральних, політико-правових), соціально-політичних інститутах, збагачена внутрішніми ціннісними настановленостями особистості, соціальної групи, суспільства в цілому⁴.

У сучасній вітчизняній та зарубіжній літературі налічується більш як 500 визначень поняття «культура», кожне з яких може слугувати підвалиною для формування поняття, суті та змісту правової культури.

Як слушно зауважує В.В. Замай, зв'язок права й культури слід розглядати, як мінімум, у трьох аспектах:

– як складову самоцінну й невід'ємну частину національної та загальнолюдської культури;

– як особливий вид соціальних норм, що регулюють відносини в сфері культури;

– як явище правової культури, безпосередньо пов'язаної з особистісним рівнем, який відображається у ставленні як до культури в цілому, так і до права зокрема⁵.

Правова культура виконує всі найважливіші функції загальної культури: слугує задоволенню соціальних потреб, діє на соціально-правову дійсність залежно від творчої активності, юридичних знань, нарешті, інтелекту кожного окремого індивіда.

З іншими видами духовної культури (політичною, моральною, естетичною) правову культуру об'єднує, перш за все, спільність завдань – формування особистості громадянина суверенної незалежної України.

Відрізняється правова культура від інших видів культури, на думку В.О. Котюка, своїм предметом, оскільки вона функціонує у сфері правових явищ, правомірної діяльності та поведінки⁶.

Найважливішими методичними підходами до вивчення правової культури в юридичній науці є структурно-функціональний та аксіологічний.

Структурно-функціональний підхід базується на розумінні правової культури як системи елементів правової дійсності (правової надбудови, правової системи) в єдності з їх реальним функціонуванням. Тобто аспектами правової культури визнаються статичний і динамічний.

Аксіологічний підхід забезпечує якісну характеристику, коли правову культуру розуміють як систему правових цінностей, що утворюються в ході розвитку суспільства й відображують прогресивні досягнення сучасності та минулого.

Показник правової культури – це ступінь активності суб'єкта у правовій сфері, добровільності виконання вимог правових норм, реальності прав і свобод громадян. Правова культура формує у особи правові риси, озброює її правовими знаннями стосовно цивілізованих засобів правового спілкування. Вона є умовою, формою й результатом культурної, правової діяльності членів суспільства, в процесі якої закріплюються наявні й утворюються нові правові цінності. Змістом правової культури є високий рівень правових знань та умінь і застосування їх у практичній діяльності.

Правова культура відмінна від правової безкультурності, яка пов'язується з правовою безграмотністю, з відсутністю правових знань, умінь і навичок правомірної діяльності та поведінки особи, негативним ставленням до права, правових і культурних цінностей народу, держави та суспільства. Своєю чергою правова безкультурність тісно пов'язана з правовим нігілізмом, який означає заперечення соціальної цінності та необхідності права, ігнорування права й законів⁷.

Найважливішим компонентом і показником правової культури є правова свідомість. Вона формується під впливом різноманітних об'єктивних і суб'єктивних чинників, що поєднують як позитивні, так і негативні погляди, переконання, оцінки. А правова культура – це лише позитивні погляди, оцінки, мотиви, настанови, що ґрунтуються на основі правомірної та соціально-активної поведінки. Таким чином, тільки позитивну частину правосвідомості слід віднести до поняття і змісту правової культури.

Навчання у вищому навчальному закладі формує у студента пізнавальне ставлення до правових цінностей, повагу до закону, переконаність у необхідності та соціальної значущості зміцнення правової основи державного та громадського життя. Це, своєю чергою, є передумовою подальшого розвитку в студентів потреби дотримувати, виконувати і використовувати правові норми, необхідною передумовою формування ціннісно-правової орієнтації на правомірну соціально значущу поведінку.

Як правильно підкреслює Т.В. Санжаровська, вищий навчальний заклад має навчити майбутнього спеціаліста розпізнавати константну сутність права і джерел виникнен-

ня та функціонування юридичних фактів цієї сутності. Духовно освіченим спеціалістом є той, хто вміє за текстами законів усвідомлювати сутність права й фактично жити цією сутністю як своєю власною⁸.

О.С. Соломагкін і Н.М. Яковлева правову культуру студента розглядають як визначений рівень і характер правових знань, оцінок, настановлень і дій у соціально-правових відносинах, як сукупність пізнавальних, вольових і поведінкових характеристик, що відображають індивідуальну та суспільну правосвідомість, правомірну поведінку⁹.

До складових компонентів правової культури студентської молоді, на нашу думку, слід віднести:

- політико-правову свідомість, яка базується на знаннях і розумінні правових явищ;
- правові позиції (орієнтації, настановленості, переконання, уявлення про правові відносини та ін.);
- правову поведінку (правові сподівання, вміння та навички, безпосередня реалізація прав, свобод та обов'язків);
- прояв активності у правових сферах;
- правові емоції (почуття законності, необхідності дотримання норм права, прагнення до реалізації своїх прав і свобод, повага до інших людей, їхніх прав і свобод тощо).

Отже, правова культура, що матеріалізується у вміннях та навичках студентів, стає основою їхньої особистої правомірної поведінки, формування здатності до внутрішнього спротиву, протидії правопорушенням. Вона сприяє морально-правовій діяльності, політичній і трудовій активності, зміцнить естетичні погляди, настановленості, дії, сприяє формуванню правосвідомості.

На сучасному етапі рівень правової культури студентів ще не відповідає й належним чином як потребам гармонійного розвитку особистості, так і вимогам суспільства, життя в Україні.

В результаті проведеного анкетування серед студентів вищих навчальних закладів м. Чернівці причинами зниження правової культури було названо: незнання законів – 24,1 %; недосконалість законодавства – 11,6 %; незадовільне соціально-економічне становище – 14,1 %; недостатнє виховання та відсутність моральних цінностей – 5,6 %¹⁰.

З правовою інформацією студенти ознайомлюються для того, щоб:

- знати й правильно використовувати свої права – 55,3 %;
- за складних ситуацій використовувати свої права – 21,1 %;
- за складних ситуацій домогтися своєї мети, не порушуючи законів – 33,7 %;
- знати й правильно виконувати свої обов'язки – 21,6 %.

Правова культура студентів виступає підсистемою загальної системи виховання.

Правове виховання є не якоюсь окремою частиною цілеспрямованого спеціально організованого впливу на вихованців, а інтегрованою складовою всього навчально-виховного процесу, який за своєю суттю має глибоко культурологічне походження. В основу правового виховання покладається ідея єдності прав та обов'язків людини, гармонізація і злагода в їх реальному втіленні.

Правове виховання стає результативним у разі передання правової інформації вихованцям з одночасним формуванням усвідомлення корисності й необхідності оволодіння нею з метою подальшого застосування у повсякденному житті та службово-професійній діяльності.

М.І. Городиський резонно зазначає, що рівень засвоєння студентами змісту правової освіти (навчання) підвищиться, якщо дотримуватися таких умов:

- здійснити розробку правової освіти як компонента правової культури;
- формувати у студентів потребу в оволодінні правовою культурою;
- систематично та послідовно формувати пізнавальний інтерес до процесу навчання та професійної діяльності;
- залучати студентів самостійно вирішувати правові проблеми й орієнтуватись в ситуаціях;
- забезпечити впровадження особистісно-орієнтованого підходу у структурі правової освіти;

– розробити систему пізнавальних завдань для управління навчальною діяльністю студентів¹¹.

Таким чином, правова культура, як складова загальної культури, це своєрідна система правових цінностей, що відповідають рівню досягнутого суспільством правового прогресу та відображають у правовій формі стан свободи особи, інші найважливіші соціальні цінності.

Під правовою культурою студентів ВНЗ ми розуміємо систему усвідомлених знань основних законів держави та міжнародних правових норм, а також професійно необхідних правових знань, умінь, навичок, емоцій, які визначають у студентів здатність до правового мислення, забезпечення власної правової поведінки та громадянсько-правової активності.

¹ *Алексеев С.С.* Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. – М., 1966. – С. 176.

² *Загальна теорія держави і права [Підручники для студентів юридичних спеціальностей вищих навчальних закладів] / М.В. Цвік, В.Д. Ткаченко, Л.Д. Богачова та ін.; За ред. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина. – Харків, – С. 246–247.*

³ Але в літературі науковці переважно основну увагу приділяють розгляду правової культури студентів педагогічних вищих навчальних закладів або курсантів (студентів) вищих навчальних закладів ОВС.

⁴ *Молчанов А.А.* Правовая культура в социальной жизни: вопросы методологии. – Л., 1991. – С. 39.

⁵ *Замай В.В.* Культура и право: взаимодействие, взаимопроникновение, взаимосвязь // Наука о культуре: итоги и перспективы: Науч.-информ. сб. – М., 1998. – Вып. 3. – С. 9.

⁶ *Котюк В.О.* Теорія права: Курс лекцій: Навч. посібник для юрид. фак. вузів. – К., 1996. – С. 93.

⁷ *Котюк В.О.* Основи держави і права. Навчальний посібник. – 3-тє вид., доп. і перероб. – К., 2001. – С. 418.

⁸ *Санжаровська Т.В.* Формування правової культури у студентів негуманітарних факультетів університету / Гуманістична місія освіти: Зб. доп. наук.-практ. конф., м. Вінниця, 6-7 червня 2002 р. – Вінниця, 2000. – С. 102–103.

⁹ *Соломаткин А.С., Яковлева Н.М.* Формирование правовой культуры учителя. – Челябинск, 1990. – С. 27.

¹⁰ *Анкетуванням* було охоплено 199 студентів ЧТЕІ КНТЕУ та ЧНУ ім. Юрія Федьковича.

¹¹ *Городиский М.І.* Правова освіта майбутнього вчителя: Монографія / За ред. М.К. Подберезького. – Х., 2001. – 128 с.

Отримано 16.03.2005

Резюме

В статті піднімається питання правової культури студентів неюридических вищих навчальних закладів. Правова культура студентів розглядається як визначений рівень і характер правових знань, оцінок, установок і дій в соціально-правових відносинах, направлених на забезпечення їх правомірного поведіння і громадянсько-правової активності. Також правова культура студентів виступає підсистемою загальної системи виховання.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО ТА КОНСТИТУЦІЙНИЙ ПРОЦЕС В УКРАЇНІ

В.Ф. ПОГОРІЛКО

Віктор Федорович Погорілко, доктор юридичних наук, професор, академік АПрН України, член-кореспондент НАН України, завідувач кафедри конституційного права та самоврядування Київського університету права НАН України

ТЕОРЕТИЧНІ І ПРАКТИЧНІ ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО УКРАЇНСЬКОГО ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ

Становлення й розвиток сучасної української держави, якій нині виповнюється 14 років, відбувається під впливом низки чинників: внутрішніх і зовнішніх, постійних і тимчасових, об'єктивних і суб'єктивних тощо. Природно, що за всього їхнього розмаїття пріоритетна роль належить внутрішнім постійним об'єктивним чинникам. Традиційно серед них вирішальне значення надається політичним, економічним та соціальним (демографічним). Культурним (духовним) факторам, до яких належить освіта, наука, мистецтво, відводиться, як правило, другорядна роль.

Це – один із найбільших парадоксів сучасної наукової й політичної думки. Адже загальноновизнано, що найдієвішою, рушійною силою сучасного суспільства й на віддалену перспективу є й буде наука. І найрозвиненіші країни здійснюють дедалі більше капіталовкладень у науку, маючи чимраз більший ефект.

Держава ж вважається основною формою політичної організації суспільства більшості сучасних народів.

Здавалося б, що наука про державу, державознавство, юридична й політологічна науки мали б розвиватися інтенсивніше і плідніше як гарантія вирішення більшості проблем держави та суспільства в цілому, і як основний рушійний чинник у розвитку та удосконаленні суспільства й держави.

Проте, це відбувається не завжди.

Відомі теорії держави, створені 100-200-300 років тому, розвиваються і збагачуються надто повільно, а нові теорії народжуються рідше й не завжди себе виправдовують, за винятком, можливо, теорій про соціальну правову державу, про форми, функції та механізм держави, парламентаризм і конституціоналізм.

Тим часом реальне державотворення характеризується такими новими феноменами, як Європейський Союз, який є напівдержавою, напівоб'єднанням держав: Китайська Народна Республіка, в якій гармонійно поєднуються елементи капіталізму й соціалізму; постсоціалістичні держави, які утворилися на терені колишнього Радянського Союзу та Східної Європи й багатьма іншими державами-феноменами. Вони потребують глибоких наукових досліджень та об'єктивного створення нових теорій або єдиної нової теорії держави і, насамперед, теорії сучасної держави й сучасного державотворення.

Але, звичайно, кожна країна в державотворенні йде своїм неповторним шляхом.

Сучасне реальне українське державотворення в останні чотирнадцять років ознаменувалось, як відомо, рядом історичних подій: проголошенням суверенітету, незалежності України, заснуванням поста Президента України й першим всенародним його об-

ранням у 1991 р. як одноособового глави держави, створенням Конституційного Суду України як органу забезпечення конституційності законів, як єдиного органу конституційної юрисдикції, створенням інституту Уповноваженого Верховної Ради з прав людини, створенням Збройних Сил та інших військових формувань, митних, податкових та інших служб, зокрема Служби безпеки України, дипломатичних служб, національної грошової, банківської та бюджетної систем, національних інформаційних органів, засобів, систем і мереж тощо.

Поряд із цим зазнали істотних змін традиційні органи державної влади: Верховна Рада, яка перетворилася на єдиний реальний орган законодавчої влади – парламент. Уряд був перетворений на Кабінет Міністрів і поповнений міністрами нових міністерств, зазнали змін органи правосуддя й прокуратура, яка із союзного органу перетворилася на республіканський орган державної влади, орган захисту інтересів України і т.д.

Вельми важливою подією в сучасному українському державотворенні є те, що органи та інші інститути держави незабаром, а саме 28 червня 1996 р., отримали конституційну основу як вищий рівень їхньої легітимності й тим самим стабільності та незворотності.

Конституція проголосила тип сучасної держави як суверенної, незалежної, демократичної, соціальної, правової, втілюючи разом із тим у ній національну ідею державотворення.

Здебільшого основні риси й інститути нової української держави є реальними, чинними й ефективними.

Так, Верховна Рада України прийняла за роки незалежності майже 3 тисячі законодавчих актів, а Уряд значною мірою забезпечив їх виконання. Конституційний Суд уперше в історії України розглянув велику кількість справ про конституційність законів, інститут Уповноваженого з прав людини за час свого існування забезпечив захист кількох тисяч громадян України.

Дуже важливо й те, що органи державної влади створювалися, діяли й діють, як правило, на міцній науковій основі. Цю основу насамперед становлять: досягнення зарубіжної конституційної наукової думки, зокрема відомі вчення європейських мислителів про суверенітет народу, про правову, соціальну, демократичну державу, про форми безпосереднього народовладдя, форми держави, про парламентаризм, конституційну юстицію, про Конституцію тощо; 2) вчення вітчизняних мислителів минулих часів про українську державу як суверенну, самостійну, незалежну, соборну, унітарну, про державний лад України, про державний устрій, форму правління тощо.

Це ідеї М.С. Грушевського, М.П. Драгоманова, І.Я. Франка – авторів і провідників української національної ідеї, а також ідеї Петра Дмитровича Лодія, Олександра Васильовича Романовича-Славутицького, Володимира Вікторовича Сокольського, Максима Максимовича Ковалевського, Северина Станіславовича Дністрянського, Миколи Івановича Палієнка та ряду інших мислителів – про суспільний і державний лад в Україні, про права та свободи людини й громадянина, про народне представництво, парламентаризм, правосуддя, державне управління і, особливо, про державний устрій України: бути їй у складі Росії чи бути самостійній, незалежній, а якщо самостійній, суверенній, то бути унітарною чи федеративною, що співзвучно й нашому часові.

Нині в Інституті держави і права ім. В.М. Корецького НАН України завершилась підготовка 10-томної Антології української юридичної думки, один із томів якої присвячено проблемам конституційного права України.

Науковими підвалинами державного устрою незалежної України є також ідеї колишніх радянських учених з питань організації діяльності рад, законності, правопорядку, органів державного управління й прокуратури.

Четвертим джерелом конституційного права України і його складовою частиною є сучасні ідеї, концепції, вчення про конституційний лад України, про конституційні права і свободи людини й громадянина, про вибори й референдуми, про органи державної влади, насамперед про український парламентаризм, інститут Президента, конституційну юстицію тощо. З цих питань протягом чотирнадцяти років опубліковано кілька десятків монографічних праць українських учених-конституціоналістів і сотні статей.

Проблемам державотворення присвячено чимало статей шеститомної Юридичної енциклопедії. Звичайно, джерелами сучасного державотворення України є також суміжні юридичні науки та споріднені – історія, філософія, політологія, соціологія тощо, а також вітчизняна та зарубіжна практика конституційного і державного будівництва.

Це ідеї та вчення, як відомо, були покладені в основу офіційної Концепції Конституції, концепцій наступних законів і наукових обґрунтувань утворення ряду державних органів і організацій, які нині в здебільшого успішно функціонують.

Але, на жаль, процеси українського державотворення та його результати не є безпроблемними в практичному й теоретичному відношеннях.

Насамперед, це помітно на практичних проблемах державотворення:

- 1) невідповідність процесів державо- і правотворення;
- 2) невідповідність системи, структури та функцій органів державної влади;
- 3) негармонійне, некомплексне здійснення своїх функцій державою;
- 4) суперечності між державою і політичною системою;
- 5) нерівномірне здійснення реформ в галузі державотворення;
- 6) безпідставна ліквідація окремих органів державної влади;
- 7) недосконалість проведення принципу поділу влад в організації державної влади тощо.

Насамперед, помітна суперечність між державотворенням і правотворенням. Вона полягає в тому, що ряд традиційних і нових органів влади та інших інститутів держави не мали й не мають тривалий час передбаченої Конституцією правової основи. Це найпомітніше на правовому забезпеченні органів виконавчої влади, які мають діяти на основі Конституції та законів, а вони, тобто Кабінет Міністрів, міністерства та інші органи виконавчої влади, функціонують на основі підзаконних актів. А це негативно позначається на їхній діяльності й ставить під сумнів її легітимність.

Ще помітніша ця невідповідність у розвитку та функціонуванні прокуратури. Україна, як відомо, протягом 14 років оновила практично все законодавство й водночас має ліквідувати за Конституцією загальний нагляд прокуратури, тобто насправді професійний і системний нагляд за законністю.

Але такий приклад в історії був, і добре відомо, чим він закінчився.

Так, у XIX ст. в Росії завдяки Сперанському було оновлено практично все законодавство шляхом створення Зводу законів Російської імперії. Одночасно в ході судової реформи (в 1864 році) було ліквідовано загальний нагляд прокуратури. Ці процеси супроводжувались, як і нині, бурхливим розвитком підприємництва (капіталізму).

В ході становлення й розвитку капіталізму наприкінці XIX – на початку XX ст. підприємці практично цілком ігнорували законодавство, а зупинити їх ніхто, крім прокуратури, не міг, що й викликало відповідне соціальне напруження з відомими наслідками, назва яких – Велика Жовтнева Соціалістична революція (жовтневий переворот).

Нині підприємці у нас ще менше поважають сучасне законодавство. Помаранчева революція була переважно революцією середнього класу, який становить меншість суспільства. Тож при ліквідації загального нагляду прокуратури за законністю може сказати своє слово й інший клас.

Радянська влада, як відомо, викривила помилку царя, прийнявши Кодекс законів про працю й поновивши прокуратуру як орган загального нагляду, а ми чомусь прагнемо цю похибку повторити.

Це, звичайно, далеко не повний перелік випадків істотних суперечностей між державотворенням і правотворенням.

Ще більш разючою суперечністю державотворення є суперечність між системою, або структурою та функціями органів державної влади.

Особливо це помітно на прикладі Верховної Ради України. За чинною Конституцією України (ст. 75) Верховна Рада – єдиний орган законодавчої влади, тобто, на відміну від інших країн, наш парламент не поділяє законодавчу діяльність ні з главою держави, ні з Урядом, за винятком окремих стадій законодавчого процесу (законодавча ініціатива, підписання та оприлюднення законів тощо). Цілковите зосередження законодавчої діяльності в руках Верховної Ради об'єктивно вимагає адекватної системи й структури

парламенту, але наявну такою, на жаль, не можна вважати. Адже, наш парламент, по-перше, є однопалатним, хоча парламенти великих і середніх країн, як правило, двопалатні; по-друге, наш парламент не має постійно діючого органу загальної компетенції – «президії» чи «бюро» палат (хоча парламент від часу проголошення незалежності мав чи не найбільший обсяг роботи, який полягає в оновленні практично всього законодавства). Як наслідок цих структурних вад ціла низка законопроектів роками не розглядається, а 2/3 ухвалених нормативних актів є внесенням змін до раніше прийнятих недосконалих законів.

Держава, на жаль, не комплексно здійснює свої функції. Вона зобов'язана значно більше уваги приділяти фінансовій функції, зокрема податковій і банківській діяльності. Проте податки реально сплачуються лише на 50–60%, а приватні банки, які становлять більшість банків України, мало не всі перетворилися на засоби відмивання та вимивання коштів. Правоохоронна діяльність поліпшується недопустимо повільно, а злочинність, яка постійно зростає, переростає у все небезпечнішу національну загрозу.

Державою здійснюються функції не гармонійно і не завжди узгоджуються з можливостями й потребами суспільства і держави.

Так, держава в результаті приватизації та муніципалізації об'єктів колишньої державної власності втратила принаймні половину господарських об'єктів і, відповідно, не здійснює управління ними, об'єктивно одержавши змогу приділяти значно більше уваги, як і інші держави, соціальній і культурній, а також фінансовій і правоохоронній функціям. Проте наша держава чомусь традиційно опікується більше економічною функцією (приватизацією і т.п.), а соціальній і культурній функціям приділяє неадекватно мало уваги. У зв'язку з цим в Україні запанувало велике безробіття, кілька мільйонів громадян України практично в рабських умовах працюють за кордоном, смертність в Україні перевищує народжуваність (нині в Україні вже менше 47 млн. громадян), у більшості населених пунктів занедбане житлове будівництво, вкрай низька заробітна плага. Так, у США оплата праці вища в 12 разів від оплати праці в Україні, у Франції, відповідно, у 9, у Великій Британії та Німеччині – майже у 8 разів (Урядовий кур'єр від 21 травня 2005 р.).

Соціальне законодавство в Україні є одним із найвідсталіших. Мається на увазі трудове, житлове, медичне та інше законодавство в соціальній сфері, яке не оновлювалося після ухвалення чинної Конституції України.

Досить помітною є суперечність між державою й політичною системою України, насамперед між державним і партійним будівництвом. Хоча в нас існує більше як сто партій, Президенти України, а отже й Уряди, протягом тринадцяти років були позапартійними, а в парламенті не існувало й не існує стійкої парламентської більшості, значна частина народних депутатів є позапартійними, що не відповідає сучасному парламентаризмові. Це істотно понижує відповідальність органів державної влади й свідчить, що більшість політичних партій є формальними, а не реальними політичними силами, які, як правило, сприяють державотворенню. До того ж без наявності реальної міцної чинної урядової партії або правлячого урядового блоку партій політична система України є формальною й незавершеною у своєму будівництві.

Але суперечності між державним і партійним будівництвом аж ніяк не вичерпують суперечностей між державою й політичною системою.

Ще помітніші розходження між народом і державою, тобто між представницькими органами держави й народом, між представницькою й безпосередньою демократією, між державою та особою. Так, відповідно до Конституції, влада належить народові й народ може здійснювати владу безпосередньо та через органи державної влади. Він має право на вирішення будь-яких питань у будь-якій формі. Зокрема, народ має виняткове право на встановлення та зміну Конституційного ладу й насамперед – державного. Народ, зокрема, може достроково припинити повноваження парламенту, але, хоч як це парадоксально, він не може достроково припинити повноваження народного депутата, який має вільний депутатський мандат.

Це не просто небажане, а небезпечне явище для нашої країни, адже народні депутати – єдині в світі парламентарії, які користуються **абсолютною** депутатською недотор-

канністю. І в разі вчинення народним депутатом найтяжчого злочину на очах у всього народу цей народ не має права достроково позбавити його повноваження! Депутатський мандат може стати щитом не для найкращих синів і дочок, які сумлінно служать своїй Вітчизні, а фортецею для найнебезпечніших правопорушників. До того ж парламентарії нерідко ігнорують думку й волю народу. Так, рішення Всеукраїнського референдуму від 16 квітня 2000 р. щодо структури парламенту й депутатської недоторканності залишаються не виконаними, а Закон про всеукраїнський і місцевий референдуми не приведено у відповідність із Конституцією, що може розглядатися як неповага парламентаріїв до народу.

Викликає занепокоєння і вкрай нерівномірне, негармонійне здійснення державотворення. Воно характеризується або крайньою повільністю або надмірною поспішністю чи недиференційованим підходом до його здійснення.

Надзвичайна повільність характерна для більшості реформ, зокрема для парламентської, адміністративної й, особливо, судової реформи. Об'єктивно судова реформа мала б початися й закінчитися першою не лише після прийняття Конституції, а з моменту проголошення незалежності України якщо радянське правосуддя було дійсно несправедливим. Але судова реформа почалася і здійснювалася майже останньою після прийняття Конституції, до того ж вона не закінчилася досі. Та ці реформи мають відбутися. «Від нас чекають рішучих кроків, – сказав у своєму виступі Президент України Віктор Ющенко на Всеукраїнських зборах представників місцевого самоврядування 26 квітня 2005 р., – і ми не маємо часу відкладати реформи. Я переконаний, що ідеали Помаранчевої революції, ідеали Майдану будуть усіма нами втілені. Ми зробимо це заради української нації, заради її майбутнього».

Діаметральною протилежністю парламентській, адміністративній і судовій реформам є адміністративно-територіальна реформа й кадрові зміни в Україні.

Адже для проведення адміністративно-територіальної реформи, на жаль, не існує достатніх ні конституційно-правових, ні наукових, ні матеріально-технічних, ні фінансових основ, ні волі народу (як показав інцидент із п. Безсмертним у м. Макарові), але цю реформу прагнуть якнайскоріше проводити.

Кадрові зміни після Помаранчевої революції набувають справді революційного, масового характеру, проте відбуваються іноді без урахування професійного рівня кадрів. Але ж загальновідомо чим закінчилася, наприклад, Велика китайська культурна революція, яку точніше можна назвати «Китайською кадровою революцією» ХХ століття. В її ході цієї масово змінювалися чи знищувалися кадри у зв'язку з їх переродженням в ідеологічному відношенні. Результатом цього був повний непрофесіоналізм, який влучно назвали «сліпий веде незрячого» і повернення до поєднання нових, молодих і досвідчених кадрів, сказавши при цьому вустами Ден Сяо Піна : «Не має значення, якого кольору кішка, аби вона ловила мишей». Певно, й нам цей досвід варто запозичити. Адже Китай ймовірно не зміг би досягти нинішніх успіхів, змінивши свого часу всі кадри.

До цього слід додати, що чимало колишніх структур свого часу було ліквідовано без достатніх підстав. Мова йде, зокрема, про Президію Верховної Ради України, органи народного контролю, добровільні народні дружини тощо.

Звичайно, ці та інші практичні проблеми державотворення породжені комплексом причин (факторів, чинників) і, відповідно, їх вирішення потребує комплексу заходів, у тому числі наукового, теоретичного характеру.

Які ж найважливіші проблеми теоретичного характеру потребують невідкладного вирішення, створюючи передумови найскорішого вирішення відповідних практичних проблем?

Насамперед, потребує свого вирішення проблема суб'єктів державотворення. За ідеями, концепціями й характером здійснення парламентської, адміністративної, судової, політичної (конституційної) та інших реформ у нашій країні складається враження, що державотворення – це справа самої держави, тобто це явище саморозвитку, самовдосконалення держави.

Але ж за Конституцією державотворення є насамперед справою народу. Народ є творцем держави й основним суб'єктом забезпечення її розвитку і вдосконалення, тобто державотворення, що потребує всебічного теоретичного обґрунтування.

Відповідно до Конституції (ст. 5), народ є носієм суверенітету і єдиним джерелом влади. Отже, йому належить природне право на самовизначення, й насамперед – на утворення своєї держави та всіх її атрибутів. І коли 24 серпня 1991 р. право Українського народу на самовизначення здійснив парламент, проголосивши Акт незалежності України, світ, на жаль, нас як державу не визнав. Це було велике розчарування після великого тріумфу, але світ, хоча й керувався своїми інтересами, побоюючись України як ядерної держави й не довіряючи їй, та все ж зробив добру справу, нагадавши парламентам, що його права не рівнозначні правам народу. Право на утворення держави є винятковим правом народу. Це є здійсненням його пріоритетної – установчої функції, яку він і здійснив під час референдуму 1 грудня 1991 р. І хоча чинну Конституцію згодом прийняв парламент, він не підміняв цим народ, адже в преамбулі Конституції зазначається, що парламент прийняв Конституцію від імені народу, тобто його здійснюючи функцію.

Разом із тим у Конституції зазначається, що право встановлювати і змінювати конституційний лад належить тільки народові (ст. 5). Це право стосується, насамперед, державного ладу держави. Тому реформи в галузі державотворення, в галузі державного ладу мають здійснюватись, як правило, з участю народу. Форми безпосереднього волевиявлення народу можуть бути різними: вибори, референдуми, народні обговорення й навіть революції, але без безпосередньої участі народу істотні проблеми державотворення об'єктивно не повинні вирішуватися. Тому спроби провести без участі народу деякі реформи, зокрема адміністративно-територіальну, або перетворити нашу державу парламентським шляхом із президентсько-парламентської чи парламентсько-президентської на парламентську є вельми сумнівними.

Звичайно, сама держава є також певною мірою суб'єктом державотворення в особі парламенту, Президента, інших органів держави, але вони здійснюють державотворення лише в межах Конституції, в межах своїх повноважень. Наприклад, без Помаранчевої революції й народного обговорення парламент не міг би змінити повноваження Президента і форму держави. Разом із тим, якщо народ у ході референдуму, народного обговорення чи за іншої форми безпосереднього народовладдя висловився за певні зміни в державі, в державному ладі загалом чи стосовно певних інститутів держави, то вона має здійснити ці зміни.

Об'єктивно необхідним є також створення головної в теорії державотворення: теорії сучасного типу української держави як суверенної, справді демократичної, соціальної, правової держави.

Адже, наприклад, якщо в Конституції (ст. 1) зазначено, що наша держава є суверенною, незалежною, то будь-яка поступка щодо суверенітету держави має здійснюватися безпосередньо з волі народу. Мається на увазі, що вступ до НАТО, до Європейського Союзу і т.п., які мають здійснюватися лише через всеукраїнський референдум. Цьому має передувати створення відповідної теоретичної основи. Якщо наша держава проголошується соціальною, то Український народ не повинен іти в небуття, а піклування про нього має бути питанням №1 у діяльності держави.

Має бути також створена цілісна теорія функцій держави та її механізму. Адже зміст і форми діяльності держави в умовах суверенітету ринкових відносин істотно змінилися, а теорія функцій держави в своїй основі змінилася лише частково.

Особливо проблемними є співвідношення функцій держави й народу, функцій держави й політичних партій, функцій держави й інститутів місцевого самоврядування, функцій держави й приватних структур в економічній, соціальній і культурній сферах тощо.

Теорія функцій має всебічно обґрунтувати, чим і якою мірою повинна опікуватися сучасна українська держава, щоб виконати своє призначення: забезпечувати належне існування й розвиток Українського народу, припинити його вимирання. Адже за українською національною ідеєю державотворення держава потрібна для збереження нації. Наука повинна виявити які функції держава не виконує, оскільки державу ми

маємо, а нація зникає по 200–300 тис. громадян щорічно. Поряд із теорією функцій має бути створена теорія механізму держави як адекватного засобу їх здійснення, який найменше полягає в тому, що він є не тягарем або небезпекою для суспільства, а надійним захисником і творцем усіх необхідних і можливих благ для кожної людини й суспільства в цілому.

Серед численних теоретичних проблем державотворення однією з найактуальніших є взаємна відповідальність держави й особи. Донині теорія, як і практика, приділяють увагу головним чином відповідальності особи перед державою. Ця відповідальність – адміністративна, кримінальна, цивільна тощо – справді вдосконалюється й посилюється, хоча насправді вона поширюється переважно на соціально незахищену частину суспільства.

Значно меншу увагу теорія приділяє відповідальності держави. Цю відповідальність здебільшого опосередковує собою такий її вид як конституційно-правова відповідальність, що тривалий час називалася й іноді називається чомусь і нині політичною. Це відповідальність парламенту, Уряду, Президента, а також народних депутатів, міністрів, державних службовців, суддів, прокурорів та ін.

Об'єктивно має бути створена фундаментальна теорія конституційно-правової відповідальності. Адже наша держава, її органи й посадові особи є нині практично безвідповідальними з конституційно-правового погляду. В цьому відношенні наша держава схожа певним чином на монархію, хоча кількість конституційних та інших правопорушень державою та її органами й посадовими особами зменшується після Помаранчевої революції.

Так, парламент несе відповідальність у вигляді дострокового припинення повноважень лише за умови, якщо він не збирається на пленарні засідання протягом місяця. За таких обставин парламент може уникати відповідальності протягом, певно, тисячі років. Такою ж символічною є й відповідальність Президента у вигляді імпічменту. Не менш символічною є кримінальна й конституційно-правова відповідальність народних депутатів, міністрів та інших осіб, які вважаються політичними діячами. Так, народний депутат не може бути ні притягнутий до кримінальної відповідальності, ні затриманий чи заарештований без згоди Верховної Ради, яка такої згоди як правило, не дає або дає згоду тоді, коли народний депутат уже в повній безпеці, перебуваючи далеко за межами України. Не несе народний депутат фактично не лише кримінальної, а й конституційно-правової відповідальності у вигляді дострокового припинення повноважень, оскільки він нині має за законом вільний депутатський мандат, який, щоправда, чинною Конституцією України безпосередньо не передбачений.

Якщо додати до цієї правової безвідповідальності органів державної влади, народних депутатів та інших офіційних осіб їхню політичну, тобто партійну безвідповідальність, оскільки, на відміну від більшості інших країн, у нас довго була позапартійною значна частина народних депутатів і урядовців, то можна сказати, що у відносинах держави й особи відповідальною є переважно людина, а не держава, її органи чи посадові особи.

Названі загальнотеоретичні проблеми не вичерпують усіх теоретичних проблем державотворення, але дають достатню уявлення про їхню складність, масштабність і нагальну актуальність.

Основними напрямками розвитку теорії в галузі державотворення, тобто державознавства, мають бути в найближчий час, зокрема, такі напрями:

- формування національної ідеї в галузі державотворення;
- створення теоретичних основ реалізації положень Конституції щодо нашої держави як суверенної, демократичної, соціальної, правової, унітарної;
- створення теоретичних основ здійснення парламентської, адміністративної, судової, політичної та інших реформ;
- створення теоретичних основ реалізації, ідей Помаранчевої революції в галузі державотворення;
- створення теоретичних основ відносин нашої держави зі світовим співтовариством загалом і окремими державами, зокрема. Запорукою цих загальних напрямів

розвитку теорії українського державотворення є політика нашої держави в галузі державотворення.

«Ми з Вами вже зробили незворотний крок до демократії, – сказав Президент України Віктор Ющенко у Зверненні до Українського народу, 23 січня 2005 р. на Майдані Незалежності. Ми створимо демократичну владу – чесну, професійну і обов’язково патріотичну».

Поряд із загальними проблемами державотворення є низка не менш актуальних інституційних проблем державотворення, зокрема проблем парламентаризму, президентства, судової влади, реформи прокуратури, адміністративно-територіального устрою тощо.

Найактуальнішими проблемами парламентаризму є ті, що стосуються його системи, тобто двопалатності – однопалатності, проблеми органу постійної дії загальної компетенції (президії, бюро), проблеми функцій повноважень парламенту, і їх розмежування з функціями та повноваженнями Президента України, проблеми партійності парламенту, відповідно – його структуризації та постійної парламентської більшості та офіційної меншості парламенту, проблеми регламенту парламенту і правової основи його діяльності в цілому, проблеми складу народних депутатів, наявності в парламенті юристів, молоді, жінок, повторно обраних народних депутатів, проблеми парламентських виборів і недоторканності народних депутатів тощо.

Не менш актуальними інституційними проблемами державотворення є особливості президентства, зокрема проблеми прийняття Закону чи законів про Президента і його юридичну відповідальність, проблеми теорії президентської влади, функцій і повноважень Президента України, проблеми виборів Президента тощо.

Проблемами судової влади є проблеми створення цілісної системи судів та органів чи інших інститутів, які забезпечують їхню діяльність, проблеми функцій судів, проблеми кваліфікації суддів, боротьби з їхньою корумпованістю й відповідальності суддів, проблеми матеріально-технічного забезпечення судів і суддів. Адже, певно, немає більшого парадоксу в світі, коли штучно вилучені із загальної системи господарські суди, будують палаци, а загальні суди часто не мають навіть нормального даху.

Проблемами прокуратури є здійснення її реформи, приведення закону про прокуратуру у відповідність з Конституцією, вирішення теоретичного питання стосовно прокуратури як органу влади, вирішення теоретичних питань про її функції, правові та організаційні форми її роботи тощо.

Проблемами адміністративно-територіального устрою України є питання теоретичних і конституційних підстав його реформування, проблема обґрунтування змін щодо системи адміністративно-територіальних одиниць і порядку їх утворення.

Цим та іншим загальним та інституційним проблемам державотворення приділяють чимдалі більшу увагу вчені Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України.

Зокрема, за роки незалежності ними опубліковані такі фундаментальні праці з проблем державотворення: «Український парламентаризм: минуле й сучасність» (1999 р.), «Державотворення і правотворення в Україні: досвід, проблеми, перспективи» (2001 р.), «Органи державної влади України» (2002 р.), В.М. Селіванов «Право і влада суверенної України. Методологічні аспекти» (2002 р.), «Виконавча влада і адміністративне право» (2002 р.), «Проблеми реалізації Конституції України: теорія і практика» (2003 р.), «Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики» (2003 р.), І.О. Кресіна, Є.В. Перегула «Парламентські вибори в Україні: правові і політичні проблеми» (2003 р.), В.В. Цветков, І.О. Кресіна, А.А. Коваленко «Суспільна трансформація і державне управління в Україні: політико-правові детермінанти» (2003 р.), «Конституційно-правові основи політичної системи України» (2005 р.) та ін.

Певнений, що ці праці сприяють і сприятимуть вирішенню багатьох загальних та інституційних теоретичних і практичних проблем державотворення.

Нині наукова і політична думка об’єктивно має бути зосереджена на реалізації Закону України «Про внесення змін до Конституції України».

Адже свого часу (2003 р.) Закон України «Про внесення змін до Конституції України» був підтриманий абсолютною більшістю громадян з числа тих, що взяли участь у всенародному обговоренні цього законопроекту (8 898 131 із 9 376 530 громадян).

Прийняття цього Закону в грудні 2004 р. в ході Помаранчевої революції мало величезне позитивне значення й для цієї революції, й для виборів Президента України, й для громадянського миру та демократії в Україні.

Прийняття Закону України «Про внесення змін до Конституції України» є важливим позитивним кроком в українському державотворенні, конституціоналізмі, в розвитку політичної системи України та громадянського суспільства.

Звичайно, цей Закон має бути конституційним, але додаткового чи повторного волевиявлення народу з приводу його прийняття (всеукраїнського референдуму тощо) він, певно, не потребує, оскільки є продуктом Помаранчевої революції й засобом її здійснення.

Відмова – прямо чи опосередковано – від його реалізації може розглядатись як відмова від ідей Помаранчевої революції та знецінення її, що є об'єктивно небажаним.

«Шановні українці! – сказав у своєму виступі на Майдані Незалежності 24 серпня 2005 р. Президент Віктор Ющенко, – Хочу сказати головне! Переконали, ми реалізуємо свій шанс. Для цього ми мусимо знати – процвітання не приноситься на блюді. Успіх країни, свобода демократії, добробут ліпляться мільйонами і мільйонами рук. Нас чекає великий труд усієї громади, влади і бізнесу. Він вимагає від нас цілеспрямованості, стабільності, взаємоповаги і єдності. Так ми перемогли на Майдані. Так ми будемо перемагати й далі».

Отримано 2.09.2005

Резюме

В статті аналізуються основні напрями розвитку українського державства на сучасному етапі. При цьому освітаються найбільш актуальні проблеми теоретичного і практичного характеру, що виникають в процесі його розвитку і удосконалення.

О.В. МАРЦЕЛЯК

Олег Володимирович Марцеляк, доктор юридичних наук, доцент Національного університету внутрішніх справ (м. Харків)

СТАТУС ДЕПУТАТСЬКИХ ФРАКЦІЙ І ГРУП: ВІТЧИЗНЯНИЙ І ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

Проголошений Законом «Про внесення змін до Конституції України» від 8 грудня 2004 р. перехід України від президентсько-парламентської республіки до парламентсько-президентської вимагає конституційно-правової модернізації українського законодавчого органу, повного використання всіх можливостей Верховної Ради України, пошуку нових і активного використання наявних форм організації її діяльності. У зв'язку з цим виникає необхідність дослідження правового становища Верховної Ради України та її органів. Особливо актуальним у цьому аспекті є аналіз правового статусу депутатських груп і фракцій українського парламенту, які у вітчизняній правовій науці не виступали предметом комплексного наукового дослідження. Характеристика зазначених об'єднань депутатів українського парламенту дасть можливість розкрити внутрішній потенціал Верховної Ради України, дієвість і роль фракцій та груп у здійсненні основних функцій українського законодавчого органу. Завданням нашого дослідження є також

порівняти вітчизняну та зарубіжну практику регулювання правового статусу депутатських угруповань з метою вдосконалення форм їхньої роботи, що допоможе фракціям і групам Верховної Ради України ефективніше виконувати свої функціональні обов'язки.

Розмаїття політичних переконань парламентаріїв вимагає їх об'єднання в депутатські угруповання. Поділ депутатів на фракції та групи – основна риса структури парламентів у демократичних країнах.

У науковій літературі зазначається, що перші загальновідомі депутатські об'єднання виникли в парламенті Великобританії ще в XVII ст. – це були політичні парламентські угруповання торі та вігів, які згодом, у XIX ст., стали політичними партіями консерваторів і лібералів¹. Британська форма депутатських об'єднань у XVIII ст. була запозичена французькими парламентаріями, а з часом і іншими країнами. У XVIII–XIX ст. вони діяли у формі депутатських клубів. Приблизно в середині XIX ст. за такими депутатськими об'єднаннями в Німеччині закріпилася назва «фракцій»².

На сьогодні депутатські фракції (групи) – це ключовий елемент організації законодавчого органу. Вони існують у більшості парламентів світу. Виняток становлять країни з однопартійними системами. В країнах тоталітарного соціалізму з багатопартійною системою фракції (групи, клуби та т. ін.) мали місце, однак за умов керівної ролі комуністичної партії помітної ролі в діяльності парламенту не відігравали (НДР, Болгарія, Польща, Китай та ін.)³. В істотній більшості соціалістичних країн депутатські об'єднання будувалися за територіальною ознакою. Наприклад, згідно з п. 21 Тимчасового регламенту засідань Верховної Ради України дванадцятого скликання, депутати об'єднувалися в групи за територіальним чи іншим принципом, обраним групою. В територіальну групу входили депутати, обрані в межах області та в містах республіканського підпорядкування. Проте в Регламенті Верховної Ради України, прийнятому 27 липня 1994 р., вже допускалось утворення й депутатських фракцій, згуртованих на основі партійної належності депутатів, що входили до їхнього складу, й депутатських груп, які могли формуватися на іншій основі⁴. Такий підхід до організації депутатських об'єднань в українському парламенті практикується й тепер.

Правовою основою діяльності депутатських фракцій і груп у нашій державі є Конституція України, Закон «Про статус народного депутата України» та Регламент Верховної Ради України*. Виходячи з такої форми закріплення статусу депутатських об'єднань, ряд учених схиляються до того, щоб вважати фракції внутрішніми (робочими) органами законодавчого органу⁵.

Однак ми погоджуємося з цього приводу з думкою українського науковця В.С. Журавського, який називає низку обставин, що надають правовому статусу фракцій особливого характеру порівняно з іншими внутрішніми органами парламенту. Зокрема, він зазначає, що комітети, інші адміністративні чи дорадчі внутрішні органи парламенту з позицій права прямо підпорядковуються парламентові, підкоряються його владі, виконують його рішення. А депутатські об'єднання не перебувають у відносинах підпорядкування, підзвітності чи іншої форми підвладності з парламентом чи палатою, в яких вони функціонують. Парламент як орган державної влади може справляти вплив на діяльність депутатських об'єднань лише опосередковано, шляхом ухвалення правових норм, які регламентують обсяг повноважень цих об'єднань, встановлюють і змінюють правила їх утворення, функціонування та припинення їхньої діяльності. Також депутатські об'єднання утворюються не для організаційної чи технічної раціоналізації роботи парламенту, що є метою функціонування інших його органів, а для надання елементів організованості формуванню політичних позицій депутатів з питань, які розглядаються парламентом, а тому наявність можливостей адміністративного втручання в їхню роботу чи адміністративного впливу на них призвела б до неправомірного тиску безпосередньо на депутатів з метою прийняття, схвалення чи підтримання ними певних рішень⁶.

* В деяких країнах статус депутатських об'єднань взагалі не врегульовано на законодавчому рівні чи врегульовано опосередковано (Велика Британія, США, Австралія). В ряді інших держав таке врегулювання міститься в спеціальних законах про партії, а також у регламентах палат (Франція, ФРН).

Чинним національним законодавством передбачено, що депутатські фракції – це об'єднання депутатів, сформовані на основі партійної належності. До складу депутатської фракції можуть входити й позапартійні депутати, які підтримують програмні документи відповідної партії. Депутатські ж групи формуються на позапартійній основі, об'єднуючи депутатів, які поділяють однакові або схожі погляди з питань державного та соціально-економічного розвитку.

Депутат може входити до складу тільки однієї депутатської групи або фракції. Голова Верховної Ради України і його заступники не входять до їхнього складу.

Об'єднання депутатів формуються на добровільній основі на першій сесії до обрання керівництва Верховної Ради і сформування інших органів. Якщо цього не відбулося, на пленарному засіданні оголошується перерва на 2 робочих дні. Згідно з Постановою Верховної Ради України «Про внесення змін до Регламенту Верховної Ради України» від 13 травня 1998 р., умовою створення фракції є входження до її складу не менш як 14 народних депутатів України* (для порівняння, мінімальне число членів фракції у Росії – 35, в Австрії та Швейцарії – 5, у Франції – 20 у нижній палаті й 14 у сенаті, відповідно 20 і 10 – в Італії, 10% депутатів у нижній палаті парламенту Бразилії, 15% у верхній і 30% у нижній палаті парламенту Індії, один депутат – в Норвегії, два – в Японії, три – в Аргентині і Ізраїлі). Відповідно до рішення Конституційного Суду України у справі про утворення парламентських фракцій від 3 грудня 1998 р. вимоги щодо чисельного складу депутатських фракцій поширюються й на депутатські групи.

Коли склад депутатської групи або фракції стає меншим від установленної кількості, через 15 днів Голова Верховної Ради оголошує її розпущеною (так, наприклад, були розформовані фракції Верховної Ради 3 скликання, створені за результатами виборів на першій сесії – Громада, фракції Селянської партії та Прогресивної соціалістичної партії України)⁷. Однак, за Регламентом, після розпуску персональний склад органів Верховної Ради не переглядається. Реорганізація та формування нових депутатських фракцій і груп можуть проводитися протягом повноважень Верховної Ради України зі збереженням їх пропорційного представництва в органах Верховної Ради чи з відступом від нього відповідно до рішення, прийнятого Верховною Радою з приводу такого представництва.

Регламент Верховної Ради України передбачає низку обмежень щодо створення депутатських груп і фракцій. Об'єднання депутатів не можуть формуватися для захисту особистих, комерційних, місцевих, професійних або релігійних інтересів. Аналогічні чи подібні заборони на утворення депутатських фракцій або груп законодавчо передбачені й у ряді інших країн, наприклад у Франції. Разом з тим у практиці функціонування депутатських об'єднань деяких парламентів можна спостерігати й певні відхилення від цього правила. Так, ст. 9 Регламенту Сейму Республіки Польща допускає утворення депутатських груп не за політичним принципом. Проте не допускається утворення таким чином депутатських клубів, які є об'єднаннями вищого рівня й мають більший обсяг прав. За свідченнями вченого правника В.С. Журавського, у правовій доктрині Німеччи-

* До цього допускалося утворення фракції чи групи за наявності в її складі не менш як 25 депутатів. Істотне скорочення кількості народних депутатів, необхідної для реєстрації групи чи фракції, пов'язувалося із запровадженням в Україні змішаної виборчої системи. З цієї ж причини зазначеною Постановою передбачалося, що в парламенті утворюватимуться лише фракції, причому право на їх утворення отримували тільки партії, котрі подолали 4% виборчий бар'єр на виборах до Верховної Ради України. Запровадження такої моделі депутатського об'єднання відображало бажання законодавців остаточно запровадити в Україні політичні принципи діяльності законодавчого органу, досягти виразнішої політичної структуризації парламенту, зміцнити партійну дисципліну серед депутатського корпусу. Таким чином, Постанова від 13 травня 1998 р., з одного боку, зменшила мінімальну чисельність депутатського об'єднання, з іншого – штучно обмежила кількість таких об'єднань, позбавивши близько 130 депутатів, які не належали до партій і блоків і списки яких були представлені в парламенті, права самостійно об'єднатися в групи (Див.: Журавський В.С. Становлення та розвиток українського парламентаризму (теоретичні та організаційно-правові проблеми). – К.: Парламентське видво, 2002. – С. 293-294). Тому цілком прогнозованим стало винесене 3 грудня 1998 р. рішення Конституційного Суду України, яким ця постанова була визнана неконституційною в частині надання права на утворення фракцій лише партіям, що подолали на парламентських виборах 1998 р. 4% бар'єр.

ни також побутують різні погляди на правову природу фракцій вітчизняного законодавчого органу. Їх інтерпретують як приватно-правові спілки, спілки публічного права, публічно-правові корпорації, органи парламенту (його палат), частини відповідних політичних партій тощо⁸.

Кожна депутатська група або фракція має бути зареєстрована в Секретаріаті Верховної Ради*, куди подається письмове повідомлення із зазначенням її назви, мети, персонального складу й депутатів, що уповноважені її представляти. Після реєстрації голова засідання парламенту інформує депутатів про формування депутатського об'єднання. Офіційне визнання депутатських об'єднань має першочергове значення для їхнього повноправної парламентської діяльності.

Керівники депутатських груп і фракцій обираються на їхніх засіданнях. Вони складають розпис засідань, забезпечують відвідання засідань і сесій Верховної Ради членами об'єднання, стежать за тим, аби члени були поінформовані й голосували відповідно до лінії фракції, представляють об'єднання у відносинах з органами публічної влади, засобами масової інформації та громадянами. В зарубіжних країнах керівництво фракціями здійснюється по-різному. Переважно для цього обирається голова фракції, інколи – бюро, виконавчий комітет, рада і т. ін., куди входять лідери партії. Наприклад, у ФРН виконавчі комітети партій у бундестазі відіграють основну роль у виробленні позиції партії з питань законодавства. У Франції бюро контролює діяльність членів партії в законодавчих комітетах і визначає позицію партії у сфері законодавства. У Швеції створюється так звана рада довіри, що виступає виконавчим органом фракції і керує роботою фракції, висуває її членів у парламентські комісії, напрацьовує лінію поведінки фракції на пленарних засіданнях і в постійних комісіях.

У деяких країнах роль керівників фракції виконують «законодавчі стратеги» і «батогі». Зокрема, цей другий варіант практикується в США та Великій Британії. «Стратег» відповідає за планування партійної лінії, єдність фракції, хід дебатов у парламенті і т. ін. «Батогі» допомагають «стратегові». В їхні обов'язки входить гарантувати зв'язок партійного керівництва з членами фракції, контролювати поведінку членів фракції в парламенті, забезпечувати явку членів фракції в парламент, особливо на голосування тощо. «Батогі» наділені дисциплінарною владою. Жоден із депутатів не може залишити засідання законодавчого органу без дозволу «батоба». Недотримання цього правила розглядається як порушення партійної дисципліни.

Принципи діяльності фракцій та груп у національному парламенті не повинні суперечити вільному характеру депутатського мандата. Об'єднання депутатів не можуть виступати від імені Верховної Ради України або українського народу. Регламентом Верховної Ради України передбачено, що депутатські групи й фракції проводять свої засідання відкрито і гласно. Закрите засідання може бути проведене за рішенням самої фракції чи групи.

Необхідно зазначити, що депутатські групи та фракції в українському законодавчому органі виступають необхідним елементом ефективності роботи комітетів і депутатів шляхом збору та обміну інформацією, основним органом для узгодження законопроектів. Крім того, вони є дослідницькими структурами, що справляють вплив на результати законотворчої роботи, а також істотним засобом впливу на організацію роботи Верховної Ради України (можуть впливати на порядок денний парламенту й на вибори голів комітетів).

Фракції та групи мають право на пропорційне представництво в усіх органах Верховної Ради України та офіційних парламентських делегаціях. Зокрема, комітети Верховної Ради України формуються депутатськими фракціями та групами за принципом пропорційності, з урахуванням фахової підготовки народних депутатів і домовленості між ініціативними депутатськими об'єднаннями. Вони беруть участь у пропорційному розподілі посад голів комітетів, мають право делегувати своїх представників у тимча-

* В деяких країнах таке визнання фракцій здійснюється керівними органами палат (головою палати – в Аргентині, Бразилії, Індії) або державними органами з виборів чи їхніми посадовими особами (Шрі-Ланка, Коста-Ріка).

сові комісії, попередньо обговорювати кандидатури на посади Голови Верховної Ради та його заступників. Фракції й групи можуть вільно співпрацювати між собою шляхом утворення депутатських об'єднань і неформальних груп, які не підлягають реєстрації й не мають прав, установлених Регламентом.

Кожна депутатська група (фракція) має гарантоване право на виступ свого представника з усіх питань порядку денного на засіданнях Верховної Ради України та її органів. Для організації обговорення окремих питань порядку денного за зверненням голови засідання Верховної Ради України або на пропозицію, підтриману більшістю депутатів, які взяли участь у голосуванні, Погоджувальна рада може встановити сумарний час для виступу представників кожної депутатської групи (фракції) пропорційно до кількісного складу відповідної депутатської групи (фракції), але не менше як 10 хвилин.

Перед проведенням голосування щодо проектів законів чи інших актів Верховної Ради України голова засідання на вимогу депутатської групи чи фракції проводить за допомогою електронних засобів чи із залученням Лічильної комісії перевірку кількості депутатів, присутніх на засіданні. За мотивованим зверненням двох або більшого числа уповноважених представників зареєстрованих депутатських груп і фракцій, голова засідання може оголосити перерву в його роботі до 30 хвилин.

Депутатські групи та фракції можуть письмово (за підписами своїх членів) подати на ім'я голови засідання Верховної Ради України свою окрему думку щодо рішення, прийнятого на поточному пленарному засіданні. Окрема думка, подана в день прийняття рішення, вноситься як додаток до стенографічного бюлетеня засідання.

Світовий досвід переконує, що і в парламентах інших країн фракції активно впливають на роботу законодавчого органу: беруть участь у виробленні порядку денного пленарних засідань, формують парламентські комітети, обговорюють законопроекти, використовують різноманітні форми контролю за виконавчою владою. Часто на рівні фракцій ведуться переговори щодо формування уряду тощо.

Важливим питанням у досліджуваній проблемі є фракційна дисципліна, зокрема, у зв'язку з невиконанням депутатом рішень фракції та переходами обраних за партійними списками депутатів зі «своєї» фракції до іншої. В Україні питання дисципліни, порядок роботи депутатської групи (фракції), умови вступу депутата в таке об'єднання, його виходу чи виключення з неї визначаються самою депутатською групою (фракцією).

Світова практика знає дві моделі взаємовідносин усередині парламентських фракцій: «британську» й «американську». «Британська» модель набула великого поширення в більшості західноєвропейських країн. У фракціях цієї моделі має місце тісний взаємозв'язок членів парламентських фракцій, жорстке й суворе їх підпорядкування партійній дисципліні. Членам фракції керівництво розсилає так звані «документальні батоги», в яких указується перелік питань, що розглядатимуться в законодавчому органі. І парламентарій зобов'язаний узгодити свою поведінку відповідно до приписів «документального батога». За цієї моделі членам фракцій не дозволяється «вільне» голосування, за винятком питань, які не є предметом гострих дискусій. «Американська» модель характеризується більшою свободою поведінки конгресменів. Як зазначає російський конституціоналіст А.А. Мишин: «Американські партійні фракції в парламенті являють собою не монолітні групи однодумців, а своєрідні об'єднання різного роду угруповань, пов'язаних тільки ефемерною належністю до певної політичної партії»⁹.

Стосовно переходу депутатів із однієї до іншої групи чи фракції, то подібне трапляється й в інших країнах. Право депутата вийти зі складу фракції чи перейти до іншої фракції, не втрачаючи при цьому мандата, законодавчо дозволяється у ФРН, Франції (щоправда, в цій країні діє правило, за яким у разі виходу або виключення депутата з фракції (парламентської групи), до якої він раніше входив, депутат автоматично втрачає своє місце члена відповідної постійної чи тимчасової парламентської комісії, а фракція може направити до цієї комісії іншого свого члена) та інших європейських країнах. Натомість в Індії Конституцією 1985 р. заборонено зміну депутатами своєї партійної належності під загрозою втрати мандата. Таке ж правило закріплене і в Україні прийнятими 8 грудня 2004 р. змінами до Конституції України. Загалом є сенс підтримувати такий підхід, вважаючи, що він матиме наслідком підняття рівня фракційної дисципліни.

Завершуючи дослідження конституційно-правового регулювання організації та діяльності депутатських груп і фракцій, можна зробити висновок, що в цілому статус депутатських угруповань Верховної Ради України відповідає міжнародній практиці закріплення їхнього правового становища в зарубіжних країнах. Однак, на наш погляд, з метою універсалізації функціонування депутатських груп і фракцій необхідно детальніше визначити їхній статус Регламентом Верховної Ради України. Як свідчить робота українського законодавчого органу, варто також урахувати світовий парламентський досвід у сфері здійснення контролю за дисципліною членів депутатських об'єднань і, можливо, за аналогією з іншими країнами, законодавчо передбачити запровадження «батоїв» у депутатських групах і фракціях Верховної Ради України. Інші напрямки вдосконалення правового становища депутатських угруповань Верховної Ради України становлять перспективи дальших розвідок у даному напрямку.

¹ Конституции государств Европейского Союза / Под ред. Л.А. Окунькова. – М., 1997. – С. 150.

² Журавський В.С. Становлення та розвиток українського парламентаризму (теоретичні та організаційно-правові проблеми). – К., 2002. – С. 286-287.

³ Сравнительное конституционное право / Под ред. А.И. Ковлера, В.Е. Чиркина, Ю.А. Юдина. – М., 1996. – С. 551.

⁴ Журавський В.С. Становлення та розвиток українського парламентаризму (теоретичні та організаційно-правові проблеми). – К., 2002. – С. 291.

⁵ Чиркин В.Е. Конституционное право зарубежных стран. – М., 2000. – С. 266-267; Керимов А.Д. Парламентское право Франции. – М., 1998. – С. 112.

⁶ Журавський В.С. Становлення та розвиток українського парламентаризму (теоретичні та організаційно-правові проблеми). – К., 2002. – С. 289-290.

⁷ Ярмиш О.Н., Серьогін В.О. Державне будівництво та місцеве самоврядування в Україні: Навч. посібник / За заг. ред. Ю.М. Тодики. – Харків, 2002. – С. 186.

⁸ Журавський В.С. Становлення та розвиток українського парламентаризму (теоретичні та організаційно-правові проблеми). – К., 2002. – С. 288.

⁹ Мишин А.А. Принцип разделения властей в конституционном механизме США. – М., 1984. – С. 164.

Отримано 14.04.2005

Резюме

В статье анализируется правовой статус депутатских групп и фракций Верховной Рады Украины. В сравнительно-правовом аспекте рассматриваются вопросы формирования групп и фракций в украинском законодательном органе, их полномочия, особенности функционирования. Обосновываются выводы о необходимости усовершенствования отечественного законодательства в сфере регулирования правового положения парламентских групп и фракций.

І.В. ДРОБУШ

Ірина Вікторівна Дробуш, кандидат юридичних наук, заст. директора Рівненської філії Київського університету права НАН України

ПРОБЛЕМИ КЛАСИФІКАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИХ ГАРАНТІЙ ПОЛІТИЧНИХ ПРАВ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ

Класифікація конституційно-правових гарантій політичних прав громадян України є однією з важливих проблем, що виникають у процесі дослідження теоретичних основ політичних прав і механізму їх реалізації.

Це пояснюється, перш за все тим, що в юридичній літературі немає єдиної моделі такої класифікації, а також відсутні чіткі критерії, які є основою справжньої наукової класифікації.

Складність класифікації пов'язана в передусім із різноманітністю умов реалізації політичних прав, а також з особливостями способів та засобів їх реалізації. Основною причиною відсутності єдиного варіанту класифікації гарантій політичних прав є критерії, які покладаються в її основу. Досить важко знайти єдиний критерій, універсальний принцип класифікації. Головну роль у виборі критерію ми відводимо самому визначенню гарантій політичних прав та свобод людини й громадянина як системи правових норм, організаційних засобів, способів, умов та вимог, що забезпечують реальні можливості особи реалізувати надані їй політичні права та свободи у сфері політичного життя держави та суспільства в межах чинного законодавства.

Проблема вибору критеріїв класифікації конституційно-правових гарантій політичних прав вимагає комплексного підходу, для чого необхідно насамперед проаналізувати різноманітні погляди науковців щодо вирішення цього питання.

Так, в основу класифікації конституційно-правових гарантій політичних прав та свобод людини та громадянина вчені-правознавці покладають різні критерії, зокрема: взаємовідносини держави й громадянина; сферу дій гарантій; ступінь державної забезпеченості; форму закріплення гарантій, характер правових норм, у яких закріплені правовий статус особи тощо.

В юридичній літературі традиційним є поділ гарантій прав та свобод людини й громадянина на загально-соціальні (загальні) та власне правові, юридичні (спеціальні). До загально-соціальних гарантій необхідно віднести ідеологічні, політичні, економічні, власне соціальні, організаційні. Ті чи інші гарантії завжди є пріоритетними у сфері реалізації відповідної групи прав людини й громадянина. Так, визначальними для реалізації політичних прав громадян є політичні та ідеологічні гарантії, для реалізації економічних-ідеологічних й політичних, соціальних-економічних гарантій, особистих та інших – політичні й організаційні. Загально – соціальні та юридичні гарантії узгоджені й тісно пов'язані між собою. Більшість перших формально закріплена в Конституції та законах України. Власне правові гарантії часто фактично постають як політико-правові, соціально-правові тощо¹.

Так, до ідеологічних гарантій можна віднести побудову правової системи держави на основі ліберальної концепції прав людини, яка визнає права людини як природні й передбачає їхній пріоритет щодо прав колективу, держави, суспільства, а також ідеологічний плюралізм і багатоманітність, заборону визнання державою жодної ідеології обов'язковою.

Політичними гарантіями є суверенітет держави, суворе дотримання її демократичних засад, фактична незмінність її конституційного ладу, закріпленого в Основному Законі України, суворе забезпечення законності й неможливості зловживань політичної влади, відкритість політичної системи, наявність можливостей для вільної діяльності політичних партій і громадських організацій, наявність усіх інших ознак правової держави у їхній сукупності.

Конституцією України визначені її конституційний лад і засоби забезпечення верховенства закону. В Україні діють більш як сто політичних партій і сотні громадських організацій. Але цього ще недостатньо, щоб визнати справді ефективними й здійсненими політичні гарантії реалізації прав та свобод людини й громадянина.

Ми переконані в тому, що саме політичні гарантії є визначальними. Адже неефективний політичний (державний) лад гальмує розвиток економічних та інших відносин, і отже, не дає змоги створити належні економічні, ідеологічні, соціальні та правові гарантії реалізації прав і свобод людини й громадянина. Доки не буде вирішена проблема цивілізованості політичної влади, не може йти мова про можливість ефективної реалізації прав та свобод людини й громадянина. Але, з іншого боку, зауважує М.І. Хавронюк, боротьба за реалізацію конституційних прав і свобод людини й громадянина має впливати на процес цивілізованості політичної влади².

Тобто вирішення цих проблем перебуває в тісному взаємозв'язку.

Економічними гарантіями є ринкова економіка, основу якої становлять ліберальні відносини власності, поєднані зі свободою підприємницької діяльності та ефективним використанням державної власності та дієвою системою державного регулювання економіки, а також ресурсна, фінансова й технологічна незалежність національної економіки від інших країн.

Власне соціальними гарантіями необхідно визнати відсутність будь-якого суспільно-політичного протистояння окремих соціальних верств населення та регіонів України, максимальну зайнятість населення, відсутність тенденцій моральної та духовної деградації в суспільстві, за яких здійснення прав і свобод одними людьми чи групами людей стає можливим лише за рахунок нехтування правами та свободами інших. В Україні перелічені гарантії теж не досягли належного рівня. Прикро, але саме засоби масової інформації нерідко дозволяють собі певні публікації, які загострюють ситуацію в державі, а саме розпалюють міжетнічну ворожнечу, зневажливо ставляться до прав національних меншин або ж спекулюють на «мовній проблемі» тощо. Цим порушують норми Етичного кодексу українського журналіста, не сприяють міжнаціональній злагоді в суспільстві. Враховуючи такі непоодинокі випадки Комісія з журналістської етики наголошує: висвітлення в засобах масової інформації міжнаціональної тематики вимагає від журналістів особливої делікатності, зваженості в оцінках, неупередженості в доборі джерел та аргументів у трактуванні моральних, релігійних та ідеологічних цінностей кожного народу.

До організаційних гарантії ми відносимо діяльність державних органів, органів місцевого самоврядування, громадських об'єднань, спрямовану на створення необхідних умов для реалізації прав і свобод людини й громадянина. До них можна віднести матеріально-технічне забезпечення суду та інших органів захисту прав людини, загальну ефективність судової та правоохоронної діяльності, рівень кваліфікації посадових осіб, які повинні забезпечувати належний рівень реалізації та захисту прав і свобод особи тощо.

Правові (юридичні) гарантії – це встановлені державою з наданням їм формальної (юридичної) обов'язковості принципи та норми, які забезпечують здійснення названих прав і свобод шляхом належної регламентації порядку їх здійснення, а також захисту та охорони. На думку Ж.М. Пустовіт, під юридичними гарантіями слід розуміти передбачені Конституцією та іншими законами України організаційно-правові й нормативно-правові гарантії. Разом із цим автор зауважує, що традиційно гарантії прийнято поділяти на загально соціальні та юридичні. Але в умовах правової держави всі гарантії необхідно визначати як правові, що поділяються на нормативно-правові та організаційно-правові³.

Своєрідний підхід до поняття й характеристики юридичних гарантії пропонує В. Князев, який визначає юридичні гарантії як державно-правові засоби, що забезпечують здійснення й охорону прав, свобод та обов'язків людини й громадянина. До них автор відносить, по-перше, юридичне закріплення гарантії прав, свобод та обов'язків; по-друге, створення системи охорони і захисту державою прав, свобод та обов'язків, яка забезпечувала б їх реальне використання та надійний захист від будь-яких посягань; по-третє, розвиток суспільно-політичної активності громадян, формування у них свідомого ставлення до використання прав і свобод, виконання обов'язків, підвищення рівня їхньої правової культури; по-четверте, активізація діяльності об'єднань громадян, які сприяють захистові прав і свобод; по-п'яте, державний і громадський контроль за станом забезпечення прав, свобод та обов'язків⁴.

Заслуговує на увагу підхід відомого вченого Г.О. Мурашина до характеристики загальних гарантії безпосередньої демократії. Так, економічні гарантії безпосередньої демократії автор визначає як економічні умови та можливості реалізації конституційно-правових настанов щодо її здійснення, спроможність суспільства й держави забезпечити необхідні матеріально-фінансові ресурси для запровадження в життя засад безпосередньої демократії. Наявність цих ресурсів, їхній обсяг залежить від економічної ефективності панівного в державі способу виробництва, економічного ладу суспільства, від того, який стан продуктивних сил і як забезпечується їх зростання, наскільки соціально зорієнтована економіка, чи є справжня економічна свобода громадян та їхніх об'єднань тощо.

До політичних гарантій належать: проголошена Конституцією демократична, правова, соціальна держава Україна – головний охоронець, гарант безпосередньої демократії; Український народ, який здійснює владу безпосередньо, а також через представницькі та інші органи державної влади та органи місцевого самоврядування; право громадян на свободу об'єднання в політичні партії та громадські організації для розвитку й захисту своїх демократичних надбань, реалізації політичних прав і свобод, а передусім – невід'ємного права на участь в управлінні державними справами, в референдумах, виборах, місцевому самоврядуванні; наявність відповідного рівня плюралізму та гласності в суспільстві, демократичного правового режиму в державі, що визначається рівноправністю виборців, свободою агітації, вільним волевиявленням та контролем за дотриманням законності при проведенні виборів і референдумів.

До політичних гарантій необхідно віднести політичну систему суспільства в цілому. Її основний зміст має бути спрямований на забезпечення реальної, практичної участі все більшої маси народу в управлінні справами держави й суспільства, в розробці, обговоренні та прийнятті, а також у здійсненні соціально-економічних і політичних рішень. Функціонування будь-якої системи (політичної, економічної, соціальної, правової) у кінцевому результаті визначається людиною. Люди формують політичну систему й беруть участь у реалізації її можливостей, вони ж становлять і те громадянське суспільство, на яке має вплив ця політична система.

У центрі політичної системи стоїть держава. Саме з її діяльністю, з участю у вирішенні державних і суспільних справ через інститути безпосередньої демократії пов'язані реальні й найширші гарантії для всіх громадян брати участь у політичному житті суспільства. Організаційні гарантії, на думку автора, забезпечуються діяльністю державних органів, органів місцевого самоврядування, установ, посадових осіб, спрямованою на створення сприятливих умов для реального впровадження безпосередньої демократії та належного функціонування її інститутів⁵.

Таким чином, загальні гарантії – це сукупність об'єктивних і суб'єктивних факторів, спрямованих на практичне здійснення прав і свобод, на усунення можливих причин і перешкод щодо неповного або неналежного здійснення, на захист прав від правопорушень гарантіями.

Юридичні гарантії – це правові засоби і способи, за допомогою яких реалізуються, охороняються, захищаються права та свободи громадян, усуваються порушення прав і свобод, поновлюються порушені права.

Інші автори, зокрема С.А. Авак'ян, усі гарантії поділяє на матеріальні (економічні передумови); організаційні (система державних органів і посадових осіб); духовні та ідеологічні; юридичні (юридичні процедури та юридична відповідальність)⁶.

Таку класифікацію заперечує М.В. Баглай, а саме він проти вживання терміну «матеріальні гарантії прав», під якими розуміється сукупність економічних і політичних умов, що роблять права реальними, оскільки наука конституційного права вивчає переважно юридичні гарантії, тобто ті, що випливають із Конституції, законів, інших нормативних джерел. На його думку, найзагальнішою гарантією прав і свобод є конституційний лад⁷.

Такої думки дотримуються В.Ф. Погорілко, В.Л. Федоренко, які визначають загальні гарантії залежно від сфер конституційного ладу й відповідно до цього поділяють їх на політичні, економічні, соціальні, духовні (культурні) гарантії, з яких кожна спирається на відповідні сфери суспільного та державного життя в Україні⁸. Юридичні гарантії своєю чергою, теж можна поділити на загальні юридичні гарантії, які охоплюють усю правову систему України, передбачені Конституцією норми – принципи (ст. 21, ст. 57–64 Конституції) та спеціальні юридичні гарантії (сукупність правових норм, які встановлюють умови та порядок забезпечення реалізації того чи іншого політичного права, юридичні обов'язки та юридичну відповідальність). Виходячи з таких міркувань, Ж.М. Пустовіт під юридичними гарантіями розуміє систему правових норм, що передбачають юридичну відповідальність, юридичні обов'язки та процесуальні норми⁹.

На думку М.І. Хавронюка, за критерієм основного суб'єкта їх забезпечення можна виокремити низку правових гарантій реалізації прав та свобод людини й громадянина.

1) Державні гарантії, які забезпечуються органами влади, в тому числі суду, представницьких органів місцевого самоврядування, їхніх посадових осіб. Автор зауважує, що найефективніше гарантії реалізації прав і свобод людини й громадянина можуть забезпечуватися державою, яка здатна застосовувати як заохочувальні, так і відповідні примусові заходи, в тому числі юридичну відповідальність – конституційну, адміністративну, кримінальну, дисциплінарну, матеріальну тощо.

2) Міжнародні гарантії, які забезпечуються міжнародними інституціями (міжнародними судовими установами та відповідними органами міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна).

3) Гарантії, які забезпечуються державою з участю відповідних об'єднань громадян (політичних партій, профспілок, інших громадських організацій).

4) Гарантії, які забезпечуються державою з участю самих громадян шляхом реалізації ними передбаченого ст. 55 Конституції України права будь-якими не забороненими засобами захищати свої права та свободи від порушень і протиправних посягань, а також інших спеціальних «захисних» прав, передбачених ст. 55–64 Конституції України¹⁰.

Крім того, всі гарантії поділяють за сферою дії на національні (внутрішньодержавні) та міжнародні (інтернаціональні).

Національні конституційно-правові гарантії – це сукупність правових норм, які забезпечують належну реалізацію політичних прав людини й громадянина та юридично закріплені в Конституції, законах, інших нормативно-правових актах України. Міжнародні конституційно-правові гарантії – це сукупність правових норм, які містяться в міжнародно-правових актах і є міжнародними стандартами політичних прав людини й громадянина. Залежно від того, які органи залучаються до захисту конституційних прав і свобод вони поділяються на судові та несудові (позасудові)¹¹.

Залежно від характеру правових норм, у яких закріплюються гарантії, на думку І.А. Андреевої, А.Ш. Будагової, К. Волинки вони можуть бути матеріальними та процесуальними.

Матеріальні нормативно-правові гарантії прав і свобод особи являють собою основні принципи суспільного устрою, а також виступають загальнообов'язковими правилами поведінки суб'єктів суспільних відносин – держави, її органів і посадових осіб, громадських організацій, окремих індивідів. Цим правилом вони повинні керуватися для створення належних умов ефективної реалізації прав і свобод особи, попередження будь-яких порушень прав і свобод, а у випадках їх порушення – для їх захисту й відновлення.

Процесуальні гарантії прав і свобод особи – це встановлені законом специфічні юридичні засоби процедурного забезпечення реалізації норм, які закріплюють матеріальні гарантії прав і свобод особи. Деякі матеріальні норми потребують певного порядку втілення, наприклад право на судовий захист, право на оскарження дій або бездіяльності органів державної влади та їхніх посадових осіб, право на конституційне звернення реалізується в процесуальній формі, яка визначена відповідними нормативними актами¹².

Ряд авторів пропонують ще більш деталізовану класифікацію гарантій прав і свобод. Наприклад, враховуючи ступінь державного забезпечення, В.Е. Гулієв та Ф.М. Руданський поділяють гарантії на державні та суспільні. Враховуючи спосіб дії гарантії можуть бути прямі (безпосередні) та непрямі (опосередковані); враховуючи ступінь конкретизації гарантії поділяють також на основні (стосовно всіх конституційних прав) та особливі (спеціальні щодо окремого суб'єктивного конституційного права чи свободи)¹³.

Інші автори, зокрема М.І. Байтін, І.М. Зайцев, Ф.А. Григор'єв, залежно від способу закріплення у нормативно-правових актах класифікують гарантії на: 1) прості інституційні гарантії (охорона і захист прав особи); 2) складні інституційні гарантії (як конкретної особи, так і соціальної організації); 3) змішані інституційні гарантії. Залежно від правового статусу особи розрізняють загальні, спеціальні (професійні) та індивідуальні (персональні). Своєрідним є поділ юридичних гарантій на загальні, спеціальні та індивідуальні. Загальні гарантії за своєю соціальною спрямованістю поділяються на матеріальні, політичні, духовні та організаційні.

Юридичні гарантії поділяються на гарантії реалізації та гарантії охорони, організаційні гарантії поділяються на контрольні, процедурні та організаційно-технічні¹⁴.

О.Ф. Скакун пропонує залежно від функціональної спрямованості гарантій класифікувати їх на гарантії реалізації, охорони, захисту прав і свобод людини й громадянина.

Так, гарантії реалізації – це відповідні умови й засоби, які сприяють реалізації кожною людиною й громадянином закріплених у Конституції прав, свобод та обов'язків. До них відносять межі прав і свобод, конституційно-правові принципи статусу особи, юридичні факти, з якими пов'язуються володіння правами та свободами й безпосереднє користування, процесуальні форми реалізації, заходи заохочення й стимулювання правомірної поведінки, юридичні обов'язки.

Гарантії охорони – це передбачене законом установа меж здійснення прав і свобод, їх конкретизація в законодавстві, встановлення процедур, заходів заохочення, стимулювання, пільг для ініціативної реалізації прав і встановлення засобів профілактики та запобігання правопорушення.

Гарантії захисту охоплюють конституційний нагляд, контроль, відповідальність правопорушника, встановлення мір відповідальності винних за порушення прав і свобод громадян, захисту прав, відновлення порушеного права, засоби недопущення порушень прав та свобод особи¹⁵.

Проаналізувавши різні підходи до класифікації гарантій прав та свобод людини й громадянина, доходимо висновку, що, покладаючи в основу ті чи інші критерії можна побудувати досить деталізовану класифікацію гарантій політичних прав і свобод. Але, деякі класифікації вважаємо надмірно деталізованими. Для побудови власної класифікації гарантій політичних прав та свобод людини й громадянина візьмемо за основу лише декілька критеріїв. На нашу думку, класифікувати всі конституційно-правові гарантії політичних прав і свобод треба шляхом поділу їх на три групи: а) нормативно-правові гарантії; б) організаційно-правові; в) міжнародно-правові гарантії.

Нормативно-правові гарантії являють собою сукупність правових норм, що визначають умови, засоби, порядок реалізації політичних прав, їх охорону та захист від порушень будь-якими суб'єктами. За своєю правовою природою нормативно-правові гарантії закріплюються в нормах-принципах, процесуальних нормах, які визначають юридичні обов'язки, а також у нормах, що передбачають юридичну відповідальність за порушення політичних прав громадян України.

Нормативно-правові гарантії політичних прав громадян України мають пріоритетну силу в системі гарантування цих прав, оскільки саме вони зумовлюють зміст інших гарантій, зокрема організаційно-правових і міжнародно-правових.

Організаційно-правовими гарантіями політичних прав громадян України є діяльність органів державної влади та місцевого самоврядування, недержавних інститутів у межах повноважень, визначених законом. Ця діяльність спрямовується на створення необхідних умов для якомога повнішої реалізації громадянами своїх політичних прав і свобод.

Сьогодні необхідно приділити належну увагу й міжнародно-правовим гарантіям, які своєю чергою поділяються на міжнародні нормативно-правові та міжнародні організаційно-правові гарантії політичних прав. Питання інтеграції України в європейське співтовариство прямо залежить від реалізації загальноєвропейських міжнародних стандартів прав і свобод, їх належного гарантування.

Дана класифікація засвідчує, що всі гарантії взаємозумовлені і взаємопов'язані, становлять відповідну систему й разом, у сукупності забезпечують систему прав і свобод людини й громадянина.

Розглядати їх треба комплексно, інакше втрачатиметься цілісність, а внаслідок цього – й сенс означених гарантій.

¹ Конституційне право України / За ред. В.Я. Тація, В.Ф. Погорілка, Ю.М. Тодики. – К., 1999. – С. 143.

² Конституція України: Офіційний текст. Коментар законодавства України про права та свободи людини і громадянина / За ред. М.І. Хавронюка. – К., 2003. – С. 80–82.

³ Пустовіт Ж.М. Механізм реалізації і захисту конституційних прав та свобод людини та громадянина // Проблеми реалізації Конституції України: теорія та практика / За ред. В.Ф. Погорілка. – К., 2003. – С. 178–179.

⁴ Князєв В. Конституційні гарантії прав, свобод та обов'язків людини та громадянина в Україні // Право України. – 1998. – № 11. – С. 30.

⁵ Мурашин Г.О. Поняття та види гарантій безпосередньої демократії // Конституційно-правові форми безпосередньої демократії в Україні: проблеми теорії та практики / За ред. В.Ф. Погорілка. – К., 2001. – С. 327.

⁶ Конституционное право. Энциклопедический словарь / Под ред. С.А. Авакьяна. – М., 2001. – С. 122–123.

⁷ Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации. – М., 1998. – С. 246.

⁸ Погорілко В.Ф., Федоренко В.Л. Референдуми в Україні: історія та сучасність: Монографія. – К., 2000. – С. 141.

⁹ Пустовіт Ж.М. Механізм реалізації і захисту конституційних прав та свобод людини та громадянина // Проблеми реалізації Конституції України: теорія та практика / За ред. В.Ф. Погорілка. – К., 2003. – С. 179.

¹⁰ Конституція України: Офіційний текст. Коментар законодавства України про права та свободи людини і громадянина / За ред. М.І. Хавронюка. – 2-е вид. – К., 2003. – С. 86.

¹¹ Мишин А.А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учебник. – М., 1996. – 400 с. – С. 83.

¹² Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учебник: В 4 т. / Г.Н. Андреева, И.А. Андреева, А.Ш. Будагова / Отв. ред. Б.А. Страшун. – 2 – изд. – М., 1995. – Т. 1 – 2: Общая часть. – С. 121.

¹³ Гулиев В.Е., Рудинский Ф.М. Социалистическая демократия и личные права. – М., 1994. – С. 154–155.

¹⁴ Нечитайленко А.А. Основы теории права: Учебное пособие. – Харьков, 1998. – С. 176.

¹⁵ Скакун О.Ф. Теория государства и права: Учебник. – К., 2000. – С. 205.

Отримано 2.06.2005

Резюме

В статье рассматриваются вопросы классификации конституционно-правовых гарантий политических прав граждан Украины. Исходя из определения гарантий политических прав, автор рассматривает конституционно-правовые гарантии политических прав как систему нормативно-правовых, организационно-правовых и международно-правовых гарантий.

О.В. ПРИЄШКІНА

Ольга Василівна Прієшкіна, кандидат юридичних наук, доцент Одеського національного університету ім. І.І. Мечникова

ДЕМОКРАТІЯ ТА МІСЦЕВЕ САМОВРЯДУВАННЯ: ВЗАЄМОДІЯ ТА РОЗВИТОК

Місцеве самоврядування в політичній системі суспільства є важливою засадою демократичного ладу, оскільки місцеві жителі – члени територіальних громад – можуть самостійно вирішувати питання регіонального значення. Місцеве самоврядування сприяє структуризації громадянського суспільства, реалізації та захистові прав і свобод людини й громадянина, прийняттю рішень із питань місцевого життя безпосередньо самими громадами.

Президент України В. Ющенко у своєму зверненні «Ми починаємо нову сторінку української історії» до українського народу на Майдані Незалежності 25 січня 2005 р. наголосив, що «ми повернемо права місцевим громадам. Громада сама дасть лад вулиці, селу, місту. Ви самі оберете собі керівника, самі заробити гроші й самі будете їх витрачати. Ми будемо нацією самоврядних громад».

Сучасний стан розвитку демократії в Україні концентрує всі найскладніші суспільно-економічні та соціально-політичні проблеми перехідного періоду, віддзеркалює його суперечливість, незавершеність і невизнаність багатьох процесів і рішень. Однак без достатньо розвиненої системи своєму самоврядування, без законного визнання та реального забезпечення можливостей територіальних громад самостійно вирішувати на місцевому рівні економічні, фінансові, соціально-побутові, культурні та інші питання, досить непросто сформувати ринкові відносини.

У зв'язку з цим одним із найважливіших напрямків розвитку громадянського суспільства в Україні залишається оптимізація організації та діяльності місцевого самоврядування. Можна без перебільшення сказати, що підвищення ефективності функціонування інститутів муніципальної демократії є важливою умовою забезпечення стабільності суспільства в цілому. Широке залучення громад до процесу вирішення проблем місцевого життя, результативне задоволення повсякденних потреб населення, неухильне дотримання законодавчих положень у підтримці балансу державних і місцевих інтересів, тобто спільних інтересів жителів – членів територіальних громад, українського народу, суспільства та держави в цілому здатні закласти міцний фундамент для громадської злагоди.

З розвитком місцевого самоврядування в Україні, форм участі у його здійсненні волі громади пов'язуються надії на відродження демократії та формування громадянського суспільства, оскільки в територіальних громадах формується відчуття спільного інтересу та відповідальності місцевих жителів, які навчаються не лише самостійно вирішувати свої справи, а й контролювати діяльність обраних ними посадових осіб.

Сучасні інститути місцевого самоврядування є своєрідним результатом тисячолітнього вітчизняного та світового досвіду організації публічної влади, відносин влади з громадянами, який наочно переконує, що спрямованість влади на задоволення інтересів потреб людини може бути забезпечена лише за реальної участі громадян у формуванні цієї влади, відповідальності влади перед народом, її максимальне наближення до людини.

Розвиток політичної демократії в державах Співдружності Незалежних Держав неминуче супроводжується не тільки надбанням ними справжнього суверенітету, самовизначення й господарчої самостійності, а й динамічним розвитком системи місцевого самоврядування, в основі якого лежить трансформація місцевих Рад народних депутатів із органів, які володіють державно-владними повноваженнями, в органи місцевого самоврядування, які самостійно вирішують питання місцевого (локального) значення в інтересах розвитку території та населення, яке там мешкає.

Реалізація концепції місцевого самоврядування, як показує досвід багатьох розвинених країн, є необхідною умовою формування правової демократичної держави. Воно охоплює своїми інститутами майже всі сторони демократичної організації місцевого життя, сприяє децентралізації багатьох функцій державної влади, прийняттю рішень із питань місцевого життя безпосередньо територіальними угрупованнями, стимулюючи заінтересованість і активність громадян у виконанні визначених завдань.

Виходячи з того, що стратегічним напрямком руху України має бути її інтеграція до Європи, тобто рух до демократичної європейської інтеграції, а також що ключовою проблемою конституційної реформи в Україні має бути закріплення в Основному Законі принципів і норм, які сприятимуть подальшій демократизації українського суспільства й держави, розвитку місцевого самоврядування, необхідно визначитися з категорією «демократія».

Слід зауважити, що термін «демократія», який становить корінь даної категорії, належить нині до найпоширеніших у політичному та юридичному лексиконах в Україні, яка, як і інші колишні союзні республіки, переходить від іще недавно панівного в нашій

Україні тоталітарного політичного режиму до невідомої, неконкретної для нас демократії. Зміст багатьох її визначень подається нині, зокрема в Україні, як це було ще з часів опублікування книги французького державного діяча, історика й письменника Алексіса де Токвіля¹, у вигляді певної аксіоми, відповідно до якої розвиток державних форм із незмінною й невідворотною закономірністю породжує демократичний суспільний лад з демократичним державним устроєм. Отже сьогодні Україна розглядається як держава, що «повинна перетворитися на осередок демократії на пострадянському просторі»². Але при цьому упускається, що необхідні час і зусилля, в тому числі неординарні зусилля вчених, політиків, державних службовців і, головне, пересічних громадян, щоб демократія в суспільстві утвердилася як невід'ємний цивілізований атрибут. У цьому плані слушною є думка Г. Шрьодера, що усвідомлення суті та змісту демократії «неможливе без урахування теоретичного та історичного підґрунтя поняття демократії»³. Лише за такого підходу, можлива серйозна наукова та науково-дослідна робота, плідна дискусія з різними політико-філософськими течіями, трансформація конституційного ладу. Відомо, що усталеній у Західній Європі демократії передували становлення та розвиток права приватної власності та ідеології лібералізму, яка вбирала, зокрема, ідеї приватної власності як обов'язкової передумови індивідуальної свободи, яка не може використовуватися на шкоду суспільству; правової демократичної держави, побудованої на принципах поділу влад, їх стримування і противаг, і спрямованої на обмеження владного свавілля; судової влади як гарантії прав і свобод людини, ідею юридичної рівності й відповідальності всіх громадян перед законом тощо.

Демократія як певна форма політичної впорядкованості суспільства і державної влади була відома ще з античних часів, а саме як державна форма правління більшості, що забезпечує «надмірну свободу». В давній Греції демократичний державний устрій пов'язувався головним чином зі свободою громадян, тобто вільнонароджених (не рабів), із умінням її впорядкувати, в тому числі й законодавчим шляхом, в ім'я їхніх інтересів. Так, давньогрецький філософ Платон наголошував, зокрема, що саме «демократія, іншими словами, форма граничної свободи, породжує найбільше і найжорстокіше рабство». Йшлося про властивість демократії набувати форми деспотичної влади, коли народ свою «непомірну свободу міняє на найвище й гірке рабство – рабство у рабів»⁴. Арістотель вважав демократією такий державний устрій, коли вільнонародженні, але залежні, які становили більшість у суспільстві, мали верховну владу, за допомогою якої забезпечували свою свободу як можливість жити так, як їм заманеться⁵.

Слід зазначити, що до середини ХХ ст. термін «демократія» був майже невідомим за межами західного світу, а до початку ХІХ ст. він викликав негативні асоціації навіть на Заході. Демократичні ідеї сприймалися на такому рівні фрейдівської теорії психоаналізу, як темна незбагнена й глибинна загроза, що походить знизу⁶.

На початку ХХ століття глава московської школи філософії права П.І.Новгородцев у статті «Демократія на роздоріжжі» попереджав, що демократія не є панацеєю від усіх бід, особливо коли їхнім джерелом є безмежна суспільна свобода. «Свобода, стверджував учений, що заперечує начала загального зв'язку і солідарності всіх членів спілкування, призводить до самоліквідації та руйнування основ державного життя»⁷. У праці «Відновлення святинь» він роз'яснював: «Ті, хто мислить по-старому, що демократія є якоюсь надзвичайно доброю і тривкою формою, все ще гадають, що в плані своїх спрямувань на цій вимозі демократії можна поставити крапку. Вони дивляться на демократію як на якийсь вичерпний і всеосяжний символ справедливості та волі, як на головну й основну передумову будь-якого подальшого прогресу. Втім сучасна наукова думка на підставі широкого досвіду застосування демократичних засад підтверджує дуже давнє спостереження, що демократія, як будь-яка інша форма, може бути кращою або гіршою залежно від духовного змісту, який вкладає в неї народ, і що за певних умов вона може стати й цілковитим спотворенням будь-якої форми справедливості»⁸.

Як багатоаспектне реальне соціальне явище, демократія в процесі суспільного розвитку проходить складну еволюцію, зумовлену конкретно-історичною комбінацією об'єктивних умов і суб'єктивних чинників, набуваючи кожного разу характеристик тих епох, культур, цивілізацій, де вона стає певною формою організації та управління уста-

леними суспільними відносинами, виконуючи певні функції. Демократія не повинна сприйматися як явище абсолютної свободи раз і назавжди даною атрибутикою, вона потребує відповідно до реального історичного часу постійного вивчення, розуміння та визначення з обов'язковим урахуванням історичних традицій, морально-етичних основ ментальності народу, який обирає демократію як орієнтир політичного розвитку суспільства.

Нині в науці відокремлюються низка загальних ознак, що охоплюють усі сучасні, а також колишні демократичні форми державного управління, а саме: визнання народу найвищим джерелом влади в суспільстві, сувереном у країні, визнання конституційним принцип «верховенства права»; наявність загального виборчого права, принципу виборності (безпосередньо або опосередковано) органів усіх гілок державної влади; визнання рівноправ'я громадян; підкорення меншості рішенням більшості та їх виконання, але з урахуванням позицій меншості; забезпечення прав людини і прав меншості на власну думку тощо⁹. І головне – демократія пов'язується з процесами гуманізації, олюднення всіх сфер суспільного життя, ставлення суспільства до волі. Якщо мірилом мужності можна вважати ставлення до жінки, то мірилом демократії – ставлення до свободи. Демократія – це насамперед укорінення в свідомості мас ідеї принципової неформальності існування певних відмінностей у поглядах різних верств суспільства на довколишній світ, його різноманітність, а звідси – готовність державного впорядкованого суспільства толерантно ставитися до всього «іншого», зважати на позицію меншості з будь-якого питання, визнавати й захищати в політиці принцип «додатковості» в пошуку певного рішення¹⁰.

Водночас варто зауважити, що ці та інші ознаки так чи інакше відображаються в принципах конституціоналізму, ставлячи у певні комбінації зміст поняття «демократія». Отже, демократія – це одна з історичних основних форм організації й функціонування суспільства на засадах визнання державної влади народу джерелом і суверенітетом, який на основі верховенства права і конституції прагне забезпечити свободу, справедливість, рівноправність усіх членів такої взаємодії.

Разом із тим слід наголосити, що потенціал демократії нагромадився поступово в структурах малого та середнього бізнесу, громадянського суспільства, в розумі й душах людей. І нині суспільство вибухнувши Помаранчевою революцією, прискорило в сотні разів розвиток держави, змінило конфігурацію сил у Європі, й не лише в ній.

Водночас варто наголосити, що в Україні стали підвищеними темпами вирішуватися проблеми, які тривалий час були «заморожені» й не вирішені. Серед них – місцева демократія, поновлення регіональної політики, вироблення нових підходів до розвитку місцевого самоврядування та організаційно-правових форм.

Масовим чинником кризи безпосередньої демократії міжрегіональних відносин стала неефективна неадекватна регіональна політика попереднього керівництва держави. Виявилось зневажливе ставлення до розвитку місцевого самоврядування. Завдала величезної шкоди незбалансована система управління регіонами та місцевим розвитком. Дуже мало було зроблено для подолання нерівномірностей розвитку окремих регіонів, не зверталась увага на формування єдиної політичної нації, а значить – на утворення національного ринку, єдиного духовного, в тому числі інформаційно-культурного, простору.

Схоже, що українська модерна нація виникла на майдані Незалежності після 17 холодних листопадних та грудневих днів і ночей, коли обстоювала мирним шляхом своє право на демократію та свободу, право вибору¹¹.

Місьцеве самоврядування, що варто розглядати як ключовий момент у розумінні демократії взагалі, стає соціальним середовищем, у рамках якого за допомогою цієї самої демократії відбуваються процеси утворення, інституціоналізації певних управлінських структур, а також певних форм самоорганізації громадян, котрі проживають на визначеній території й вирішують свої власні проблеми.

Чіткіше та повніше закріплення ролі демократії можна побачити в конституційному визначенні місцевого самоврядування. За ст. 140 Конституції України, «місьцеве самоврядування є правом територіальної громади – жителів села або добровільного

об'єднання в сільську громаду жителів декількох сіл, селища, міста – самостійно вирішувати питання місцевого рівня в межах Конституції та законів України»¹².

Однак слід зауважити, що виникненню кризи сприяло штучне створення такого статусу місцевих державних адміністрацій та їхніх голів, які призвели до відчуження їх від держави в цілому. Фактично до цього часу голови обласних і районних державних адміністрацій залежать не від держави як такої, а лише особисто від Президента України, якому вони служать і відповідають перед ним не стільки за стан справ, скільки за збереження своїх особистих позицій та амбіцій.

Місцеве самоврядування змушене було обстоювати свої інтереси на тлі безперервних змін у системі територіальної організації влади, політичних, економічних, фінансових та інших кризових явищ. Саме тому проблеми місцевого самоврядування ні в якому разі не можна розглядати спрощено. Помилковою є думка, що за минулий період воно стало в соціально-політичній основі виконавчої влади, яка здійснює над ними контроль та управління.

Пора здійснити децентралізацію державного управління, деконцентрацію повноважень органів виконавчої влади, ввести принцип субсидіарності, бо принципи управління, які були сформульовані в минулому тисячолітті Файоном, уже не відповідають дійсності, реаліям сьогодення.

Слід зауважити, що дослідження, які введені в Україні в межах здійснення адміністративної реформи, показали хиби залишків радянської системи державного управління. Вона перевантажена дублюванням повноважень, але разом із тим є дуже мало джерел виготовлення альтернативних варіантів політики, надзвичайно сильно діє апарат контролю за органами державного управління, хоча реально ніхто не відповідає за якість рекомендацій відносно розробки напрямків політики та надання послуг.

Подолання цих вад пов'язане передусім із новою парадигмою місцевого та регіонального розвитку. Реформування має відбуватися знизу, з утворенням самодостатньої територіальної громади, яка буде оптимальною в забезпеченні відповідними фінансовими, економічними, кадровими та іншими ресурсами. А паралельно й послідовно слід іти й іншим шляхом трансформації адміністративно-територіального устрою. Слід відмовитися від кодексоподібних актів типу всеосяжного закону про місцеве самоврядування, який фактично став муніципальним кодексом, який буде незручним для практики й не вирішить проблем адміністративної та адміністративно-територіальної реформи.

Разом із тим на розгляд спільного засідання правління та координаційної ради Фонду сприяння місцевому самоврядуванню України 1 грудня 2004 р. були запропоновані нові підходи до визначення системи територіальної організації влади в Україні. Слід привернути увагу до низки питань.

1. Становлення дієздатної територіальної громади з можливістю вибору різних форм організації місцевого самоврядування.

2. Становлення реального місцевого самоврядування на обласному та районному рівнях і формування виконавчих органів відповідних рад.

3. Перерозподіл повноважень між місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування на їхню користь.

4. Проведення адміністративної та адміністративно-територіальної реформи на принципах основної адміністративно-територіальної одиниці – територіальної громади.

5. Зміцнення фінансово-економічної основи місцевого самоврядування за рахунок перерозподілу фінансових ресурсів на його користь.

6. Зміна ідеології законодавчого забезпечення місцевого самоврядування, в тому числі введення різних форм безпосереднього волевиявлення громадян.

При цьому слід передбачити розробку та прийняття законів про самоврядування територіальної громади, про здійснення виконавчої влади й місцевого самоврядування на районному рівні, а також на обласному, про порядок вирішення питань адміністративно-територіального устрою в Україні, про управління об'єктами комунальної власності, про фінанси місцевого самоврядування.

Варто зауважити, що подібна логіка законодавчого забезпечення місцевого та регіонального розвитку допоможе створити комплексну правову систему визначення

адміністративно-територіального устрою на його трьох основних рівнях: територіальна громада, район, область. Вона дасть можливість чітко розширювати повноваження органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, втілити в його практику основні принципи Європейської Хартії місцевого самоврядування щодо його організаційної, правової, матеріально-фінансової самостійності.

Водночас, нинішній конституційний статус Президента України як загальнонаціонального арбітра у забезпеченні узгодженої діяльності органів усіх гілок публічної влади: законодавчої, виконавчої, судової та місцевого самоврядування нагально потребують створення таких установ, як Національне агентство з питань розвитку місцевого самоврядування при Президенті України, Міністерства або Державного комітету з питань публічної служби та здійснення адміністративної реформи на базі чинного Головного управління державної служби України. Функціонування аналогічних органів у країнах Центральної та Східної Європи протягом останніх десяти років довели свою доцільність і ефективність у забезпеченні збалансованого, поступального розвитку регіонів. Одночасно слід вирішити питання про створення мережі регіональних агентств територіального розвитку як органів згаданого центрального органу виконавчої влади, що на регіональному рівні здійснить упровадження державної політики регіонального розвитку, підтримки місцевого самоврядування та його форм.

Крім того, варто і в Україні запровадити інститут місцевого уповноваженого з прав людини, членів територіальної громади. Надзвичайно важливо для України, використовуючи досвід США – однієї з країн із розвиненою системою самоврядування, налагодити фахову підготовку спеціалістів для розвитку місцевих спільнот, оскільки важко розраховувати на швидкий розвиток місцевого самоврядування в Україні, не маючи професійно підготовлених спеціалістів у цій сфері.

Разом із тим настав час формування на основі Асоціації міст України та громад сильного об'єднання в Асоціацію місцевих влад України, здатних виконувати не тільки теперішні функції Асоціації, а й виступати в ролі єдиного роботодавця у відносинах з урядом, зокрема стосовно оплати праці, проходження служби в органах місцевого самоврядування робітників комунальних підприємств.

Віктор Ющенко з нагоди святкування Дня місцевого самоврядування сказав: «Упевнений, що місцеве самоврядування стане джерелом могутньої громадської ініціативи та рушійної сили демократичних перетворень. Весь історичний досвід учить нас, що без розвитку дієвого місцевого самоврядування дальший розвиток України як демократичної держави не можливий. Упевнений, що ми побудуємо справжнє самоврядування, оскільки що маємо чітку мету, знаємо, що саме потрібно змінити, як і в якій послідовності»¹³.

Таким чином, резюмуючи, можна дійти висновку, що серед героїв Помаранчевої революції почесне місце посів інститут місцевого самоврядування, який підставив своє плече народним лідерам, забезпечив соціально-економічні підвалини нашої спільної перемоги. І сталося це великою мірою тому, що за роки незалежності та попередній період тоталітаризму саме ця суспільна інституція зазнавала гонінь і утисків від режимів, котрі узурпували владу, душили паростки демократичного управління.

Фактично вперше за роки незалежності України народ показав, що може захистити свої конституційні права й безпосередньо вплинути на владу у вирішенні важливих загальнодержавних питань, питань місцевого самоврядування.

¹ Алексис де Токвіль. Демократія в Америке. Пер. с франц. – М., 1994.

² Гальчинський А., Литвиненко О., Паламарчук В. Проблемні питання політичної реформи // Урядовий кур'єр. – 2003. – 23 травня.

³ Шрьодер Г. Осмислення минулого та утворення демократії / Політична думка. – 1998. – №3. – С. 129.

⁴ Платон. Государство // Сбор. соч. в 4 т. – Т.3. – М., 1994. – С. 352, 358.

⁵ Аристотель. Политика // Сочинения. В 4 т. – Т. 4. – М., 1983 – С. 492, 551, 571.

⁶ Зидентон Л. Демократія в Європе. – М., 2001. – С. 58.

⁷ Новгородцев П.М. Демократія на распутіи // Об общественном идеале. – М., 1991. – С. 548.

⁸ Новгородцев П.М. Восстановление святынь // Об общественном идеале. – М., 1991. – С. 441.

⁹ Цветков В.В., Горбатенко В.П. Демократія. Управління-Бюрократія: в контексті модернізації українського суспільства: Монографія. – К., 2001. – С. 69; Нудненко Л.А. Теория демократии. – М., 2001. – С. 14.

¹⁰ Кармазіна М. Невідворотність демократії. Кращі місця вже заброньовані? // Віче. – 2003. – №7 – С. 47.

¹¹ Голос України. – 2004. – 28 грудня.

¹² Закон України від 21 травня 1997 р. «Про місцеве самоврядування в Україні» // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – №24. – Ст. 170.

¹³ Ющенко В. «Уважаемые друзья, коллеги, соотечественники!» // Голос Украины. – 2003. – 5 декабря.

Отримано 27.05.2005

Резюме

В статье анализируется и обсуждается термин «демократия». Предпринята попытка нового подхода к определению системы территориальной организации власти. Анализируется роль и значение института местного самоуправления в свете последних событий.

О.М. ПАСТЕРНАК

*Олена Миколаївна Пастернак, здобувач
Інституту держави і права ім. В.М. Корецького
НАН України*

ДЕЯКІ ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ АДМІНІСТРАТИВНО-ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ОДИНИЦЬ У СФЕРІ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Одним з найпримітніших явищ у становленні та розвитку демократичної державності в Україні є відродження місцевого самоврядування як принципово нової системи організації публічної влади на місцях та, на цій основі, формування муніципального права як самостійної галузі права України.

Сьогодні муніципальне право – це галузь права, яка динамічно розвивається. Основою її формування є об'єктивні матеріальні передумови, пов'язані передусім із наявністю самостійного для муніципального права предмета правового регулювання як особливої сфери суспільних відносин, які виникають на базі тієї системи самоорганізації людей, яка визнається та функціонує за місцем їх проживання. Саме складність матеріального змісту, багатогранність і комплексність муніципально-правових відносин детермінують особливості відповідної галузі права.

Слід констатувати, що сучасна вітчизняна теорія конституційного та муніципального права не приділяє належної уваги суспільним відносинам у сфері місцевого самоврядування, зокрема в юридичній науці відсутній їх комплексний суб'єктний аналіз. Предметом наукового інтересу були окремі суб'єкти правових відносин у сфері місцевого самоврядування, зокрема громадяни¹, територіальні громади², депутати місцевих рад³, органи самоорганізації населення⁴. Але, незважаючи на велику кількість наукових праць, присвячених проблемам місцевого самоврядування, у науці майже не дослідженими залишаються питання щодо правосуб'єктності адміністративно-територіальних одиниць у сфері правових відносин місцевого самоврядування.

У даній статті автор намагатиметься дати відповіді на деякі дискусійні питання правосуб'єктності адміністративно-територіальних одиниць.

Зауважимо, що проблема правового статусу адміністративно-територіальних одиниць як суб'єктів муніципально-правових відносин є однією з найменш досліджених у конституційно-правовій науці. Не можна оминати й те, що в сучасній літературі, присвяченій проблематиці державної території, територіальної організації державної влади та іншим питанням статусу території, далеко не завжди враховується – за всією амбіційністю назв відповідних праць – складна, багатоаспектна природа території як конституційної категорії⁵. Безумовно, окремі дослідження проводилися. Так, принаймні за останні двадцять років, як у радянській літературі, так і в сучасних роботах вітчизняних учених статусні характеристики адміністративно-територіальних одиниць досліджувалися й у контексті аналізу конституційного регулювання державної території⁶, національно-державного та адміністративно територіального устрою⁷, політико-територіальної організації України⁸, політичних проблем державного устрою України⁹, реформування територіальної організації державного управління¹⁰, і водночас на рівні спеціальних наукових робіт, присвячених, зокрема, конституційно-правовому статусу окремих адміністративно-територіальних одиниць: автономних республік¹¹, області¹², сільського району¹³, міста¹⁴.

Однак, проблемним питанням конституційно-правового статусу адміністративно-територіальних одиниць як суб'єктів правових відносин у сфері місцевого самоврядування фактично не приділялося уваги. Вважаємо, недопустимою прогалину в аналізі особливостей правосуб'єктності адміністративно-територіальних одиниць у контексті дослідження системи суб'єктів правових відносин у сфері місцевого самоврядування.

Розглядаючи суб'єктів конституційного права, окремі автори стверджують, що після оформлення тієї чи іншої території держави в адміністративно-територіальну одиницю вона набуває можливості мати органи державної влади та управління, бути носієм прав та обов'язків, виступати як суб'єкт права. При цьому суб'єктом права є не власне територія, а саме певним чином організована адміністративно-територіальна одиниця¹⁵.

Спираючись на поширений у сучасній політико-правовій науці поділ адміністративно-територіальних одиниць на «штучні» та «природні», спробуємо окреслити найдискусійніші моменти правосуб'єктності деяких адміністративно-територіальних одиниць – автономій, як класичних «штучних» адміністративних утворень і міст, котрі найпоширенішими «природними» адміністративними одиницями, є своєрідним феноменом людської цивілізації та «генераторами» соціальних змін у суспільстві. У містах концентруються як людські, так і всі інші види ресурсів. У той же час, міста – це не просто «зменшене суспільство». Вони не тільки відображають політичні, економічні, соціальні та культурні процеси, що відбуваються в ньому, а й вирізняються власними закономірностями розвитку та функціонування, виступають центрами політичного, економічного та духовного життя народу¹⁶.

Так, стосовно «штучних» адміністративно-територіальних одиниць найменш вивченим є питання й щодо правосуб'єктності автономій, у тому числі Автономної Республіки Крим. Протягом тривалого часу вважалося, що правосуб'єктність автономії проявляється в основних ознаках держави. За радянських часів відмічалося, що ці ознаки закріплюються в Конституції, є загальними та єдиними для всіх видів радянських держав. Підкреслювалося, що автономній республіці, як державі, притаманні територіальне верховенство, державний апарат, конституція, законодавство, громадянство. Однак, у методологічному плані, писав Ш.Ш. Ягудін, важливо мати на увазі, два начала у статусі автономії: її державну природу в цілому та її специфіку як держави, що входять до складу союзної республіки¹⁷. На його думку, автономній республіці властива така ознака, як самостійне вирішення питань, які віднесені до відання автономії загальнодержавним та республіканським законодавством. Тобто, фактично в характеристиці автономії відмічались два начала: суто державницьке та автономістське, з елементами самоврядності – «вирішення питань автономії».

В умовах радянської системи організації публічної влади будь-які елементи самоврядності, незважаючи на їх усебічне декларування, відкидалися. На всіх рівнях політичної організації суспільства утворювалися та функціонували органи державної влади, або структури, які значною мірою залежали від цих органів та партійних струк-

тур. Тому абсолютно праві ті дослідники, які вважають, що «коли органи публічної влади автономного утворення вважаються органами державної влади, то в цьому випадку втрачається сенс самої автономії»¹⁸. На думку тих самих дослідників, «він ще більше втрачається у випадку, якщо вважати органи публічної влади автономії органами місцевого самоврядування»¹⁹.

Звідси виникає абсолютно закономірне питання щодо природи правосуб'єктності автономної республіки у випадку, якщо вона не є державною, як указувалося за радянських часів, і не є владою самоврядування, яке існує в демократичному суспільстві. В.І. Кичун пише: «автономні утворення мають свій, притаманний лише їм, вид публічної влади – владу автономії». Він зазначає, що в усіх інших випадках конституційне законодавство чітко визначає органи публічної влади або органами державної влади, або органами місцевого самоврядування. І тому наявність у автономного утворення своєї особливої влади – влади автономії – обґрунтовано можна вважати тією ознакою, яка відрізняє її від інших державно-правових утворень²⁰.

Також, деякі автори в ході аналізу правосуб'єктності територіальних публічних утворень (у тому числі Автономної Республіки Крим, яку розглядають рідкісним винятком із загальних правил), стверджують, що влада автономії – це «обмежена публічна недержавна й неполітична влада, здійснення якої, на відміну від муніципальних утворень, пов'язане з урахуванням місцевих особливостей»²¹.

Висловлені в науці позиції мають певне «раціональне зерно». За всіма ознаками, правосуб'єктність автономних утворень відрізняється як від правосуб'єктності територіальних громад та здійснюваної нею влади – так званої муніципальної влади, так і від держави та державної влади, що репрезентує її. Причиною тому є особливості правового статусу автономних утворень в унітарних державах. Наведемо ці особливості. 1) Відмінність автономії від інших державно-правових утворень полягає в її особливому статусі, основи якого закріплено на рівні конституції держави та конкретизовано в спеціальному законодавстві – в конституціях (статутах) автономії, в договорах про розмежування повноважень, в законах про спеціальний правовий статус автономного утворення. Так, Автономна Республіка Крим як автономне утворення у складі унітарної за свої державним устроєм України має свою Конституцію, тривалий час діяли спеціальні закони або прийняті нові закони про статус автономії або про окремі її органи; укладено різні договори про розмежування або делегування компетенції автономії та її органів з іншими суб'єктами публічної влади тощо. 2) Автономія в унітарній державі, як правило, має форму адміністративно-територіальної одиниці. 3) Така автономія не володіє суверенітетом. 4) Автономія виникає не в результаті об'єднання незалежних суверенних держав або входу однієї суверенної держави до складу іншої, а є наслідком надання центральною владою окремій територіальній одиниці ширше коло повноважень. 5) Як правило, автономним є утворення, визнане на рівні конституції. 6) Організація влади в автономії, її структура й компетенція визначаються загальнодержавними органами влади та закріплюються в конституції та законах держави, в актах автономії. 7) Автономія в унітарній державі не може самостійно обстоювати основи своєї організації, ухвалювати свою конституцію, визначати принципи своїх взаємовідносин з центральною владою, оскільки основи правового статусу автономії в унітарній державі визначаються, насамперед, парламентом унітарної держави. 8) Автономне утворення має й свої специфічні предмети відання. 9) Автономне утворення не має права самостійно змінити свій правовий статус. 10) Автономія в унітарній державі виступає одним із суттєвих засобів децентралізації публічної влади²².

Однак це ще зовсім не свідчить про те, що правосуб'єктність автономного утворення, в тому числі Автономної Республіки Крим, характеризується особливим видом публічної влади – влади автономії, або публічної Автономної Республіки Крим, яка здійснюється або безпосередньо населенням автономії, або через органи влади автономії. Це обумовлено тим, що населення Автономної Республіки Крим як неодмінна складова Українського народу – «громадян України усіх національностей», не визнається територіальною громадою, як і населення району та області, тобто інших регіонально подібних утворень у складі території України.

На території автономії, так само як і стосовно інших складових території України, визнається право територіальних громад вирішувати питання місцевого значення, утворювати з цією метою органи місцевого самоврядування. Ці органи є втіленням публічної самоврядної влади. Одночасно, спільні інтереси територіальних громад в автономії представлені у районних радах в Автономній Республіці Крим. Відсутність обласної ради (обласних рад) в автономії не означає відсутності регіонального представництва інтересів територіальних громад у її складі. Таким органом виступає Верховна Рада Автономної Республіки Крим.

Вважаємо, що в основі правосуб'єктності Автономної Республіки Крим – своєрідна форма реалізації місцевого самоврядування як самостійного виду публічної влади. Адже світова практика муніципальної демократії свідчить, що одним із основних принципів ефективної місцевої влади є саме принцип багатоманітності організаційних форм місцевого самоврядування. Прикладом реалізації цього, хоча й не закріпленого в жодному вітчизняному політико-правовому документі, принципу демократії є система організації публічної влади в Автономній Республіці Крим, яка характеризується:

по-перше, наявністю особливого суб'єкта – населення Автономної Республіки Крим як сукупності територіальних громад в автономії – територіальних спільнот;

по-друге, особливим місцем автономії в політичній системі суспільства, враховуючи, що органи публічної влади в ній, з одного боку, не входять до механізму державної влади, а, з іншого, – вони не віднесені до загальної системи органів місцевого самоврядування в Україні, що, своєю чергою, не перетворює їх на якісь особливі структури так званої влади автономії;

по-третє, виокремленням особливих питань місцевого значення – питань, віднесених до відання автономії, що, своєю чергою, обумовлює компетенцію її населення та сформованих ним публічно-владних структур.

Зазначене свідчить, проте, що суб'єктами правовідносин у сфері місцевого самоврядування можуть бути лише стійкі постійні політико-територіальні утворення, які характеризуються єдністю волевиявлення й мети, а також певною внутрішньою організацією. Автономія як адміністративно-територіальна одиниця виступає суб'єктом правових відносин у сфері місцевого самоврядування, але його правосуб'єктність має усічений характер, реалізувати її він може не безпосередньо, а через діяльність інших суб'єктів, які володіють так званою активною правосуб'єктністю, передовсім через органи влади в автономії.

Окреме місце серед суб'єктів правовідносин у сфері місцевого самоврядування займають такі «природні» адміністративно-територіальні одиниці як міста. В літературі проведено вдалу спробу класифікації міст України. Зокрема, потребують уваги запропоновані автором такої класифікації критерії для класифікації: 1) залежно від чисельності населення: малі, середні, великі, крупні, надзвичайно крупні, міста-мільйонери; 2) залежно від функціонального призначення міста в державі: столиця держави, столиця автономної республіки; багатофункціональні, промислові, монофункціональні промислові, промислово-транспортні, транспортні, курортно-оздоровчі (рекреаційні) міста, міста – центри агропромислових комплексів, міста – військові центри, спеціалізовані науково-експериментальні міста, міста зі статусом спеціальних (вільних) економічних зон, міста – полігони державно-правового експерименту, міста – державні історико-культурні заповідники, міста-зони надзвичайної екологічної ситуації, міста – гірські населені пункти; 3) з урахуванням адміністративного та соціально-економічного значення: міста республіканського, обласного, районного значення й міста зі спеціальним статусом; 4) залежно від внутрішнього територіального устрою міста: міста з районним поділом, міста без районного поділу, міста, які мають у своєму складі інші населені пункти; 5) залежно від характеру механізму здійснення міської влади та форм управління міськими справами: міста з системою місцевого самоврядування і міста з системою співіснування органів місцевого самоврядування й органів виконавчої влади²³.

Той же автор указує, що правосуб'єктність міста – це сукупність його юридичних можливостей *в особі* (курсив наш – Авт.) територіальної громади, органів і посадових осіб бути учасником правовідносин, які виникають у процесі виконання містом своїх функцій у межах Конституції, законів України та статусу територіальної громади²⁴.

Слід погодитися з авторитетною думкою В.Ф. Погорілка та В.Л. Федоренка, які вважають, що суб'єктами конституційно-правової відповідальності не можуть бути адміністративно-територіальні одиниці²⁵. З цими авторами висловлює солідарність О.В. Батанов, який вважає, що адміністративно-територіальні одиниці є суто територіально-просторовими межами функціонування суб'єктів конституційно-правових відносин та конституційно-правової відповідальності, а не суб'єктами будь-якої відповідальності²⁶.

Дослідникам проблем правового статусу міста в Україні вдалося зробити висновок, що місто має конституційну деліктоздатність, а отже є суб'єктом – носієм конституційно-правової відповідальності. Однак юридична відповідальність міста проявляється не безпосередньо, а опосередковано, у вигляді відповідальності міських влад²⁷. Отже, вказані суб'єкти є носіями *опосередкованої деліктоздатності* і самостійно нести відповідальність не можуть.

Таким чином, для адміністративно-територіальних одиниць як суб'єктів правовідносин у сфері місцевого самоврядування специфічними атрибутами, які характеризують особливості їхньої правосуб'єктності є: 1) обов'язкова наявність легітимізованої владно-структурної організації, яка опосередковує реалізацію відповідних прав та обов'язків; 2) наявність об'єктивно чинних (народ, територіальні громади) або спеціально створюваних суб'єктів (органів публічної влади), через які вони здатні (можуть) вступати у правовідносини.

¹ Баймуратов М.О. Локальна система захисту прав людини в Україні: сутність та становлення // Юридична освіта і правова держава: Зб. наук. праць / Відпов. ред. С.В. Ківалов. – Одеса, 1997. – С.96–101; Гараджаев Д., Куранин В. Защита прав граждан как членов территориального коллектива // Юридический вестник. – 1995. – №2. – С.91–93; Литвиненко І.Л. Особливості муніципально-правового статусу людини і громадянина в Україні // Держава і право. Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Вип.8. – К., 2000. – С.175–182; Смирнова Т.С. Форми реалізації громадянами права на участь у місцевому самоврядуванні за Конституцією України // Право України. – 1998. – №5. – С.21–24; Хоменець Р. Особливості правового статусу фізичних осіб як суб'єктів місцевого самоврядування // Право України. – 2001. – №11. – С.36–38 та ін.

² Батанов О.В. Територіальна громада – основа місцевого самоврядування в Україні. – К., 2001; Батанов О.В. Конституційно-правовий статус територіальних громад в Україні. – К., 2003; Выдрин И.В. Территориальный коллектив как субъект местного самоуправления (государственно-правовые аспекты): Автореф... к.ю.н. – Екатеринбург, 1991.

³ Григорук Н.Г. Конституційно-правовий статус депутата місцевої ради: деякі аспекти діяльності. – К., 2002.

⁴ Батанов О. Органи самоорганізації населення. Як вони бачаться в Києві // Віче. – 2002. – №10. – С.5–12; Батанов О.В. Конституційно-правовий статус органів самоорганізації населення в Україні: проблеми теорії та практики // Правова держава. Щорічник наукових праць. Вип.14. – К., 2003. – С.585–590; Орловський О.С. Правовий статус органів самоорганізації населення: Автореф... к.ю.н. – Одеса, 2004.

⁵ Бабурин С.Н. Территория государства. Правовые и геополитические проблемы. – М., 1997; Барциц И.Н. Конституционно-правовое пространство России: формирование и динамика. – М., 2001.

⁶ Городнюк В.Г. Государственная территория СССР: вопросы конституционного регулирования: Автореф... к.ю.н. – М., 1987.

⁷ Кушниренко А.Г. Национально-государственное и административно-территориальное устройство Украинской ССР: Автореф... к.ю.н. – Х., 1987.

⁸ Баранчук В.М. Політико-територіальна організація України: проблеми конституційно-правової теорії та практики: Автореф... к.ю.н. – К., 1997.

⁹ Телешун С.О. Державний устрій України. Проблеми політики, теорії і практики. – Івано-Франківськ, 2000; Телешун С. Конституційні засади територіального устрою України. Альтернативи і перспективи // Віче. – 2000. – №5. – С.13-19; Телешун С. Поняття державного устрою України. Проблеми теорії і практики // Право України. – 2000. – №6. – С.14-19; Телешун С. Державний устрій України. Перспективи розвитку // Віче. – 2000. – №7. – С.56-68 та ін.

¹⁰ Конотопцев О.С. Проекти реформування територіальної організації влади у незалежній Україні // Актуальні проблеми державного управління: Наук. зб. – Х., 2000. – №3. – С.30-38; Конотопцев О.С. Територіальні аспекти адміністративного реформування в Україні // Зб. наук. праць УАДУ / За заг. ред. В.І. Лугового, В.М. Князева. – К., 2000. – Вип. 2: У 4 ч.– Ч. II.– С. 125-130; Конотопцев О.С. Терри-

територіальна організація влади в Україні: Навч. посіб. для слухачів короткотермінових тематичних семінарів. – Х., 2003; *Конотопцев О.С.* Концептуальні основи реформування територіальної організації державного управління: Автореф... дис. канд. наук з держ. управління. – Х., 2003.

¹¹ *Абасов Г.Г.* Територіальні автономії та їх представницькі органи в унітарних державах: порівняльно-правовий аналіз // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2004. – №10; *Кичун В.І.* Специфіка правового статусу автономії в унітарній державі // Проблеми законності: Республ. міжвідомч. наук. зб. – Х., 1998. – № 34. – С.59-63; *Ягудин Ш.Ш.* Конституционный статус автономной республики: Автореф... к.ю.н. – М., 1982.

¹² *Заяць І.Я.* Область – становлення регіональної політики в Україні // Право України. – 1997. – № 5. – С.20-24, 35; *Заяць І.Я.* Обласний поділ в Україні: етапи та тенденції розвитку // Право України. – 1999. – №9. – С.110-115; *Заяць І.Я.* Правовий статус області в Україні: Автореф... к.ю.н. – Х., 2000.

¹³ *Титарчук В.Г.* Адміністративний район як система управління // Зб. наук. пр. УАДУ / За заг. ред. В.І.Лугового, В.М.Князева. – К., 2000. – Вип. 1. – С. 118-121; *Титарчук В.Г.* Теоретичні основи державного управління в адміністративному районі міст України: Автореф... канд. наук з держ. управл. – К., 2004; *Ткачук П.М.* Адміністративно-територіальний устрій сільського району: Автореф... к.ю.н. – Х., 1999.

¹⁴ *Титарчук В.Г.* Місто як суб'єкт нормотворчості // Зб. наук. пр. УАДУ (за підсумками наук.-практ. конф. «Державна регіональна політика та місцеве самоврядування, 30 травня 2000 р., Київ). – К., 2000. – Вип. 2. – Ч. 1. – С. 369-371; *Шкабаро В.М.* Правова природа міста: історичний аспект // Держава і право. Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Вип.5. – К., 2002. – С.185-191; *Шкабаро В.М.* Місто в системі адміністративно-територіального устрою України // Держава і право. Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Випуск 18. – К., 2002. – С.115-118; *Шкабаро В.М.* Конституційно-правовий статус міста в Україні: Автореф... к.ю.н. – К., 2005.

¹⁵ *Миронов О.О.* Конституционное право Российской Федерации и его субъекты. Личность и власть (конституционные вопросы) // Межвузовский сборник научных работ. – Ростов-на-Дону, 1995. – С.79.

¹⁶ *Батанов О.В.* Конституційно-правовий статус територіальних громад в Україні. – К., 2003. – С.8.

¹⁷ *Ягудин Ш.Ш.* Конституционный статус автономной республики: Автореф... к.ю.н. – М., 1982. – С.6.

¹⁸ *Кичун В.І.* Конституційно-правові основи взаємовідносин вищих органів влади України і Автономної Республіки Крим: Автореф... к.ю.н. – Х., 2001. – С.9.

¹⁹ Там само.

²⁰ Там само.

²¹ *Чиркин В.Е.* О публичной власти (постановка проблемы) // Государство и право. – 2003. – №10. – С. 13-14.

²² *Кичун В.І.* Конституційно-правові основи взаємовідносин вищих органів влади України і Автономної Республіки Крим: Автореф... к.ю.н. – Х., 2001. – С.11.

²³ *Шкабаро В.М.* Конституційно-правовий статус міста в Україні: Автореф... к.ю.н. – К., 2005. – С.8.

²⁴ Там само. – С. 5.

²⁵ *Погорілко В.Ф., Федоренко В.Л.* Конституційно-правова відповідальність // Правова держава: Щорічник наук. праць. Вип.13. – К., 2002. – С.119.

²⁶ *Батанов О.В.* Суб'єкти відповідальності у місцевому самоврядуванні: питання теорії та практики // Держава і право: Зб. наук. праць. Вип.19. – К., 2003. – С.183.

²⁷ *Шкабаро В.М.* Конституційно-правовий статус міста в Україні: Дисертація ... к.ю.н. / 12.00.02. – К., 2004. – С. 142.

Отримано 12.05.2005

Резюме

Стаття посвячена проблемним вопросам теории конституционно-правового статуса административно-территориальных единиц как субъектов правовых отношений в сфере местного самоуправления в Украине. Анализируя особенности конституционно-правового статуса отдельных административно-территориальных единиц, автор делает вывод, о том, что специфическими атрибутами, характеризующими их правосубъектность, являются обязательное наличие легитимизированной властно-структурной организации, которая опосредует реализацию соответствующих прав и обязанностей, а также наличие объективно существующих (народ, территориальные громады) либо специально созданных субъектов (органов публичной власти), с помощью которых они способны (могут) вступать в конкретные правоотношения.

Г.В. ПАДАЛКО

Геннадій Вадимович Падалко, здобувач Інституту законодавства Верховної Ради України

ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА У СФЕРІ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ: АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СТАНОВЛЕННЯ

Прийняття Конституції України зумовило утвердження якісно нового поділу публічної влади як за видами (законодавча, виконавча, судова), так і за рівнями (центральна і місцева), де вперше виділяється рівень децентралізованої публічної політичної влади – місцеве самоврядування.

Місцеве самоврядування є органічною частиною політичної частини парламентаризму, продовженням на місцевому рівні концепції поділу публічної політичної влади, в даному випадку на державну та публічну владу територіальних громад, яку вони здійснюють безпосередньо або через своїх представників. Місцеве самоврядування – це конкретний крок у напрямі дальшої лібералізації та демократизації управління на місцях, який сприяє формуванню в Україні громадянського суспільства, посиленню захисту прав і свобод людини, їх практичній реалізації.

Однією з найважливіших проблем у період становлення демократичної державності в Україні є характер і зміст державної політики у сфері місцевого самоврядування. Це питання – одне з кардинальних у теорії та практиці муніципального будівництва і права. Не випадково нині одним із пріоритетних завдань внутрішньої політики проголошується «вдосконалення управлінської вертикалі та структури органів виконавчої влади на місцях, розмежування і збалансування повноважень та відповідальності органів влади й місцевого самоврядування у сфері державних і громадських послуг»¹, «зміна відносин між місцевим самоврядуванням та державою»², «збільшення обсягу послуг для людей»³, «формування системи ефективної, відповідальної, по-справжньому народної влади, здатної діяти в інтересах людей»⁴ тощо.

Державна політика відіграє надзвичайно важливу роль у суспільному житті. Саме вона має на меті своєчасно виявляти назрілі проблеми розвитку суспільства, аналізувати їх, з'ясувати причини виникнення, складність, суперечливість і знаходити шляхи їх розв'язання. У сфері державної політики приймаються відповідні державно-політичні рішення, спрямовані на розв'язання певної проблеми, яка виникає в тій чи іншій сфері суспільного життя (політичній, економічній, соціальній, культурній, екологічній тощо), розробляються відповідні програми та інструменти їх реалізації.

Державна політика як важливий компонент життєдіяльності суспільства, маючи велику кількість вимірів і характеристик, формує відповідну систему та механізми соціально орієнтованої публічної влади. У цьому зв'язку актуалізується необхідність удосконалення процесу формування та здійснення завдань державної політики й посилення її регулятивного впливу на розвиток найважливіших сфер життєдіяльності українського суспільства, в тому числі у сфері місцевого та регіонального розвитку. Такі завдання вимагають подальшої наукової розробки концептуальних засад державної політики у сфері місцевого самоврядування, поглибленого теоретико-методологічного аналізу процесу її становлення та реалізації.

Варто зауважити, що реформування суспільно-політичного життя України, становлення демократичної, соціальної, правової держави, зміцнення місцевого самоврядування, усталення багатопартійності та інших демократичних інститутів у процесі трансформації українського суспільства потребують підготовки нового покоління аналітиків, консультантів, експертів, викладачів, організаторів для системи державного управління та місцевого самоврядування, партій і рухів, засобів масової інформації, центрів, фондів та інших структур, систематичного підвищення їхньої кваліфікації. Муніципальна,

адміністративна та адміністративно-територіальна реформи не приречені на автоматично здобутий успіх. Адже її активними «агентами впливу» залишаються чиновники здебільшого старого, командно-адміністративного гарту. Тому логічно актуалізується питання щодо компетентності, психологічної та моральної здатності членів визначених робочих органів запроваджувати адміністративні реформи в центрі та на місцях.

Як свідчать фундаментальні наукові дослідження загальних проблем державної політики⁵, в Україні практично ще не склалася система кваліфікованого аналізу державної політики та механізмів її впровадження як через відсутність відповідних теоретико-методологічних напрацювань, так і через нестачу методик, обмежену кількість ґрунтовної наукової й навчально-методичної літератури, обмаль відповідно підготовлених фахівців. Це відповідальне й складне завдання, від розв'язання якого безпосередньо залежатимуть і наші успіхи в усіх сферах життєдіяльності українського суспільства. Великою мірою ці загальні проблеми характерні й для сучасного місцевого самоврядування – основного компонента громадянського суспільства й одночасно інструмента його формування.

Сьогодні, коли тривають конституційна, адміністративна та судова реформи, започатковано реформу адміністративно-територіального устрою, дано старт реформі місцевого самоврядування, відчувається гострий дефіцит досліджень щодо концептуалізації конституційно-правових та організаційно-управлінських засад державної політики у сфері місцевого самоврядування. Дотепер не вироблено національної доктрини муніципального розвитку та розгорнутої теоретичної моделі державної політики щодо місцевого самоврядування, не сповна розкрито її змістові, структурні та функціональні особливості, не розроблено концептуальний механізм її втілення в Україні. Це відчутно ускладнює проведення реформаційних суспільних перетворень у місцевому самоврядуванні та адміністративно-територіальному устрої, актуалізує проблему надання їм чіткішої соціальної спрямованості, динамізму й ефективності.

Необхідність ґрунтовного наукового пізнання процесу вироблення та здійснення державної політики у сфері місцевого самоврядування як галузі суспільної життєдіяльності диктується ще й тим, що вона ще не знайшла свого адекватного висвітлення у вітчизняній науковій літературі, не стала об'єктом наукового аналізу українських правознавців. У вітчизняній науці проводилися фундаментальні дослідження державної економічної⁶, бюджетної⁷, соціальної⁸, інформаційної⁹, культурної¹⁰, кадрової¹¹, військової¹², молодіжної¹³, гендерної¹⁴ політики, політики держави стосовно сфері громадянства¹⁵, підтримки малого бізнесу¹⁶ тощо.

Проте не викликає сумніву, що повільні темпи й труднощі реформування держави та суспільства на принципах свободи й демократії багато в чому пов'язані з відсутністю науково-аналітичного забезпечення державної політики щодо місцевого самоврядування, або так званої державної муніципальної політики України. Внаслідок цього й такі найважливіші проблеми демократичного суспільства як місцеве самоврядування та адміністративно-територіальний устрій визнаються і стають предметом теоретичного дослідження й практичного розв'язання постфактум, уже після того, як вони загострилися.

Тому в рамках даної статті спробуємо дати відповіді на деякі концептуальні питання. Зокрема – що являє собою державна політика в галузі місцевого самоврядування та розвитку територіальних громад, якими є її принципи, механізм формування та здійснення, які завдання ставить перед собою держава задля місцевого та регіонального розвитку тощо.

Визнаючи самостійність муніципальної влади, її недержавний характер, Конституція та закони України встановлюють основні параметри місцевого самоврядування, основи його взаємодії з державною владою. Ці положення закріплюють систему уявлень про цілі, пріоритетні напрями, завдання та принципи політики держави в розвитку локальної демократії, а також про механізм її реалізації.

Державна політика в цьому плані базується на Конституції України, законах та інших нормативно-правових актах (указах Президента України, постановах Кабінету Міністрів України тощо), а також на загальновизначених принципах і нормах міжнародно-

го права, чинних міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Так, Конституцією України встановлено, що носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Він здійснює владу безпосередньо й через органи державної влади та місцевого самоврядування (ст. 5), яке визнається однією з основ конституційного ладу України. В ролі публічної влади, найбільш наближеної до населення, місцеве самоврядування забезпечує захист інтересів людини й громадянина, заснованих на спільному їх проживанні на певній території, на неодмінній їхній взаємодії. Тому воно є однією з фундаментальних основ системи народовладдя.

Діяльність держави задля вирішення багатьох проблем формування реальної моделі місцевого самоврядування має здійснюватися в рамках єдиної національної політики в цій галузі. Тим-то цілком закономірним було видання Указу Президента України «Про зміцнення економічних основ самоврядування міст України»¹⁷, а з часом – Указу Президента України «Про державну підтримку розвитку місцевого самоврядування в Україні»¹⁸, вироблення Концепції державної регіональної політики¹⁹. Згідно з Указом «Про державну підтримку розвитку місцевого самоврядування в Україні», з метою його дальшого розвитку як особливо важливого чинника становлення громадянського суспільства, його державної підтримки, поліпшення умов для самостійного вирішення територіальними громадами питань місцевого рівня, розвиток місцевого самоврядування є на сучасному етапі вважається одним із пріоритетних напрямів державної політики України.

Також деякі її напрями в цій царині закріплювалися в Засадах державної політики України в галузі прав людини²⁰ та Концепції Програми законодавчого забезпечення розвитку місцевого самоврядування²¹. Варто зазначити, що, незважаючи на категоричність положень Зasad державної політики України в галузі прав людини, жодне з яких «не може тлумачитися всупереч правам і основним свободам людини», українська муніципальна громадськість та й усе світове співтовариство були свідками бруталних порушень прав людини державною владою та її прагнення в імперативному порядку «забезпечити керованість» місцевим самоврядуванням та «нормалізувати життєдіяльність» деяких територіальних громад²², розгляду прогресивних муніципальних ініціатив, наприклад утворення Конгресу місцевих та регіональних влад України як «авансу довіри»²³. Роками самою державою констатувалися «дефіцит законодавчого регулювання щодо місцевого самоврядування»²⁴, «хаотичність» його розвитку²⁵, але при цьому, хоч як це парадоксально, ухвалення необхідних законів штучно гальмувалося, а термін «права людини» у фундаментальних державних програмних документах про місцеве самоврядування навіть не згадувався²⁶.

Така несистемність державної політики та діяльності в сфері місцевого самоврядування стала однією з важливих причин стримування комплексного соціально-економічного розвитку та стабільності в державі, ускладнення умов для зміцнення позицій України у міжнародному економічному співробітництві, повільного здійснення ринкових перетворень на місцях, виникнення та загострення багатьох соціальних, економічних, екологічних та інших проблем.

Метою державної політики в галузі розвитку територіальних громад є створення оптимальних умов для становлення місцевого самоврядування в Україні й підвищення ефективності його діяльності як необхідних умов становлення економічно й соціально розвинутої демократичної держави. Для досягнення вказаної мети, на наш погляд, ця політика має передбачати:

- забезпечення реалізації конституційного права жителів – членів територіальних громад – на здійснення місцевого самоврядування;
- створення умов для реалізації функцій і повноважень територіальних громад, органів і посадових осіб місцевого самоврядування;
- забезпечення державних гарантій місцевого самоврядування.

У рамках кожного з названих напрямків постає низка важливих завдань:

1. Забезпечення реалізації конституційних прав жителів – членів територіальних громад – на здійснення місцевого самоврядування, що припускає:

а) створення оптимальних умов для реалізації конституційних прав громадян України, насамперед – обирати й бути обраними в органи місцевого самоврядування; здійснювати місцеве самоврядування через виборні та інші органи місцевого самоврядування; брати участь у вирішенні питань місцевого значення шляхом прямого волевиявлення (вибори, референдуми, загальні збори жителів за місцем їхнього проживання, місцеві ініціативи, громадські слухання, індивідуальні та колективні письмові звернення, опитування й анкетування з питань місцевого самоврядування, громадські експертизи, громадські роботи з благоустрою території населеного пункту та надання послуг соціально незахищеним жителям, участь мешканців у роботі органів місцевого самоврядування, громадські обговорення проектів актів органів місцевого самоврядування, участь у масових акціях, самооподаткування тощо), а також шляхом створення та діяльності органів самоорганізації населення;

б) створення ефективної системи взаємодії органів місцевого самоврядування з населенням, у тому числі формування механізмів контролю населення за ефективністю діяльності органів місцевого самоврядування; формування ефективних механізмів відповідальності органів та посадових осіб місцевого самоврядування перед територіальними громадами; організацію системи роз'яснення населенню конституційних основ місцевого самоврядування і державної політики у сфері місцевого самоврядування у Україні.

2. Створення оптимальних умов для реалізації органами місцевого самоврядування своїх конституційних повноважень, а саме:

а) забезпечення права на самостійне вирішення таких питань місцевого значення, як володіння, користування та розпорядження комунальною власністю, в тому числі й землею; формування, затвердження й виконання місцевих бюджетів, встановлення місцевих податків і зборів; здійснення охорони громадського порядку тощо; участі органів місцевого самоврядування, поряд з органами державної влади, у забезпеченні прав громадян на житло, охорону здоров'я і надання медичної допомоги, забезпечення загальнодоступної освіти в муніципальних освітніх установах тощо;

б) завершення в рамках податкової та бюджетної реформ формування фінансово-економічної бази місцевого самоврядування, вдосконалення системи бюджетного й податкового регулювання, насамперед за рахунок перерозподілу засобів державного бюджету, що направляються в консолідовані бюджети місцевого самоврядування; забезпечення фінансової самостійності територіальних громад для вирішення питань, віднесених до їхньої компетенції; вироблення принципів взаємодії органів державної влади й місцевого самоврядування, в тому числі забезпечення реалізації окремих державних повноважень, переданих органам місцевого самоврядування, і встановлення мінімальних державних соціальних стандартів; активного формування комунальної власності як найважливішої складової фінансово-економічної бази місцевого самоврядування; розвитку ринку нерухомості й інвестиційної політики, що забезпечує залучення доходів населення й орієнтування на участь представників малого та середнього бізнесу;

в) широкий розвиток підприємництва як основного чинника соціально-економічного розвитку держави та регіонів, підвищення зайнятості населення, наповнення місцевих бюджетів, ефективне використання місцевих природних ресурсів і координація діяльності всіх підприємств малого й середнього бізнесу у виконанні робіт для населення й наданні йому послуг, забезпеченні його продуктами харчування й товарами народного споживання;

г) зміцнення економічної інтеграції регіонів з використанням переваг територіального поділу й кооперації праці, що також є одним із основних чинників підвищення конкурентоспроможності держави на міжнародних ринках;

д) розмежування повноважень і відповідних матеріальних і фінансових ресурсів між органами державної влади й місцевого самоврядування;

е) формування системи ефективного державного контролю за дотриманням органами місцевого самоврядування законодавства України;

є) створення умов для взаємодії територіальних громад, у тому числі на регіональному та міжнародному рівнях, налагодження міжнародного співробітництва у сфері

регіональної політики, наближення національного законодавства з цього питання до норм і стандартів Європейського Союзу, а також розвитку транскордонного співробітництва як дієвого засобу зміцнення міждержавних відносин та вирішення регіональних проблем;

ж) науково-методичну й організаційно-методичну підтримку державою діяльності органів місцевого самоврядування;

з) створення ефективної національної системи підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації кадрів для роботи в органах місцевого самоврядування;

і) інформаційну підтримку місцевого самоврядування.

3. Забезпечення державних гарантій місцевого самоврядування, а також дотримання органами державної влади й місцевого самоврядування законодавства України стосовно цієї сфери й виконання нормативних правових актів органів місцевого самоврядування, що передбачає:

а) захист прав місцевого самоврядування, встановлених Конституцією та законами України;

б) захист комунальної власності як профільного виду власності у місцевому самоврядуванні;

в) забезпечення мінімальних місцевих бюджетів шляхом закріплення доходних джерел для покриття мінімально необхідних витрат місцевих бюджетів, установлюваних на основі нормативів мінімальної бюджетної забезпеченості, з урахуванням специфіки територіальних громад;

г) забезпечення стабільної нормативної правової бази економічної діяльності територіальних громад;

д) забезпечення самостійної діяльності органів місцевого самоврядування в межах їхньої компетенції;

е) забезпечення конституційного права місцевого самоврядування на судовий захист;

є) забезпечення конституційного права місцевого самоврядування на компенсацію додаткових витрат, що виникли в результаті рішень, прийнятих органами державної влади;

ж) забезпечення передання органам місцевого самоврядування матеріальних і фінансових засобів, необхідних для здійснення окремих державних повноважень, якими вони наділяються;

з) запровадження глибшого вивчення та оцінки внутрішнього природного, економічного, наукового, трудового потенціалу кожного регіону, розроблення комплексних правових, організаційних, економічних та інших механізмів його ефективного використання;

і) формування муніципального права як комплексної галузі публічного права України, вироблення стратегії законодавчої діяльності в галузі місцевого самоврядування, здійснення на інноваційній основі структурної перебудови економіки регіонів з урахуванням особливостей їхнього потенціалу, а також проведення фундаментальних наукових досліджень у галузі місцевого самоврядування та розробка сучасних муніципальних управлінських технологій.

Державна політика у сфері місцевого самоврядування в Україні має формуватися й реалізуватися на основі дотримання принципів конституційності та законності; забезпечення унітарності України та цілісності її території; єдності цілей, напрямків, завдань і механізмів реалізації державної політики; комплексного підходу до реалізації державної політики; взаємодії та співробітництва органів державної влади й місцевого самоврядування в реалізації державної політики; поєднання процесів централізації, децентралізації та децентралізації влади, гармонізації місцевих, регіональних і загальнодержавних інтересів; наступності державної політики на різних етапах проведення реформ; максимальна наблизеність надання послуг до рівня їх споживання на основі розподілу повноважень між рівнями публічної влади; всебічної підтримки та гарантування державою місцевого самоврядування; диференційованості надання державної підтримки регіонам відповідно до умов, критеріїв і строків, визначених законодавством; стимулювання

тісного співробітництва між органами виконавчої влади та місцевого самоврядування у виробленні та реалізації заходів щодо регіонального розвитку; невтручання органів державної влади в компетенцію органів місцевого самоврядування; державного контролю за реалізацією органами державної влади, їхніми посадовими особами державної політики; судового захисту прав місцевого самоврядування тощо.

Є підстави вважати, що нині українська держава в особі органів державної влади наділена не лише необхідним набором механізмів, що допомагають здійснювати державну політику в галузі розвитку місцевого самоврядування в Україні, а й пройнята прагненням, волею до її реалізації. Сьогодні нарешті з'явилися необхідні передумови для творення місцевого самоврядування «з людським обличчям» та з опорою на природні права територіальних громад. Розв'язання проблем місцевого самоврядування вимагає якісно нового підходу, закладеного ідеологією й політикою Помаранчевої революції. Це означає, що принципи та положення місцевого самоврядування мають відповідати ідеям свободи й справедливості, демократії та відповідальності влади²⁷.

Результати дослідження, наведені в даній статті, можна узагальнено сформулювати в кількох концептуальних положеннях.

1. Сучасний розвиток місцевого самоврядування та державної політики у цій сфері свідчать про суперечливий, проте загалом висхідний процес політико-правового та соціально-економічного поступу, що зазвичай властиве кожній історично перехідній добі, коли відбувається кардинальна зміна парадигми суспільно-політичного розвитку країни.

2. Слід констатувати багаторічну непослідовність вітчизняної державної політики у сфері муніципального будівництва: організація місцевого самоврядування, реформаторські ініціативи у сфері місцевого та регіонального розвитку й адміністративно-територіального устрою здійснювалися найчастіше без урахування об'єктивно назрілих суспільних потреб та інтересів територіальних громад, підтримки їх широкими верствами населення, а лише на догоду державним, регіональним і місцевим елітам.

3. Сьогодні, коли тривають конституційна, адміністративна та судової реформи, започатковано реформу адміністративно-територіального устрою та дано старт реформі місцевого самоврядування, відчувається гострий дефіцит досліджень концептуалізації конституційно-правових та організаційно-управлінських засад державної політики у сфері місцевого самоврядування. Дотепер не вироблено національної доктрини муніципального розвитку й розгорнутої теоретичної моделі державної політики у цій справі, не сповна визначено її змістові, структурні та функціональні особливості, не розроблено концептуальний механізм її формування та втілення в Україні.

4. Системна криза місцевого самоврядування об'єктивно вимагає поетапного виконання цілеспрямованої, науково обґрунтованої програми виходу з неї. Державна політика у сфері місцевого самоврядування має бути комплексною, охоплюючи всі сфери й напрями людської життєдіяльності (політичні, економічні, соціальні, екологічні, інформаційні та інші). Тому така політика, спрямована на подолання кризи, має спиратися на принципи та закономірності системної трансформації суспільства, чітко визначаючися за пріоритетами, які б дедалі більше розкривали саме соціальний характер усієї державної політики. Успішна реалізація державної політики у сфері місцевого самоврядування в Україні має привести до створення ефективного механізму взаємодії територіальних громад і державної влади.

¹ *Україна: поступ у XXI століття. Стратегія економічного та соціального розвитку на 2000 - 2004 роки. Послання Президента України до Верховної Ради України. 2000 рік // Урядовий кур'єр. – 2000. – 23 лютого.*

² *Місцеве самоврядування очима Президента: Виступ Президента України В.А. Ющенка на міжнародній конференції «Порядність, прозорість, професіоналізм: чи готова українська місцева влада жити в Європі?» // Партнери: Муніципальний бюлетень українсько-американської програми партнерства громад. – 2005. – червень.*

³ *Безсмертний Р. Держава, як і будівля, починається з фундаменту // Урядовий кур'єр. – 2005. – 22 квітня.*

⁴ *Матвієнко А.* Реформа місцевого самоврядування й територіального устрою – в ім'я людини та України // *Аспекти самоврядування.* – 2005. – №2. – С.2.

⁵ *Кучеренко О.О.* Державна політика: теоретико-методологічні засади дослідження процесу формування та здійснення: Автореф... кандидата наук з держ. упр. – К., 2001; *Тертичка В.В.* Державна політика: аналіз і впровадження в Україні: Автореф... доктора наук з держ. упр. – К., 2004.

⁶ *Алейнікова О.В.* Економічна політика інноваційного розвитку держави в ринкових умовах: Автореф... канд. економіч. наук. – Дніпропетровськ, 2004; *Барановський Ф.В.* Економічна політика держави: політологічний аспект: Автореф... канд. політ. наук. – К., 1999.

⁷ *Плужников І.О.* Механізм формування державної бюджетної політики в Україні: Автореф... канд. екон. наук. – Суми, 2003.

⁸ *Крутник А.С.* Соціально-захисна спрямованість державної соціальної політики за умов трансформації українського суспільства: Автореф... канд. політ. наук – О., 2002; *Лобас В.М.* Теоретичні основи і розвиток державного соціально-орієнтованого управління: Автореф... доктора наук з держ. упр. – Донецьк, 2004.

⁹ *Арістова І.В.* Державна інформаційна політика: організаційно-правові аспекти. – Х., 2000; *Несвіт Г.П.* Інформаційна політика держави як чинник реформування суспільства: Автореф... канд. політ. наук. – О., 2001.

¹⁰ *Карлова В.В.* Державна політика у сфері культури: сутність та особливості реалізації в сучасних умовах: Автореф... канд. наук з держ. упр. – К., 2003.

¹¹ *Олуйко В.М.* Державна кадрова політика в регіоні України: формування і реалізація: Автореф... канд. наук з держ. упр. – К., 2001.

¹² *Кальницький Е.А.* Воєнна політика держави в умовах трансформаційних процесів (соціально-філософський аналіз): Автореф... канд. філософ. наук. – Х., 2002.

¹³ *Перепелиця М.П.* Державна молодіжна політика в Україні (регіональний аспект): Автореф... канд. політ. наук. – К., 2001.

¹⁴ *Левченко К.Б.* Управління процесами формування гендерної політики в Україні (організаційно-правові аспекти): Автореф... д.ю.н. – Х., 2003.

¹⁵ *Шкумбатюк К.Л.* Державна політика України у сфері громадянства в контексті європейської інтеграції: Автореф... канд. наук з держ. упр. – Львів, 2004.

¹⁶ *Кондратюк Т.В.* Формування державної політики підтримки малого бізнесу в Україні: Автореф... канд. наук з держ. упр. – К., 2002.

¹⁷ *Про змінення економічних основ самоврядування міст України:* Указ Президента України від 12 березня 1994 року (Указ втратив чинність на підставі Указу Президента №70/99 від 27.01.99) // *Правова система «Інфодиск: Законодавство України».* – 2005. – июнь.

¹⁸ *Про державну підтримку розвитку місцевого самоврядування в Україні:* Указ Президента України від 30 серпня 2001 року №749/2001 // *Управління сучасним містом.* – 2001. – №7-9(3). – С. 48 – 153.

¹⁹ *Концепція державної регіональної політики.* Затверджена Указом Президента України від 25 травня 2001 р. №341/2001 // *Управління сучасним містом.* – 2001. – №7–9(3). – С.153–162.

²⁰ *Засади державної політики України в галузі прав людини:* Затверджено Постановою Верховної Ради України від 17 червня 1999 року // *Відомості Верховної Ради України.* – 1999. – №35. – ст.303.

²¹ *Концепція Програми законодавчого забезпечення розвитку місцевого самоврядування:* Схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 25 липня 2002 р. №416-р // *Правова система «Інфодиск: Законодавство України».* – 2005. – июнь.

²² *Про забезпечення керованості місцевими органами влади у місті Ялті та нормалізації життєдіяльності міста:* Указ Президента України від 30.01.1998 р. // *Голос України.* – 1998. – 3 лютого; *Про забезпечення керованості процесами життєдіяльності міста Василькова Київської області:* Указ Президента України від 23.11.2000 р. // *Урядовий кур'єр.* – 2000. – 26 лютого; *Про заходи щодо забезпечення конституційних прав громадян та нормалізації життєдіяльності міста Мукачевого Закарпатської області:* Указ Президента України від 25.12.2003 р. // *Воля.* – 2004. – січень. – №1–2.

²³ *Виступ Президента України Л.Д. Кучми на урочистому засіданні Конгресу місцевих та регіональних влад України з нагоди Дня місцевого самоврядування в Україні, 5 грудня 2002 р. // Конгрес місцевих та регіональних влад України – консолідація заради майбутнього місцевого самоврядування: Збірн. документів і матеріалів (квітень 2002 р. – листопад 2003 р.) / За заг. ред. В.М. Тихонова. – К., 2003. – С.95–96.*

²⁴ *Рекомендації парламентських слухань про законодавчі аспекти регіональної політики та місцевого самоврядування:* Схвалено Постановою Верховної ради України від 5 червня 2003 р. // *Голос України.* – 2003. – 4 липня.

²⁵ *Шляхи розвитку місцевого самоврядування: Виступ Президента України Л.Д. Кучми на муніципальних слуханнях «Житлова реформа – першочергове завдання місцевого і регіонального розвитку» 26 вересня 2003 р. // Урядовий кур'єр. – 2003. – 30 вересня.*

²⁶ *Про державну підтримку розвитку місцевого самоврядування в Україні: Указ Президента України від 30 серпня 2001 р. № 749/2001 // Управління сучасним містом. – 2001. – №7–9(3). – С.148–153.*

²⁷ *Бондаренко В. Місцевому самоврядуванню – ідеологію й політику помаранчевої революції // Воля-регіон. – 2005. – січень. – №1.*

Отримано 20.07.2005

Резюме

Стаття посвячена основам государственной политики в сфере местного самоуправления в Украине. Рассматривая государственную политику в сфере местного самоуправления как центральное направление государственной деятельности в области местного и регионального развития, автор анализирует ее принципы, цели, задачи, механизм формирования и осуществления.

ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ ТА АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

О.Ф. АНДРІЙКО

Ольга Федорівна Андрійко, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри адміністративного та фінансового права Київського університету права НАН України

СТАН, ЗМІСТ І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Історичний досвід розвитку адміністративного права засвідчує, що його роль у регулюванні суспільних відносин завжди була нероздільно пов'язана з місцем і роллю держави в розвитку суспільства. В більшості країн світу адміністративне право є однією з основних правових галузей. Разом із тим визначення, мета і завдання цієї галузі в різних країнах формується по-різному¹. В Україні адміністративне право є провідною галуззю права, метою якої «має стати закріплення форм і напрямів діяльності органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових осіб, які б забезпечували функціонування різних суспільних відносин у сфері державного управління на засадах непорушності конституційних прав і свобод людини й громадянина»².

Проголошення Конституцією України (ст. 3) нової ролі держави у взаємовідносинах з громадянами, де «права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави», спонукало до перегляду теоретичних і методологічних основ адміністративного права та визначення напрямів його розвитку. Крім того, істотні великомасштабні зміни, що відбуваються в політичній, економічній і соціальній сферах України, ставлять нові вимоги перед адміністративним правом, яке сформувалося як одна з основних галузей системи права, ключова галузь публічного права з ідеями правової держави та визнанням верховенства права. Розвиток адміністративного права потребує уточнення предмету правового регулювання, реформуються його інститути, сама система галузі права та галузі законодавства.

В науковій літературі з теорії права при виокремленні загальних характеристик фундаментальних галузей права стверджується, що ці галузі:

– вичерпно конкретизують юридичні режими, групові методи правового регулювання;

– позначаються юридичною «чистотою», юридичною несумісністю й тим самим виключають можливість взаємного субсидіарного застосування норм, що входять у дані галузі;

– юридично первинні, тобто містять вихідний правовий матеріал, який потім так чи інакше використовується під час формування правових режимів інших галузей;

– у своїй сукупності, як ядро цілісної системи, вони мають струнку завершену архітектуру, спаяні чіткими закономірностями, ієрархічними зв'язками³.

Адміністративне право як фундаментальна галузь права відповідає цим характеристикам, а крім того позначається такими додатковими характеристиками, як: виконання

стратегічних завдань у процесі регулювання суспільних відносин; вирішення проблем забезпечення реалізації та захисту прав і свобод громадян у сфері публічної влади; регулювання внутрішньоорганізаційних відносин, що виникають у процесі діяльності гілок державної влади; існування в системі адміністративного права такого інституту, як адміністративна відповідальність; наявністю процесуальної частини, яка сьогодні активно розвивається як окремий інститут адміністративних процедур.

Новий підхід до з'ясування ролі адміністративного права в регулюванні суспільних відносин, який був започаткований у Концепції реформи адміністративного права, полягав у формуванні нового змісту, сутності адміністративного права як регулятора суспільних відносин.

Адміністративне право покликане виражати й захищати публічні інтереси, які не можна ототожнювати лише з інтересами держави, як це робилося раніше. Адміністративно-правове забезпечення слугує реалізації інтересів суспільства, держави, громадських організацій, а правове регулювання публічної сфери здійснюється в широкому розумінні.

Одна з характерних ознак адміністративного права полягає в тому, що це галузь публічного права. Норми публічного права, спрямовані на регулювання загальних (публічних) інтересів, тобто інтересів суспільства і держави в цілому, й забезпечують загальні потреби. Разом із тим у літературі досить слушно зауважується, що не існує в «чистому вигляді» публічно-правових або приватно-правових галузей. Галузі як публічного, так і приватного права й норми права вбирають тією чи іншою мірою і «публічний», і «приватний» аспекти. В адміністративному праві публічний аспект переважає³.

Сьогодні адміністративне право, встановлюючи правові засади для «якомога повнішої реалізації у сфері державного управління прав і свобод громадян» та «дійового захисту цих прав і свобод у разі їх порушення з боку державних органів, їх посадових осіб», має забезпечувати діяльність публічної адміністрації та контролю громадськості за виконанням покладених на неї завдань, участь громадськості в процесі прийняття управлінських рішень. Щодо цієї останньої сфери, то слід зауважити, що в Україні віднедавна набувають поширення різні форми громадських обговорень важливих проблем державного управління, в тому числі прийняття управлінських рішень з важливих питань державного будівництва та господарювання. Крім того, різні форми громадського контролю знаходять закріплення в законодавчих актах. Так, зокрема, у ст. 17 Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» (2000 р.) такими формами визначені:

- участь у розробці, та обговоренні проектів законодавчих актів та інших нормативно-правових актів у сфері державних закупівель;
- вільний доступ громадськості до інформації про витрачання державних коштів;
- забезпечення гласності, відкритості, прозорості в діяльності Кабінету Міністрів, уповноваженого органу, розпорядників державних коштів у сфері державних закупівель;
- консультації з громадськістю, врахування громадської думки;
- системний діалог органів виконавчої влади з громадськістю тощо³.

Щодо забезпечення адміністративним правом ефективної діяльності публічної адміністрації, то воно може здійснюватися не лише шляхом закріплення за адміністрацією відповідних повноважень та правового регулювання управлінської діяльності, а й через обмеження адміністративної діяльності нормами права та контролем за їх здійсненням. І це є однією з основних функцій цієї галузі права.

Отже, норми адміністративного права мають чітко визначити межі діяльності адміністрації, сферу та коло повноважень, які віднесені до її компетенції й виконання яких відбуватиметься в межах компетенції.

Адміністративне право як галузь права є інструментом, способом упорядкування певних суспільних відносин. Отже, воно має слугувати не лише засобом захисту від неправомірних дій адміністрації, але має забезпечити ефективність діяльності цієї адміністрації, участь суспільства в процесі контролю за прийняттям управлінських

рішень та їх виконання. Тому до характерних рис розвитку адміністративного права сьогодні слід віднести чітку законодавчу регламентацію структури системи органів виконавчої влади та інших управлінських структур, формування принципів адміністративного права та принципів публічного управління, розвиток понятійного апарату й законодавча регламентація адміністративних процедур і адміністративного процесу.

Новий зміст адміністративного права покликаний сприяти значному поширенню його ролі у формуванні демократичної, соціальної, правової держави. Зміни в сутності адміністративного права сприятимуть створенню якісно нового правового режиму регулювання відносин, як у системі органів виконавчої влади з метою підвищення ефективності їхньої діяльності, так і між органами публічної адміністрації та громадянами.

Все це диктує потребу розробки сучасної теорії адміністративного права, виходячи при цьому з його характеристики як галузі юридичної науки, як галузі права й галузі законодавства.

Для того, щоб адміністративне право сьогодні відповідало поставленим завданням, необхідні такі умови.

По-перше, щоб адміністративно-правове регулювання сприяло змінам і оновленню суспільних відносин. Сьогодні таке регулювання здійснюється на рівні підзаконних актів. Важливе значення в правовому регулюванні відносин, особливо таких, що виникають у самій системі, мають акти Президента, Кабінету Міністрів України, центральних органів виконавчої влади.

Так, зокрема, відсутність правового регулювання структурної побудови та функціонування органів виконавчої влади на рівні законів компенсується Указами Президента й постановами Кабінету Міністрів. Лише в 2005 р. було прийнято низку Указів Президента, якими визнавалося за необхідне здійснення змін структури центральних органів виконавчої влади з метою забезпечення органами виконавчої влади підвищення рівня життя населення та економічного розвитку України; відповідності структури центральних органів виконавчої влади пріоритетним напрямам і першочерговим завданням діяльності Кабінету Міністрів; чітке визначення та недопущення дублювання функцій центральних органів виконавчої влади. Як бачимо, процес реформування центральних органів виконавчої влади, започаткований Указом Президента від 15 грудня 1999 р. «Про систему центральних органів виконавчої влади», хоч і повільно, але триває, і сьогодні вже вирішуються питання не лише щодо структури центральних органів виконавчої влади, а й їхньою функціональною діяльністю. Разом з тим Конституція України передбачає регулювання питань організації та функціонування органів виконавчої влади законами. Тому, виходячи з того досвіду правового регулювання, який став надбанням за час проведення адміністративної реформи в Україні, слід переходити до врегулювання цих питань на рівні закону.

По-друге, потребує дальшого розвитку наука адміністративного права, оскільки систему наукових і правових понять теорії адміністративного права слід оновити. До основних проблем адміністративного права, які викликають увагу дослідників, передусім належить віднести: предмет і метод адміністративного права та побудову його системи; захист прав і свобод громадян і судовий контроль за діяльністю органів виконавчої влади (адміністративне судочинство); джерела адміністративного права; адміністративно-правові відносини; організацію та функціонування органів виконавчої влади; правове регулювання публічної служби; адміністративний процес; державний контроль у сфері виконавчої влади; юрисдикційну діяльність органів публічного управління. І хоч останніми роками в Україні збільшилася кількість наукових робіт, в яких автори намагаються узагальнити й проаналізувати зміни, що відбуваються, сформулювати нові положення, обґрунтувати й запропонувати напрями дальшого реформування адміністративного права, все ж оновлення системи наукових і правових понять теорії адміністративного права відбувається досить повільно, як, власне, й усвідомлення соціального призначення адміністративного права.

Зокрема, якщо предмет і метод адміністративного права активно дискутуються в наукових колах, то проблема джерел адміністративного права залишається недостатньо дослідженою, хоча маємо й спеціальні дослідження з цього питання⁴.

Поняття «джерело права» має різні тлумачення. Якщо розглядати джерело права в генетичному змісті й розуміти під цим виток права: звідки воно виникає й, що лежить в основі виникнення, то під джерелом розуміють «об'єктивні» причини, які викликають появу тих чи інших норм права. Ними можуть бути матеріальні мотиви, як потреби суспільства, породжені соціально-економічними умовами його існування, ідеологічні, як уявлення суспільства або політичної еліти про те, яким має бути право.

В юридичному плані поняття «джерело права» тлумачиться як спосіб зовнішнього вираження змісту правової норми, за допомогою якого вона стає загальнообов'язковою⁵.

Такий підхід до визначення джерела права покладено і в основу розуміння джерел адміністративного права.

В адміністративному праві до джерел адміністративного права в підручниках і монографічних роботах, де «джерело права» розглядається саме як зовнішнє вираження змісту правової норми, відносять Конституцію.

Однак Основний закон містить конституційні норми, він є зовнішнім вираженням їхнього змісту. Тому такий підхід – віднесення Конституції України до основних джерел адміністративного права – не сповна відповідає тезі, за якою джерело права (в юридичному розумінні), розглядається як спосіб зовнішнього вираження змісту правової норми.

По-третє, з метою комплексного впливу на суспільні процеси необхідно зміцнювати зв'язки науки адміністративного права з політологічною, економічною, соціологічною науками.

Вироблення нового погляду на адміністративне право – це масштабне завдання, яке не може здійснитися водночас. При його розв'язанні необхідною є системність, комплексність. Відхід від його застосування допустимий лише в окремих деталях, але при цьому має бути збережена основа. Треба визначити основні орієнтири в розумінні адміністративного права на сучасному етапі. Вони й мають створити його своєрідну концептуальну основу.

Одним із них є визначення суспільної цінності того чи іншого явища, в нашому випадку - суспільної цінності адміністративного права.

Даний аспект особливо важливий саме для адміністративного права. Адже в процесі історичної еволюції цієї галузі в різних країнах акценти в її сутнісній характеристиці змінювалися від організаційно-правоохоронних до управлінських, а пізніше – й до правозахисних.

В Україні ще й сьогодні у більшості підручників суспільне призначення адміністративного права оцінюється переважно з двох позицій: а) як регулятора відносин у процесі державного управління; б) з позиції регулятора відносин у зв'язку із застосуванням адміністративного примусу, в першу чергу адміністративної відповідальності стосовно громадян. Друга позиція сприймається як переважна. Якщо ж говорити в цілому, адміністративне право продовжує сприйматися як таке, що забезпечує організацію владного впливу держави на різноманітні суспільні процеси.

Виходячи з цих положень, принципова зміна погляду на суспільне призначення адміністративного права має базуватися на визнанні якісно нової ролі держави у взаємовідносинах з громадянами. Зважаючи на загальну спрямованість демократичних перетворень в Україні, досить аргументованою є позиція за якою стверджується, що будь-яка абсолютизація владно-управлінської, а тим більше - примусово-каральної ролі адміністративного права, є необґрунтованою і неприйнятною. Адміністративне право за своєю основною сутністю має визначатися не як «право державного управління», а як «право, що регулює діяльність публічної влади з метою забезпечення і захисту прав людини»⁶. І в цьому сенс усієї трансформації теорії й практики адміністративного права на сучасному етапі, який зумовлює відповідні напрями. Воно має вказувати чіткі межі, в яких діє публічна адміністрація, а також обмежити форми й методи владного впливу держави на суспільство й громадянина.

Одним із таких напрямів є переосмислення ряду ключових науково-теоретичних засад адміністративного права, про які вже йшла мова в науковій літературі, тобто слід розвинути й оновити теоретичні засади адміністративного права як самостійної галузі

української юридичної науки. В останні роки з'явилися публікації, в яких обґрунтовується й уточнюється предмет адміністративного права і метод правового регулювання. Можна лише зауважити, що широкої дискусії з цих питань ще не відбулося, хоча вони і стали однією з тем наукових конференцій і розглядалися в окремих дослідженнях.

Другий напрям продиктований необхідністю суттєво змінити, оновити або доповнити всі основні частини величезного масиву чинного адміністративного законодавства, яке сьогодні за своїм змістом не сповна відповідає потребам формування громадянського суспільства, побудови демократичної, соціальної, правової держави.

У зв'язку з цим треба зазначити, що хоч питання вдосконалення адміністративного законодавства та шляхи його систематизації вже були предметом обговорення науковців і практиків, посадових осіб органів виконавчої влади, й хоч свого часу були підготовлені проекти законодавчих актів «Про Кабінет Міністрів України», «Про центральні органи виконавчої влади» та інших законів, усе ж чинний масив адміністративного законодавства в основному складається з підзаконних нормативно-правових актів. І така тенденція продовжує зберігатися.

Зміна ролі адміністративного права потребує комплексного реформування та розвитку багатьох інститутів українського адміністративного права. Зокрема, мова має йти насамперед про такі інститути як органи виконавчої влади, державна служба, адміністративні процедури, адміністративна відповідальність, контроль, адміністративна юстиція.

Одним із важливих інститутів адміністративного права є органи виконавчої влади. Ще від 1991 р. система цих органів в Україні перебуває у постійній перебудові. Запропоновані Концепцією адміністративної реформи такі критерії побудови системи органів, як рівень, компетенція, типологія функцій увесь час нехтуються водночас із постійними намаганнями внести не завжди виправдані зміни. Залишається відкритим і питання компетенції цих органів та науково обґрунтованих пропозицій щодо наділення їх владними функціями. А структурно-організаційні зміни, що відбуваються, не позначаються системністю й послідовністю. На законодавчому рівні залишаються не встановленим ні види цих органів, ні їхня взаємодія.

Новим для українського адміністративного права є інститут адміністративних процедур, недооцінка якого в минулому призводила до розширення сфери дії державних органів за власним розсудом. Необхідність правового унормування дій адміністрації та визнання важливості вирішення процесуальних питань є чинниками, що мають впливати на розвиток цього інституту адміністративного права.

Важливим для українського адміністративного права є регулювання надання державою послуг громадянам і юридичним особам. Проблема полягає в тому, що відсутня правова база, а в суспільстві не вироблені традиції, які б визначали послуги держави, її органів та посадових осіб. У наукових розробках, які ми маємо з цього питання, здебільшого не пропонується на законодавчому рівні тлумачити поняття «державні послуги» (або виходити з ширшого – публічні послуги) та їх види й можливі стандарти, а зразу пропонується закон про управлінські послуги. Це порушує системність підходу до з'ясування такого явища як послуги, визначення природи державних послуг, компетенції відповідних державних органів з їх надання, вимоги до змісту таких послуг тощо.

Глибоких теоретичних розробок потребують також інші інститути адміністративного права.

Отже, враховуючи важливу роль адміністративного права в регулюванні суспільних відносин, слід приділяти належну увагу проблемам, які стоять сьогодні перед адміністративним правом, займати активну позицію у їх вирішенні. Проявом активної позиції може бути й участь у підготовці проектів нормативно-правових актів, їх обговоренні, експертизі та інших правомірних формах, спрямованих на розвиток адміністративного права та адміністративного законодавства та його наукове обґрунтування. Це необхідно тому, що роль цієї галузі права у суспільній свідомості ще залишається на рівні «карального права». Адміністративне право розглядається як таке, що регламентує застосування державою різних засобів адміністративного примусу до суб'єктів – фізичних і юридичних осіб, і як «управлінське право», що закріплює управлінський вплив держави на суспільні процеси. А проте адміністративне право сьогодні має служити

важливою публічно-правовою основою розвитку справді демократичної, правової держави й суспільства.

¹ *Административное право зарубежных стран.* – М., 2003. – С. 10.

² *Адміністративне право України. Академічний курс. Підручник. Т. 1. Загальна частина.* – К., 2004. – С. 8.

³ *Алексеев С.С. Общая теория права.* – М., 1981. – С. 248.

⁴ *Константий О.В. Джерела адміністративного права України.* – К., 2005. – 118 с.

⁵ *Поляков А.В. Общая теория права.* – С.-Петербург, 2004. – С. 648.

⁶ *Адміністративне право України. Академічний курс. Підручник. Т. 1. Загальна частина.* – К., 2004. – С. 9-11.

Отримано 20. 10. 2005

Резюме

В статье рассматриваются вопросы формирования нового содержания и сущности административного права Украины; состояние развития законодательства и науки административного права на сегодняшний день; дальнейшего переосмысления основных теоретических положений и институтов административного права.

Н.Г. ПЛАХОТНЮК

Наталія Григорієвна Плахотнюк, кандидат юридичних наук, доцент, докторант Національної академії державного управління при Президентіві України

ПРОЦЕДУРА ЗДІЙСНЕННЯ ВНУТРІШНЬОГО КОНТРОЛЮ ЗА ВИКОНАННЯМ АКТИВ ЗАКОНОДАВСТВА ТА ДОРУЧЕНЬ ВИЩЕСТОЯЩИХ ОРГАНІВ В ОРГАНАХ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ

Контроль – є багатоаспектною функцією, оскільки може виступати як загальна функція державного управління, функція органу державного управління, функція керівника організації чи структурного підрозділу. Як і будь-яка інша управлінська функція, контроль здійснюється в межах певної процедури, тобто сукупності стадій і операцій, об'єднаних спільною метою. Для кожної з форм контролю його процедура відрізняється специфікою стадій і операцій, оскільки здійснюючи контрольну діяльність, її суб'єкт завжди вбачає для себе мету такої діяльності. Вона може бути визначена досить широко, як наприклад в Указі Президента України «Про заходи щодо вдосконалення організації контролю за виконанням актів та доручень Президента України» від 29 березня 2000 р. № 549/2000, а саме «з метою посилення контролю і підвищення відповідальності керівників центральних і місцевих органів виконавчої влади за своєчасне і безумовне виконання указів, розпоряджень та доручень Президента України»¹, а може бути озвучена керівником організації, як доручення перевірити своєчасність приходу на роботу чи присутність працівників на робочих місцях у робочий час.

Здійснення внутрішнього контролю за виконанням актів законодавства, виконує двояку роль: 1) дозволяє своєчасно виконувати покладені на орган управління завдання; 2) є однією з гарантій для керівника стабільності його функціонування на певній посаді. Саме тому керівник організації завжди зацікавлений в тому, щоб відповідні структурні підрозділи (загальні відділи, канцелярії, організаційні відділи, відділи контролю) своєчасно інформували його про нові надходження документів та постановку їх на кон-

троль. Відомий французький теоретик в галузі державного управління, Б.Гурне відмічав, що «в організаціях великого масштабу, з численними функціями... керівники, з огляду на вузьку спеціалізацію завдань та велику кількість перехідних ланок, не можуть самі, власними силами, стежити за точним виконанням програм і наказів, так само як і за надійним функціонуванням дорученої їм машини»².

Правильна організація внутрішнього контролю за виконанням актів законодавства є також і однією з умов ефективного функціонування всього механізму державного управління, що, на сьогодні є одним з основних завдань і проблем адміністративної реформи.

Процедура здійснення внутрішнього контролю об'єднується наступними цілями, що і дозволяє виокремлювати її від інших процедурних форм діяльності органу державного управління:

1) своєчасність виявлення проблемних місць при постановці завдань для органу управління відповідними актами законодавства; тобто мова іде про обґрунтування неможливості виконання поставлених завдань.

2) стимулювання діяльності службовців;

3) отримання керівником достовірної інформації про діяльність органу чи службовців;

4) підтримання дисципліни і своєчасності виконання покладених на службовців повноважень, оскільки не кожен працівник є ідеальним.

Незважаючи на значну кількість в Україні наукових досліджень з питань контролю³, учасникам і змісту процедури внутрішнього контролю за виконанням актів законодавства, до сьогодні, все ж приділяється незначна увага. Для нашого дослідження актуальним є насамперед дослідження Д.В. Лученко, у якому автор здійснює класифікацію видів контрольних проваджень в адміністративному процесі, розглядає способи здійснення контрольної діяльності і розкриває сутність і зміст контрольного провадження⁴. Як одну з умов забезпечення законності в діяльності органів державного управління, розглядають внутрішній контроль Г.В. Атаманчук⁵ та В.І. Мельниченко⁶. Виділення загальних етапів процедури контролю (встановлення нормативів, зіставлення з ними реальних результатів і вжиття необхідних корегуючих заходів) здійснено Н.Р. Нижник та О.А. Машковим⁷. Організацію контролю в органах виконавчої влади (його види, принципи, правове регулювання, методика здійснення) розглядає М.О. Снітчук⁸. Однак жодне з цих наукових досліджень не розглядає внутрішній контроль за виконанням актів законодавства як окрему процедуру з властивим лише їй колом учасників, стадіями та цілями, що ми і обираємо собі за мету. Для вирішення цієї мети завданням даної публікації є визначення змісту внутрішньої контрольної процедури за виконанням актів законодавства і доручень вищестоящих органів (далі актів законодавства) і формулювання пропозицій з удосконалення її правового врегулювання та практичного здійснення.

Внутрішня контрольна функція належить керівництву органу державного управління⁹. Однак не лише керівники є учасниками процедури її здійснення. Завжди існує необхідність функціонування окремих структурних підрозділів чи службовців, бажано, щоб вони були підпорядковані безпосередньо керівникові органу управління, на які актами законодавства та рішеннями керівника покладається забезпечення здійснення контрольної функції. Отже, керівникам ця функція належить, однак її безпосередньо реалізують відповідні структурні підрозділи чи службовці.

Процедура здійснення внутрішнього контролю за виконанням актів законодавства, на нашу думку, є сукупністю трьох взаємопов'язаних етапів: *постановки на контроль актів законодавства; перевірка, аналіз і звітування про виконання актів; зняття з контролю*. Наступні етапи і операції контрольної процедури визначаються постановою Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 1997 р. № 1153 «Про затвердження Примірної Інструкції з діловодства у міністерствах, інших центральних органах виконавчої влади, Раді Міністрів Автономної Республіки Крим, місцевих органах виконавчої влади»:

– постановка документів (доручень) на контроль, формування картотеки контрольованих документів;

– перевірка своєчасного доведення документів до виконавців;

- попередні перевірки і регулювання ходу виконання;
- облік і узагальнення результатів контролю за виконанням документів (доручень);
- інформування керівника про хід та підсумки виконання документів (доручень);
- повідомлення про хід і підсумки виконання документів на оперативних нарадах, засіданні колегіальних органів;
- зняття документів з контролю;
- формування картотеки виконаних документів¹⁰.

На нашу думку, процедура внутрішнього контролю за виконання актів законодавства повинна включати наступні операції:

- в межах 1 етапу: попередній розгляд актів законодавства, взяття їх на контроль, формування картотеки контрольованих документів та перевірку своєчасності доведення документів до виконавців;

- в межах 2 етапу: попередні перевірки і регулювання ходу виконання; інформування керівника про хід та підсумки виконання документів (доручень); повідомлення про хід і підсумки виконання документів на оперативних зборах, засіданні колегіальних органів;

- в межах 3 етапу: облік і узагальнення результатів контролю за виконанням документів (доручень), прийняття рішення про зняття документів з контролю та формування картотеки виконаних документів.

До виникнення контрольних служб у 2000 р.¹¹ (у даній статті ця назва вживається як узагальнена назва структурних підрозділів органів державного управління з питань контролю) в структурі органів державного управління, суб'єктами контрольної процедури, що здійснювали її безпосередню реалізацію, виступали служби діловодства. Саме вони здійснювали кожен з визначених урядовою постановою етапів і операцій. Утворення контрольних служб призвело до необхідності закріплення за новим учасником контрольної процедури частини контрольної функції. На рівні місцевих державних адміністрацій, це було здійснено частково постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Типового положення про відділ контролю апарату обласної, Київської та Севастопольської міської державної адміністрації» від 21 серпня 2000 р. № 1290¹² із наступними змінами, на рівні центральних органів виконавчої влади - постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Типового положення про структурний підрозділ з контролю апарату міністерства, іншого центрального органу виконавчої влади» від 26 грудня 2003 р. № 2037¹³. Однак, фактичний розподіл дій у межах визначених стадій здійснювався керівниками органів державного управління шляхом прийняття локальних актів. Це обумовлювало різні підходи щодо здійсненні контрольної процедури в органах державного управління: у одних відбувалася постановка на контроль документів діловодними службами, а в інших – службами контролю з фактичними усуненням діловодних служб від здійснення контрольної діяльності. Указом Президента «Про вдосконалення структури місцевих державних адміністрацій» від 3 квітня 2005 р. № 593/2005¹⁴ і прийнятою на його виконання постановою Кабінету Міністрів України «Про структуру місцевих державних адміністрацій» від 11 травня 2005 р. № 328¹⁵, в структурі місцевих державних адміністрацій відділи контролю були ліквідовані, а відповідно до постанови Кабінету Міністрів України «Про упорядкування структури апарату центральних органів виконавчої влади, їх територіальних підрозділів та місцевих державних адміністрацій» від 12 березня 2005 р. № 179¹⁶ не передбачалося їх функціонування і в структурі центральних органів виконавчої влади*. Фактично дані рішення переклали здійснення функції і процедури контролю за виконанням актів законодавства на служби діловодства. Однак, ліквідація контрольних служб, не призвела до удосконалення виконання актів законодавства. У зв'язку з цим відповідно до п. 2 Указу Президента України від 26 липня 2005 р. № 1132/2005 «Питання контролю за виконан-

* З прийняттям цієї постанови втрачає чинність постанова Кабінету Міністрів України від 15 жовтня 2002 року № 1550, відповідно до якої передбачалося утворення в структурі ЦОВВ структурних підрозділів з контролю та перевірки виконання актів і доручень Президента України, Верховної Ради України та Кабінету Міністрів України.

ням указів, розпоряджень і доручень Президента України» Кабінет Міністрів України отримав завдання зберегти в структурі місцевих державних адміністрацій структурні підрозділи з контролю за виконанням актів і доручень Президента України та актів центральних органів виконавчої влади. Такі структурні підрозділи (відділи та сектори) було внесено до примірного переліку структурних підрозділів місцевих державних адміністрацій, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 11 травня 2005 р. № 328. Водночас, на рівні центральних органів виконавчої влади функціонування контрольних служб формально не передбачено. Хоча, як свідчить аналіз змісту контрольної процедури, служби контролю відігравали і повинні відігравати у цій процедурі основну роль.

На *першому етапі контрольної процедури* – етапі постановки на контроль щодо здійснення операції з реєстрації актів законодавства безперечно може виникати проблема суб'єкта постановки на контроль акта законодавства: діловодна служба чи служба контролю. Однак, у кожного з цих структурних підрозділів контрольна діяльність є різною за своєю суттю: діловодна служба контролює терміни виконання, тобто здійснює технічний контроль, а відділ контролю – контролює виконання завдань по суті. У цьому випадку більш доречними для керівника будуть саме рекомендації контрольної служби щодо спроможності виконання завдань акта законодавства визначеною ним особою чи особами. Це впливає і з функціонального призначення даних структурних підрозділів: діловодні служби «здійснюють контроль за підготовкою та оформленням документів, за їх своєчасним виконанням в установі, вживають заходів до скорочення термінів проходження і виконання документів, узагальнюють та аналізують дані про хід і результати цієї роботи»¹⁷. Контрольні служби в місцевих державних адміністраціях, реалізуючи контроль здійснюють аналіз причин виникнення порушень у виконанні вимог актів законодавства і внесення пропозицій щодо їх усунення, підготовку інформаційних, довідкових та інших матеріалів з питань виконання актів та доручень Президента України, Кабінету Міністрів України, актів центральних органів виконавчої влади, розпоряджень і доручень голови відповідної держадміністрації, інформування голови обласної, Київської та Севастопольської міської держадміністрації про стан виконання актів та доручень Президента України, Кабінету Міністрів України, актів центральних органів виконавчої влади, розпоряджень і доручень голови відповідної держадміністрації структурними підрозділами обласної, Київської та Севастопольської міської держадміністрації, районними, районними у містах Києві та Севастополі держадміністраціями та органами місцевого самоврядування в частині делегованих їм повноважень органів виконавчої влади та підготовка проектів розпоряджень і доручень голови відповідної обласної, Київської та Севастопольської міської держадміністрації з питань, що належать до компетенції відділу¹⁸. Аналогічним чином визначаються завдання контрольних служб у центральних органах виконавчої влади¹⁹. Саме тому пропонується реєстрація документа і постановка його на контроль загальним відділом, передача документа керівнику і після визначення останнім виконавців передання акта законодавства відділу контролю. Організований саме таким чином перший етап дозволить цим структурним підрозділам забезпечити своєчасність і якість виконання поставлених в актах законодавства завдань. При цьому керівник діловодної служби, будучи зобов'язаним щоденно переглядати контрольні форми обліку документів, зможе за певний термін до закінчення строку виконання, нагадувати контрольній службі про настання строку виконання актів законодавства, яка у свою чергу співпрацюватиме з іншими структурними підрозділами.

Формально, перший етап контрольної процедури повинен бути пов'язаний з діяльністю діловодних служб і охоплювати операції попереднього розгляду і реєстрації вхідних актів законодавства. Метою попереднього розгляду є: 1) розподілення їх на ті, що потребують обов'язкового розгляду керівництвом або виконавцями відповідно до функціональних обов'язків; 2) визначення необхідності реєстрації документів; 3) встановлення термінів виконання документів.

Специфікою актів законодавства при вирішенні питання їх постановки на контроль є вимога абз. 2 п. 6.1.2. Примірної Інструкції з діловодства, яка передбачає що акти законодавства підлягають обов'язковому контролю і реєструються окремо від інших видів

вхідних документів. Крім того, для спрощення контрольної діяльності реєстрація актів законодавства здійснюється в автоматизованому режимі. З тим, щоб не виникали проблеми при здійсненні операції реєстрації документа, ми вважаємо, що операцію з постановки документа на контроль повинна здійснювати діловодна, а не контрольна служба органу виконавчої влади.

Наступна операція першого етапу – це подання зареєстрованого і поставленого на контроль акту законодавства разом з орієнтовним графіком, який розробляється керівником служби діловодства та включає контрольні строки та етапи на затвердження керівникові органу державного управління (підпункт 4.9.1 Примірної Інструкції). Суть цієї операції впливає з обов'язку керівника органу державного управління особисто (відразу після реєстрації актів законодавства), розглянути і встановити строк виконання завдань, визначених цими актами в підпорядкованому йому органі.

Після розгляду керівником актів законодавства і визначення ним термінів їх виконання операції з межам першого етапу контрольної функції повинна здійснювати контрольна служба, на яку відповідно до Примірної Інструкції з діловодства покладається безпосереднє здійснення контролю за виконанням цих документів (абзац перший підпункту 6.1.4). Саме вона повинна сформувати картотеку контрольованих документів і довести їх до виконавців та перевірити своєчасність отримання виконавцями цих документів.

Крім контрольної служби учасником цих операцій, як і другого та третього етапу контрольної процедури, відповідно до постанови Кабінету Міністрів України № 2037 від 26 грудня 2003 р.²⁰, є керівник органу державного управління та один з його заступників відповідно до розподілу функціональних обов'язків.

Другий етап контрольної процедури має за мету максимально досягнути завдання контролю, тобто забезпечити своєчасність і якість виконання актів законодавства. Виходячи з підходів до змісту контрольної процедури, висловлених радянськими науковцями²¹, саме другий етап може бути визначений як сукупність контрольних процедур. Однак, на нашу думку, аналізовані авторами як окремі процедури дії органів управління, скоріше є стадіями і операціями в цілому контрольної процедури.

Відповідальність за виконання документа несуть особи, зазначені у розпорядчому документі (наказі, розпорядженні, рішенні тощо), резолюції керівника, та безпосередні виконавці. Діловодні служби, на нашу думку, повинні втратити статус учасника контрольної процедури на її другому етапі. Її учасниками відповідно є керівники, заступники керівників органів виконавчої влади, контрольні служби або окремі службовці на яких покладено контрольну функцію. Саме на цьому етапі повинна здійснюватися поточна перевірка виконання актів законодавства, насамперед, за змістом поставлених у них завдань і лише потім за термінами їх виконання. Акти законодавства можуть бути із зазначенням і без зазначення терміну їх виконання. Терміни виконання можуть бути вказані у самому документі або встановлені актами законодавства. До строків встановлених актами законодавства відносяться:

- 1) Депутатський запит – не пізніш як у 15-денний строк з дня його одержання або інший строк, установлений Верховною Радою України
- 2) Звернення народного депутата України та депутата місцевої Ради народних депутатів – протягом не більш як 10 днів з дня одержання.
- 3) Листи-доручення і листи-запити установ вищого рівня – до зазначеного в них терміну або протягом 30 днів.

Акти законодавства без зазначення строку виконання повинні бути виконані не пізніш як за 30 календарних днів, а при наявності позначки «терміново» – протягом 7 робочих днів від дати підписання.

Досить спірним в управлінській діяльності є питання перебігу строків виконання завдань, поставлених актами законодавства, насамперед щодо можливості застосовувати до процедурних строків порядок перебігу строків процесуальних, передбачених ст. 68–69 Цивільного процесуального кодексу України²². Насамперед, це стосується початку перебігу процедурних строків – з дня одержання, підписання чи з дня наступного після відповідної календарної дати або настання події, з якою пов'язано його початок (як

це передбачено Цивільно-процесуальним кодексом України). Примірна Інструкція з діловодства не містить норми, яка б врегульовувала це питання. Тому в відомчих інструкціях з діловодства, зокрема центральні органи виконавчої влади визначають початок перебігу строків виконання документів від дати підписання (затвердження) доручення, а для тих документів, що надійшли, – від дати надходження (реєстрації). Зокрема, такі формулювання є в інструкціях з діловодства Головного управління державної служби (наказ № 65 від 29 листопада 2000 р.), Міністерства охорони здоров'я України (наказ № 20 від 5 лютого 1998 р. із наступними змінами), Державної судової адміністрації (наказ № 94 від 17 лютого 2003 р.). На нашу думку, можливість і необхідність закріплення перебігу строків «з наступного дня» в управлінській діяльності, в тому числі і контрольній, дозволить органам управління, особливо щодо документів отриманих наприкінці робочого дня, більш виважено підходити до виконання завдань, поставлених в них.

Строки в контрольній процедурі є календарними і робочими. Робочими днями вважаються всі дні, окрім визначених законодавством про працю, насамперед Кодексом законів про працю України від 10 грудня 1971 р., як святкові чи вихідні²³. Загальним вихідним днем є неділя (ст. 67 Кодексу). Другий вихідний день, як правило, повинен надаватися поряд з загальним вихідним днем і для органів державного управління, таким днем є субота. Святкові і неробочі встановлені ст. 73 Кодексу.

Документ вважається виконаним лише тоді, коли поставлені в ньому питання вирішені. Після виконання документ знімається з контролю, що є *третьою стадією контрольної процедури*. Оскільки, зняти документ з контролю може тільки та особа, яка поставила його на контроль, то в органі державного управління цю операцію повинна здійснювати, на нашу думку, діловодна служба.

У межах третьої стадії завданням заступника керівника та контрольної служби є узагальнення і періодичне інформування керівника органу управління про наслідки виконання взятих на контроль документів.

Таким чином, при формальному закріпленні та реалізації процедури контролю за виконанням актів законодавства органам державного управління слід виходити з її специфіки, яка полягає в тому, що:

- ці документи підлягають обов'язковій реєстрації і контролю;
- їх розгляд в залежності від виду здійснює особисто керівник органу державного управління невідкладно (акти та доручення Президента України, доручення Прем'єр-міністра України, запити та звернення народних депутатів України) або першочергово (закони України, постанови Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, Верховної Ради Автономної Республіки Крим, нормативно-правові акти органів виконавчої влади, рішення органів місцевого самоврядування...);
- особисто керівник органу управління визначає термін їх виконання відразу після реєстрації документа;
- ці документи умовно можна поділити на дві категорії: направлені безпосередньо органу державного управління для виконання та ті, що надходять для надання певних рекомендацій чи пропозицій від вищестоящих виконавців актів законодавства;
- на сьогодні єдиним формально визначеним стандартом контрольної процедури є лише термін виконання актів законодавства. На практиці, на жаль, також, незалежно від учасника контрольної процедури, відбувається дотримання лише цього стандарту;
- значною різноманітністю характеризується коло учасників контрольної процедури. Розширення кола учасників, починаючи з 2000 р. за рахунок контрольних служб, не призвело до появи нових стандартів у контрольній процедурі і, як наслідок, не підвищило ефективність виконання актів законодавства. Тому і до сьогодні існує потреба формального розмежування окремих етапів контрольної процедури за виконанням актів законодавства між діловодними і контрольними службами при умові збереження останніх;
- відповідальність за зміст, рівень підготовки та належне оформлення документів, що розробляються на виконання завдань, визначених законами України, постановами Верховної Ради України, актами та дорученнями Президента України, рішеннями Кабінету Міністрів України та дорученнями Прем'єр-міністра України, повинна покла-

датися, за рішенням керівника органу виконавчої влади, – на одного із заступників відповідно до розподілу функціональних обов'язків.

На сьогоднішній день формального закріплення змісту і учасників контрольної процедури, крім окреслених раніше, повинні бути вирішені наступні завдання і проблеми:

– функціонування в структурі органів державного управління контрольних і ділових служб є виправданим, оскільки функції діловодства і контролю – є різними за своєю природою управлінськими функціями: перша є лише технологічною, забезпечувальною, допоміжною функцією, то друга – головною і командною. А це обумовлює специфіку процедур їх здійснення, відповідне коло учасників і їх різну професійну підготовку;

– на етапі виконання поставленого на контроль акта законодавства: чи спроможний лише контрольний відділ перевіряти якість виконання вимог актів законодавства. Пропонується керівництву органів державного управління періодично утворювати робочі групи, які б здійснювали аналіз та узагальнення контрольної діяльності щодо видів документів, їх змісту, своєчасності виконання, труднощів, що виникали при їх виконанні тощо і готували відповідні конкретні заходи і пропозиції по удосконаленню контрольної діяльності;

– контрольна процедура органу державного управління за виконанням актів законодавства може і повинна передбачати обов'язковість здійснення виконавцями певних операцій, як і відповідальність за них, не передбачених нормативними актами, зокрема Примірною Інструкцією з діловодства. Наприклад, Міністерство фінансів України своїм наказом «Про заходи щодо поліпшення виконання нормативно-правових актів і доручень» від 20 лютого 2002 р. № 114 затвердило такі операції у вигляді Заходів щодо поліпшення стану виконавської дисципліни у структурних підрозділах;

– у зв'язку зі скасуванням відповідних урядових постанов, якими передбачалося утворення в структурі центральних органів виконавчої влади контрольних структурних підрозділів, керівники цих органів повинні самостійно вирішувати питання щодо фактичного забезпечення здійснення внутрішнього контролю за виконанням актів законодавства. Найбільш прийнятним є шлях самостійного утворення керівником в ЦОВВ відповідного структурного підрозділу. Підняті у цій статті проблеми охоплюють лише один із напрямів (контроль за виконанням актів законодавства) контрольної діяльності всередині органу державного управління. Однак, саме ця контрольна процедура, на нашу думку, є одним з факторів стабільності, раціональності і ефективності функціонування не лише окремого керівника чи органу, який він очолює, а й всієї державно-управлінської системи.

¹ Указ Президента України «Про заходи щодо вдосконалення організації контролю за виконанням актів та доручень Президента України» від 29 березня 2000 року № 549/2000 // Урядовий кур'єр. – 2000. – 18 квітня.

² Гурне Б. Державне управління / Пер. з франц. В.Шовкуна – К., 1993. – 165 с. – С. 74.

³ Андрийко О.Ф. Контроль в демократическом государстве: проблемы и тенденции. – К., 1994. – 107 с.; Державне управління: теорія і практика / За заг. ред. проф. В.Б. Авер'янова. – К., 1998. – 432 с. – С. 221-250; Державне управління в Україні: наукові, правові, кадрові та організаційні засади: Навч. посібник / За заг. ред. Н.Р. Нижник, В.М. Олуйка. – Львів, 2002. – 352 с. – С. 320-331; Рой О.М. Система государственного и муниципального управления. – СПб., 2003. – 301 с. – С. 191-200.

⁴ Лученко Д.В. Контрольне провадження: Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.07 – Харків, 2003. – 19 с.

⁵ Атаманчук Г.В. Теория государственного управление. – М., 1997. – 400 с. – С. 228-229.

⁶ Державне управління в Україні: наукові, правові, кадрові та організаційні засади: Навч. посібник / За заг. ред. Н.Р. Нижник, В.М. Олуйка. – Львів, 2002. – 352 с. – С. 108.

⁷ Нижник Н.Р. Машков О.А. Системний підхід в організації державного управління: Навч. посібник / За заг. ред. Н.Р. Нижник. – К., 1998. – 160 с. – С. 149.

⁸ Органи державної влади в Україні: структура, функції та перспективи розвитку. Навчальний посібник / Кол. авт.: Н.Р.Нижник, С.Д. Дубенко, Н.Г. Плахотнюк. За заг. ред. Н.Р.Нижник. – К., 2003. – 288 с. – С. 250-266.

⁹ Гурне Б. Вказана праця. – С.74.

¹⁰ *Постанова* Кабінету Міністрів України «Про затвердження Примірної Інструкції з діловодства у міністерствах, інших центральних органах виконавчої влади, Раді Міністрів Автономної Республіки Крим, місцевих органах виконавчої влади» від 17 жовтня 1997 р. № 1153 із наступними змінами // Офіційний вісник України. – 1997. - № 43. – С. 50-105.

¹¹ *Постанова* Кабінету Міністрів України «Про затвердження Типового положення про відділ контролю апарату обласної, Київської та Севастопольської міської державної адміністрації» від 21 серпня 2000 р. № 1290 із наступними змінами // Офіційний вісник України. – 2000. - № 34. – ст.1443.

¹² Там само.

¹³ *Постанова* Кабінету Міністрів України «Про затвердження Типового положення про структурний підрозділ з контролю апарату міністерства, іншого центрального органу виконавчої влади» від 26 грудня 2003 року № 2037 // Офіційний вісник України. – 2003. – № 52. – ст. 2806.

¹⁴ <http://zakon.rada.gov.ua>

¹⁵ Там само.

¹⁶ Там само.

¹⁷ *Органи державної влади в Україні: структура, функції та перспективи розвитку*. Навчальний посібник / Кол. авт.: Н.Р. Нижник, С.Д. Дубенко, Н.Г. Плахотнюк та ін. За заг. ред.. Н.Р. Нижник. – К., 2003. – 288 с.

¹⁸ *Постанова* Кабінету Міністрів України «Про затвердження Типового положення про відділ контролю апарату обласної, Київської та Севастопольської міської державної адміністрації» від 21 серпня 2000 р. № 1290 із наступними змінами // Офіційний вісник України. – 2000. – № 34. – ст.1443.

¹⁹ *Постанова* Кабінету Міністрів України «Про затвердження Типового положення про структурний підрозділ з контролю апарату міністерства, іншого центрального органу виконавчої влади» від 26 грудня 2003 року № 2037 // Офіційний вісник України. – 2003. – № 52. – ст. 2806.

²⁰ Там само.

²¹ *Управленческие процедуры* / Авт. кол.: Б.М. Лазарев, И.Ш. Муксинов и др. Под ред. Б.М. Лазарева. – М., 1988. – С. 104-106.

²² Офіційний вісник України. – 2004. – № 16. – Ст. 1088.

²³ *Відомості* Верховної Ради України. – 1971. – Додаток № 50. – Ст. 375 із наступними змінами і доповненнями.

Отримано 9.06.2005

Резюме

В статье рассматриваются вопросы процедуры внутреннего контроля за исполнением актов законодательства в органах государственного управления. Анализируются содержание процедуры, ее этапы, круг субъектов, их полномочия. Рассматривается организационная структура субъектов осуществления контроля в центральных и местных органах государственного управления. Также даны рекомендации относительно усовершенствования процедуры внутреннего контроля.

Д.М. ДИНОВСЬКИЙ

Дмитро Миколайович Диновський, кандидат педагогічних наук, доцент, заслужений працівник освіти України, директор Рівненської філії Київського університету права НАН України

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ВІДТВОРЕННЯ ГЕНОФОНДУ УКРАЇНСЬКОЇ НАЦІЇ

Здобувши вимріяний віками суверенітет, Україна – одна з найбільших країн Європи, маючи могутній природний, виробничий, науково-технічний і людський (хоч і значно втрачений) потенціал, після Помаранчевої революції стала на шлях становлення демо-

кратичної, правової, соціальної держави. На жаль, нині багато громадян незалежної України (яка все ж таки економічно залежить від сусідніх держав і міжнародних структур) доведені до стану зубожіння, бідності й бездуховності, зневірилися у майбутньому своєї держави, масово її залишають. Адже за індексом людського розвитку Україна впродовж останніх років посідає соті місця серед країн світу. Зниження рівня життя боляче вдарило по молоді та дітях: все більше стає безпритульних і бездоглядних дітей.

За роки незалежності в Україні народжуваність зменшилася більш як на 30 %, а смертність зросла майже на 19 %. Люди вмирають від серцево-судинних хвороб, злоякісних пухлин, травм, отруєнь. Катастрофічно зростає кількість захворювань (особливо серед молоді) на алкоголізм, наркоманію, токсикоманію, туберкульоз, ВІЛ/СНІД, хвороби нервової системи та психічні розлади, венеричні хвороби. З кожним роком зменшуються можливості громадян України отримати безкоштовну медичну допомогу, нині відсутній правовий механізм обов'язкового соціально-медичного страхування та захисту права пацієнтів і медичних працівників. Залишаються гострими проблеми трьох мільйонів мешканців Поліського регіону, які постраждали від наслідків Чорнобильської катастрофи. Не менш актуальною практично в усіх регіонах України є проблема питної води (поверхневі та підземні води за рівнем забруднення і фізико-хімічними та бактеріологічними показниками не відповідають вимогам стандартів щодо водопостачання). В Україні нагромаджено більш як чотири мільярди тонн токсичних відходів, а сучасна інфраструктура щодо безпечного поводження з ними відсутня. Складається враження, нібито народ України підійшов до меж фізичного виживання. Адже явище депопуляції, яке вперше за історію України розпочалось у 1991 р. (тобто «демографічний хрест» – коли смертність перевищила народжуваність), має тенденцію до поглиблення. Населення в Україні за роки незалежності зменшилося на три з лишком мільйони чоловік.

Трансформація суспільно-демографічної системи в Україні вимагає всебічного і глибокого аналізу та розробки глобальних наукових засад організаційно-правового регулювання процесу розвитку людського потенціалу як у регіонах України, так і загалом у державі. Цим проблемам вітчизняна наука ще не приділяє належної уваги. Ідея людського потенціалу в західній теорії на практиці набула популярності в середині ХХ століття, коли, на противагу тейлоризму, в соціальних дослідженнях Ретлісбергера, Мейо та Мура (США) і Фрідмана (Франція) було висунуто концепцію «людських стосунків» (human relation theory), на основі якої пізніше було визначено критерії та показники людського розвитку (стан виробництва, зайнятість населення, тривалість життя, рівень освіти, охорони здоров'я, екологічної безпеки, харчування тощо), за якими нині експерти з'ясовують індекс людського розвитку в країнах світу. Україна, як сказано вище, за цим показником посідає соті місця в світі.

Однією з основних причин такого стану є недосконала система організації влади, адже світова практика засвідчує, що немає слаборозвинутих країн, а є країни слабкеровані.

Сьогодні законом світового розвитку стає закон глобалізації. Ми не ввійшли до жодного глобального процесу не тому, що не хотіли, а тому, що не готові за рівнем міжнародної конкурентоспроможності, за рівнем ефективності нашого державного менеджменту².

Тому організаційно-правові проблеми людського потенціалу, ювенальної політики, а отже – майбутнього держави, слід розглядати в контексті адміністративної реформи України.

«Адже вона, – як зазначає В.Б. Авер'янов, – поряд із завданнями раціоналізації системи управління має яскраво виражену демократичну спрямованість. Тобто за своєю суттю адміністративна реформа передбачає, по-перше, наближення апарату виконавчої влади до інтересів і запитів суспільства і кожної окремої людини, а, по-друге, створення такої системи державного управління, яка б відповідала стандартам демократичної, правової держави із соціально орієнтованою ринковою економікою.

На жаль, саме в демократичному вимірі здійснення адміністративної реформи стикається з найбільшим числом ускладнень і потребує суттєвої активізації та поглиблен-

ня. Й це не дивно, оскільки справжня демократизація системи виконавчої влади вимагає істотної трансформації механізму її практичної реалізації з тим, щоб діяльність органів і посадових осіб була принципово підпорядкована потребам неухильного забезпечення прав і свобод громадян.

Виходячи з цього, виконавча влада має бути спрямована не стільки – як склалося традиційно – на організацію управління суспільними справами, скільки на виконання державою функцій щодо: а) створення належних умов для повноцінної реалізації громадянами у сфері стосунків із державними органами своїх прав і свобод; б) надання населенню (фізичним і юридичним особам) багатоманітних управлінських послуг; в) здійснення цілеспрямованого «внутрішнього» контролю за виконанням управлінськими органами, їхніми посадовими особами покладених на них обов'язків щодо забезпечення прав і свобод громадян; г) вжиття відповідних заходів адміністративного реагування в разі оскарження громадянами рішень та дій, що порушують їхні права та свободи.

Така змістова переорієнтація діяльності органів виконавчої влади є надзвичайно складною справою, оскільки потребує рішучого подолання наслідків чинної тривалий час у нашій країні системи управління, в якій інтереси держави домінували над інтересами особи³.

Результати наших досліджень, які здійснюються в ході адміністративної реформи, дають право стверджувати, що органи державного управління, молодіжні організації, об'єднання ще не спроможні подолати створеного розриву між задекларованими цілями молодіжної політики в Декларації («Про загальні засади державної молодіжної політики в Україні», в Законах України «Про сприяння соціальному становленню та розвитку молоді в Україні», «Про молодіжні та дитячі громадські організації», «Про соціальну роботу з дітьми та молоддю»), в інших нормативно-правових документах, з одного боку і практичною діяльністю державних структур у вирішенні проблем молоді, захисті їхніх прав – з іншого. На жаль, чинне законодавство ще не передбачає конкретної допомоги тій молоді, яка здатна до самореалізації й, ще не може захистити тих молодих людей, які сьогодні не мають такої здатності. Молодіжний рух в Україні характеризується недостатньою структурованістю, неповнотою функцій, що реально діють, слабкою інтегрованістю в міжнародні молодіжно-політичні структури і процеси. Вже вкотре за період незалежної України вжиті заходи для реорганізації центрального органу виконавчої влади не поліпшують систему державного управління молодіжним рухом в Україні.

Нині молодіжні структури держави, як складова частина ювенальної політики в сучасній Україні, представлені на всеукраїнському рівні Комітетом Верховної Ради України у справах молоді, фізичної культури і спорту, Національною радою з питань молодіжної політики при Президенті України, Державним комітетом України у справах сім'ї та молоді, Українським державним центром соціальних служб для молоді, Українським інститутом проблем молоді та мережею органів місцевої виконавчої влади і центрів соціальних служб для молоді.

Важливе значення для модернізації ювенальної політики в Україні, відтворення людського потенціалу в ході адміністративної реформи мають принципи, що містяться в Європейській хартії про участь молоді в муніципальному та регіональному житті, ухваленій Радою Європи в 1994 році.

Впровадження положень Хартії є вельми актуальним у роботі державних органів України метою вироблення конкретного механізму реалізації ювенальної політики. Нагадуємо, що Хартія відкрита для підписання, й Україна як держава – член РЄ може впровадити ці міжнародно-правові стандарти в національне законодавство. Це передбачає: 1) системне та послідовне втілення й реалізацію ювенальної політики органами державного управління; 2) постійне й систематичне регулювання нормотворчого процесу з урахуванням соціально-економічного та політичного становища молодого покоління; 3) створення умов для соціального захисту, становлення та розвитку юного покоління; 4) вирішення проблем зайнятості молоді та взаємин у молодій сім'ї; 5) захист прав і свобод молоді; 6) зменшення числа різних форм девіантної поведінки, антигромадських, негативних проявів, профілактику й попередження правопорушень і злочинності в молодіжному середовищі; 7) забезпечення громадянського виховання через

відповідну систему знань; 8) формування морально-правової культури молоді, її духовно-культурного та фізичного розвитку, національно-культурного відродження українського народу⁴.

¹ *День*. – 1999. – 14 липня.

² *Голос України*. – 2001. – 23 жовтня.

³ *Авер'янов В.Б.* Методологічні засади реформування українського адміністративного права // *Правова держава: Щорічник наукових праць Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України*. – Вип.12. – К., 2001. – С.294 – 295.

⁴ *Диновський Д.М.* Конституційно-правовий механізм модернізації ювенальної політики // *Конституція України: Матеріали наукової конференції*. – Харків., 2001. – С. 188 –190.

Отримано 01.11.2005

Резюме

В статті розглядаються актуальні проблеми демографічного кризису в Україні. Автор обґрунтовує адміністративно-правовий механізм воссоздання генофонду української нації.

М.А. СОЛОДАРЕНКО

*Максим Андрійович Солодаренко, аспірант
Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України*

ГАРАНТІЇ ТА ЗАСОБИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ У ДЕРЖАВНОМУ УПРАВЛІННІ: ЗМІСТ І СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЬТЬ

Як відомо, проблема забезпечення законності у державному управлінні вже впродовж тривалого часу традиційно займає одне з провідних місць у науковій проблематиці, хоча останнім часом інтерес до цієї проблеми не виправдано знизився. На жаль, сьогодні в Україні порівняно з країнами Європейського Союзу рівень законності державного управління залишається низьким. Оскільки Україна взяла за мету вступ до ЄС, постає нагальна необхідність вирівнювання ступеня законності до європейського, а насамперед це стосується забезпечення конституційних прав і свобод громадян. Тому, актуальною є розробка вже чинних, мабуть, запровадження нових правових засобів, спрямованих на зміцнення законності в державному управлінні.

У юридичній науці законність вважається однією з фундаментальних категорій, тому в багатьох наукових працях, не присвячених безпосередньо законності, так чи інакше розглядаються різні аспекти цього явища. Застосовується більш як двадцять комплексних, найтипівіших підходів до визначення законності¹. Фактично законність є продуктом істинної правової науки, адже сама дія права в кінцевому підсумку спрямовується на забезпечення законності та правопорядку в державі.

В одній із останніх вітчизняних колективних монографій, присвячених проблемі законності, зазначається, що «на рівні теоретико-методологічного обґрунтування необхідності законності державного управління та її загальних характеристик і місця в системі держави серед науковців не виникає будь-яких суттєвих розбіжностей². Законність – це правовий режим у державі, за якого діяльність державних органів, юридичних і фізичних осіб здійснюється відповідно до закону³.

Законність – це комплексне політико-правове явище. Завдяки йому державне управління, яке за своїм змістом передбачає й примус, стає прийнятним у свідомості населення й легальним з позиції права. При дослідженні державного управління законність

розглядають як принцип, метод і режим здійснення державного управління. Ці чинники внаслідок реалізації державної влади мають унеможливити порушення прав і свобод громадян та інше свавілля.

Для визначення державного управління застосовують два основних узагальнювальних підходи до тлумачення цього поняття: «широке» та «вузьке». В «широкому» розумінні державне управління сприймається як «сукупність усіх видів діяльності держави, тобто всіх форм реалізації державної влади у цілому»⁴. «Вузьке» розуміння державного управління використовується в адміністративному праві, базується на конституційно закріпленому принципі розподілу влад і розглядається як реалізація виконавчої влади, виконавчо-розпорядча, підзаконна діяльність держави. Так, В.Б. Авер'янов розглядає державне управління «як особливий і самостійний різновид діяльності держави, здійснюваний окремою системою спеціальних державних органів – так званих органів виконавчої влади. Це діяльність особливого роду, зміст якої полягає у виконанні правових актів шляхом різних форм організаційного впливу на суспільні явища та процеси»⁵.

Розглядаючи законність державного управління у «вузькому розумінні», як діяльності окремої системи органів державного управління», треба підкреслити істотну відмінність вимог законності стосовно органів державного управління та їхніх посадових осіб порівняно з вимогами законності до інших суб'єктів права. В Україні щодо до суб'єктів державного управління діє так званий загальнозаборонний тип правового регулювання, який базується на загальноправовому регулятивному принципі: «заборонено все, що прямо не дозволене законом»⁶. Це впливає насамперед із ч. 2 ст. 19 Конституції України, яка чітко визначає, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їхні посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, та межах повноважень у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Відповідно до цього органи державної влади, органи місцевого самоврядування, їхні посадові особи не наділені дискреційними повноваженнями, тобто не можуть діяти за власним розсудом. Отже, на відміну від громадян і юридичних осіб, яким «дозволено все, що не заборонено законом», діяльність системи державного управління обмежена законодавством, а порушенням законності є вихід за такі межі незалежно від цілей, які досягаються, та результатів, які отримуються.

Вчені, характеризуючи законність, неминуче зупиняються на понятті «реальність законності». Так, наприклад П.М. Рабінович називає «реальність» принципом законності⁷, В.І. Ремнев визначає зміст законності як поєднання реальності законності з її доцільністю та єдністю⁸. Реальність законності – це її забезпеченість, досягнення в державі фактичного виконання вимог законодавства в усіх суспільних сферах, які регулюються правом, що відчувається населенням. Законність є категорією ідеальною, тобто абсолютної законності не існує й, очевидно, не існуватиме в жодній країні світу. Порушення законності є природною властивістю частини людей, тому сама законність потребує постійного забезпечення, щоб звести рівень порушень до мінімуму.

Яким же чином забезпечується законність, її реальність? У літературі умови, фактори, шляхи, способи, прийоми, заходи, діяльність, спрямовані на досягнення та підтримання законності, називають гарантіями законності. Зокрема, П.М. Рабінович із цього приводу пише: «в широкому розумінні до гарантій законності відносять засоби, за допомогою яких утілюється, охороняється, а у випадку порушення – відновлюється режим законності»⁹. *Отже, гарантія законності – це атрибут (необхідна, постійна ознака) існування законності, її реальності.*

Гарантії законності, всю їх сукупність, розглядають як систему. Так, В.В. Лазарев значає, що: «під гарантіями законності розуміють узяті в системі фактори, що об'єктивно склалися, та засоби, що спеціально застосовуються для зміцнення режиму точного й неухильного втілення вимог закону у життя»¹⁰. Підставою для об'єднання їх у систему є усвідомлення того, що тільки за сукупного існування та функціонування гарантій панування законності її забезпечено її належний рівень. «Тільки наявність певної системи гарантій (економічних, політичних, юридичних, ідеологічних) дає підстави говорити про режим справжньої законності в країні. При цьому гарантії мають діяти в тісному зв'язку та взаємозв'язку, органічно доповнювати один одного»¹¹.

Отже, системою гарантії законності можна назвати сукупність умов, чинників, методів, заходів і засобів, а також специфічну діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їхніх посадових осіб, які у постійній цілеспрямованій взаємодії забезпечують панування законності.

В науці розрізняють неюридичні та юридичні (правові) гарантії законності¹², їх називають також загальними та спеціальними, або загальними умовами та спеціальними засобами законності¹³.

Загальні гарантії законності – це гарантії політичного, економічного (матеріально-го), ідеологічного, соціального, культурного, правового характеру – об'єктивні умови загального розвитку держави, які є основою реальності законності, духовно-матеріальною базою для її панування. В літературі їх також називають передумовами законності¹⁴.

Окремо слід зупинитися на загальних правових гарантіях законності, які не слід плутати зі спеціальними – юридичними (правовими). Назвемо основні з них.

1. Розвинутість і досконалість законодавства з погляду юридичної техніки. Соціально зумовлене й науково обґрунтоване законодавство стає основою законності, а законність разом із реальною (соціальною) дійсністю постійно вимагає поліпшення змісту законодавства, вдосконалення юридичної техніки його створення. В.І. Ремнев з цього приводу писав: «розвинуте законодавство сприяє ефективному режиму законності. Точне й неухильне виконання закону прямо й непрямо впливає на правосвідомість людей, які чинять вплив на процес дальшого вдосконалення законодавства»¹⁵. Законність починається з якості самих законів.

2. Обов'язковість відновлення порушеного права. Факт порушення права встановлюється, й будь-яке порушення права адекватно, тобто рівною мірою, відновлюється за рахунок правопорушника чи держави, чи, можливо, третьою особою*. Особа, право якої порушено, має бути впевнена в адекватному відновленні законності з компенсацією як матеріальної, так і моральної шкоди, якщо така шкода була заподіяна.

3. Своєчасне оприлюднення законів і підзаконних нормативно-правих актів, їх державна реєстрація, роз'яснення законодавства.

4. Загальний рівень правосвідомості та правової культури населення.

Серед інших можна також назвати: розвиток юриспруденції, ефективне функціонування підготовки та перепідготовки фахівців права, забезпечення кваліфікованими кадрами державних органів, обізнаність населення зі своїми правами та обов'язками, активність громадських організацій і громадян у сфері захисту прав, перевірка та обговорення статистичних даних про кількість порушень законності, в тому числі допущених службовцями у сфері державного управління, тощо.

Загальні гарантії законності визначають спеціальні гарантії законності, які виділяються з усієї системи гарантій на підставі того, що використовуються як конкретні засоби (процедури) забезпечення законності. Так, у літературі зазначається, що «цілями юридичних гарантій законності є запобігання, виявлення, усунення, припинення, запобігання правопорушень, ліквідація їхніх негативних наслідків, покарання правопорушників»¹⁶. Поряд із поняттям «спеціальна гарантія законності» вченими широко використовується також термін «засіб забезпечення законності», і з цього приводу чіткого розмежування цих понять у літературі, очевидно, немає.

Так, правові гарантії законності в літературі визначаються як «спеціальні, закріплені в законодавстві правові засоби, що становлять відновлення порушеної законності та притягнення винуватців до відповідальності, засоби, які безпосередньо запобігають порушенням законності, забезпечують виявлення допущених порушень і негайне їх усунення»¹⁷. Або дещо по-іншому: «юридичні гарантії – це сукупність закріплених у законодавстві засобів, а також організаційно-правова діяльність щодо їх застосування задля забезпечення законності, безперешкодне здійснення, захист прав і свобод»¹⁸.

Так чи інакше, в літературі поняття «спеціальна гарантія законності» тлумачиться насамперед як правовий засіб, установлений законодавством, тобто, іншими словами,

* Наприклад, страхова компанія компенсує матеріальну шкоду, заподіяну внаслідок делікту потерпілому, а потім стягує її з правопорушника.

можна говорити про *тотожність* термінів «спеціальна (юридична) гарантія законності» та «засіб забезпечення законності» й надалі використовувати їх як рівнозначні.

Залежно від цілей і завдань наукових праць є різні класифікації правових гарантій, і насправді їх обсяг через багатогранність самого права є дуже широким. Досліджуючи забезпечення законності державного управління, ряд авторів виділяють окремі групи засобів забезпечення законності:

1) різні види контрольної діяльності у сфері державного управління з боку державних органів, органів місцевого самоврядування і громадських організацій.

2) різні способи реагування державних органів, насамперед органів виконавчої влади, на звернення громадян (пропозиції, заяви і скарги) з метою правової охорони й захисту їхніх прав і свобод.

3) здійснення спеціалізованого судового захисту порушених прав і свобод громадян у порядку адміністративного судочинства.

4) притягнення до різних видів юридичної відповідальності посадових осіб державних органів за протиправні дії у сфері державного управління, а також, у необхідних випадках, застосування заходів адміністративної відповідальності до громадян, які своїми протиправними діями порушують встановлений порядок управління¹⁹.

Свого часу дещо інша класифікація наводилась у книзі «Правовые гарантии законности в СССР» (1962): «за своїм змістом конкретні правові засоби забезпечення законності в діяльності органів державного управління класифікують таким чином:

1) правові засоби запобігання правопорушенням у процесі організації виконання законів;

2) правові засоби виявлення вчинених правопорушень і відновлення порушеної законності;

3) правові засоби впливу на правопорушників»²⁰.

Слід погодитися з думкою С.В. Бобровник про те, що «до спеціально-юридичних гарантій належить система нормативних приписів, наявність спеціальних суб'єктів та їхня діяльність з охорони та забезпечення законності в державі»²¹. І справді, використання засобів забезпечення законності неможливе без правозастосовчої діяльності органів державної влади, наділених контрольними та наглядовими повноваженнями, до функцій яких віднесено забезпечення законності. Важливим є те, що засіб забезпечення законності – це тільки спосіб, прийом для досягнення бажаного режиму відносин. Наявність засобу забезпечення законності, тобто можливість його застосувати, сама собою ще не забезпечує законність остаточно, хоча значно знижує рівень правопорушень. Для остаточного забезпечення законності, в тому числі її відновлення, необхідно використати – «запустити в дію» передбачені правові засоби. В цьому сенсі можна говорити про механізми забезпечення законності, які є сукупністю (поєднанням) правильно обраних та використаних певним суб'єктом правових засобів, завдяки яким зрештою забезпечується законність.

Узагальнено в адміністративному праві засобами забезпечення законності, як правило, визначають право на звернення громадянина, державний та громадський контроль, юридична відповідальність. Група вчених виокремлює прокурорський нагляд. Як спеціальну гарантію законності можна визначити також процесуальні форми захисту прав, свобод і законних інтересів громадян у межах юридичного процесу.

Розглянемо детальніше кожен з перелічених спеціальних гарантій законності.

1. Право громадянина на звернення до органів державного управління та на оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів і посадових осіб державного управління, якщо, на їхню думку, це порушує їхні права, свободи та законні інтереси. Право громадянина на звернення до суду в пошуках захисту порушеного права та на звернення до відповідних судових установ після використання всіх національних засобів правового захисту. Ці права визначаються статтями 40 та 55 Конституції України, тобто таку гарантію можна назвати конституційною.

2. Юридична відповідальність щодо правопорушників, насамперед, невідворотність – притягнення особи, винної в порушенні законності, до відповідальності (в літературі визначається також як принцип вимога законності та принцип відповідальності).

Полягає у встановленні винної в порушенні законності особи та притягненні її до юридичної (кримінальної, адміністративної, цивільної, матеріальної, дисциплінарної) відповідальності в будь-якому разі, незалежно від жодних чинників. Слід зазначити, що «невідворотність зумовлена не прагненням до тяжкого покарання, а до того, щоб будь-яке правопорушення своєчасно розкривалося, припинялося й тягло за собою відповідальність винних осіб»²². Важливим моментом законності самого притягнення до відповідальності є обов'язкова наявність складу злочину чи правопорушення. Не тільки рішення, дії та бездіяльність правопорушників, які визнаються неправомірними, повинні суперечити законодавству, а саме законодавство має містити конкретно визначені санкції за такі порушення та механізми їх застосування. Закони без санкцій за порушення є «мертвими», оскільки сама особа, яка їх порушує, впевнена в неможливості негативних наслідків щодо себе, й це є додатковим стимулом для вчинення протиправних дій. Страх особи перед неминучою, невідвратною відповідальністю є своєрідною первісною гарантією законності, бо відомо ще з давніх-давен, що «люди бояться не злочину, а покарання».

3. Державний контроль – це функція, стадія, державного управління, різновид державної діяльності тощо, і його призначенням не обмежується забезпеченням законності в державному управлінні. З цього приводу О.Ф. Андрійко зазначає, що «в юридичній літературі контроль в основному розглядають як функцію, хоча є роботи, в яких він визначається як правова форма, як метод чи принцип діяльності державних органів. Характерним для низки видань є тлумачення контролю як одного із засобів забезпечення законності й дисципліни в державному управлінні. В основному такий підхід притаманний підручникам з адміністративного права, де контроль розглядається як основний засіб забезпечення законності»²³.

Визначення контролю як засобу забезпечення законності є звуженням самого поняття контроль. Адже за такого підходу не розглядаються аспекти доцільності, економності, раціональності, ефективності, своєчасності, дій та рішень, що контролюються. Але тут звуження є виправданим. Цінність його полягає в тому, що законність належить контролювати найпершою, а вже потім перевіряти решту аспектів. Доцільне, економне, ефективне, раціональне, своєчасне рішення або дія не мають права на існування, якщо порушують законність.

Контроль здійснюється за відповідністю актів органів державного управління закону, за правомірністю дій органів і посадових осіб державного управління й виявляє факти неправомірної, а іноді злочинної бездіяльності у державному управлінні. Контроль поділяють за суб'єктами, які його здійснюють, на конституційний, президентський, адміністративний (відомчий, надвідомчий, позавідомчий), парламентський та контроль органів місцевого самоврядування (представницький), судовий контроль.

Оскільки, відповідно до ч. 4 ст. 55 Конституції України «кожен має право після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися в пошуках захисту своїх прав і свобод до відповідних міжнародних установ чи до органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна», можна також виокремити міжнародні засоби забезпечення законності в Україні, в державному управлінні. Наприклад, Європейський Суд з прав людини здійснює наднаціональний судовий контроль над діяльністю держави Україна та її органів на предмет дотримання ними прав і свобод людини, визначених Європейською конвенцією з прав людини. Таким чином, міжнародні засоби забезпечення законності є частиною системи юридичних гарантій законності, й в Україні діє міжнародний (наднаціональний) контроль.

4. Прокурорський нагляд за додержанням та правильним виконанням законів органами державного управління (загальний нагляд прокуратури). В теорії досі ще немає єдиного загально визнаного підходу до розкриття поняття «нагляд», зокрема його співвідношення з поняттям «контроль». Позиція переважної частини вчених-адміністративістів полягає в тому, що, за їхнім твердженням, поняття «контроль» є ширшим, ніж поняття «нагляд», і цей останній є специфічним різновидом першого²⁴. На відміну від цього інші теоретики, наприклад В.І. Рохлін наполягають на тому, що органи контролю й нагляду за їхньою сутністю, органи різнопланові за своїм характером і змістом, своїми

цілями та завданнями й спрямуванням діяльності»²⁵. Відома також думка В.Д. Ломовського про те, що прокурорський нагляд – це відносно самостійний елемент у системі законодавчих органів і здійснюваною ними законодавчою функцією²⁶. В.М. Гаращук наполягає на тому, що наглядові функції притаманні тільки одному державному органу – прокуратурі. І з цього приводу пише: «... головне, що відрізняє контроль від нагляду, – це те, що контрольний орган, на відміну від прокуратури, має право втручатися в оперативну діяльність підконтрольного, а також те, що контрольні органи мають право самостійно притягувати винних до юридичної відповідальності»²⁷.

Отже, визначення нагляду як специфічного різновиду контролю чи як окремого самостійного процесу залишається дискусійним. На думку автора, якщо контроль є завершальною стадією державного управління й організаційно віднесений до виконавчо-розпорядчої діяльності, то нагляд є самостійною організаційно незалежною діяльністю, не пов'язаною з державним управлінням, тому слід погодитися з думкою В.М. Гаращука, що сьогодні в Україні нагляд здійснюється тільки органами прокуратури.

Державний контроль, прокурорський нагляд і громадський контроль називають також організаційно-правовими засобами забезпечення законності.

5. Процесуально-правові форми реалізації норм права, процесуальні форми захисту прав, свобод і законних інтересів громадян.

В літературі ці гарантії називають також принципами процесуального права²⁸, принципами юридичного процесу, стадіями здійснення державного управління. І це стосується як процесуальної форми здійснення судочинства, так і запровадження правової регламентації адміністративних процедур при здійсненні державного управління, в тому числі контрольної діяльності. Про це зазначалося ще в радянській науковій літературі: «... для того, щоб владні повноваження використовувалися відповідно до їхнього призначення й слугували тим цілям, в ім'я яких установлені, важливо мати чітку правову регламентацію підстав їх використання, чітко закріплене правом коло органів і посадових осіб, здатних притягати до відповідальності, види та розміри відповідальності. Використання владних повноважень у процесі контролю може бути оскаржене тими, хто є об'єктами цієї влади, та прокуратурою»²⁹.

Сьогодні в науці багато уваги приділяється дослідженню процесуальних гарантій, і деякі з них уже знайшли своє практичне втілення. Так, наприклад, Концепція Адміністративної реформи в Україні передбачає прийняття Адміністративно-процедурного (процедурального) кодексу: нещодавно прийнято Кодекс Адміністративного судочинства. Очевидно, значення процесуальних гарантій законності в найближчому майбутньому постійно підвищуватиметься.

Отже, можна зробити певні висновки. Для забезпечення реальності законності державного управління діє система гарантій законності, в якій виокремлюють загальні гарантії – умови й чинники дії законності та спеціальні (юридичні) гарантії – правові засоби, заходи й методи забезпечення законності. Поняття «засіб забезпечення законності», яке широко використовується в літературі, за суттю є *тотожним* поняттю «спеціальні (юридичні) гарантії законності», тому вони можуть бути використані як синоніми. Воно означає конкретний спосіб (прийом) досягнення законності. Кожен із засобів забезпечення законності в державному управлінні має притаманні тільки йому характерні риси, проте мета у всіх єдина – панування законності. Завдяки багатогранності права обсяг засобів забезпечення законності є досить значним, і підходи до їх класифікації різні, проте найважливішими, з погляду адміністративного права, є право на звернення громадянина, державний контроль, юридична відповідальність правопорушників, процесуально-правові форми реалізації та захисту прав, свобод та законних інтересів громадян.

В Україні постала необхідність подальшої розбудови системи спеціальних гарантій законності у державному управлінні. Так, для підвищення ефективності чинних гарантій законності мають проводитися заходи в таких напрямках: створення системи органів контролю з заснуванням нових її органів, організаційно не пов'язаних із системою державного управління, встановлення нових і посилення старих заходів адміністративної відповідальності; розроблення детальної нормативно-процесуальної регламентації

стосунків між громадянами та органами державної влади; створення системи спеціалізованих адміністративних судів та запровадження адміністративного судочинства, вдосконалення розгляду заяв, пропозицій і скарг громадян тощо. Насамкінець слід додати, що основним організаційно-правовим заходом забезпечення законності в державному управлінні має стати судовий контроль.

- ¹ Михайленко О. Р. Прокуратура України: Підручник. – К., 2005. – С. 14.
- ² Законність: теоретико-правові проблеми дослідження та впровадження. Кол. монографія. – К., 2004. – С. 163.
- ³ Юридична енциклопедія. Т. 2. – К., 1999. – С. 498.
- ⁴ Адміністративне право України // За заг. ред. С.В. Ківалова. – Одеса, 2003. – С. 162.
- ⁵ Державне управління: теорія і практика // За заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К., 1998. – С. 11.
- ⁶ Колодій А.М. Принципи права України. – К., 1998. – С. 18.
- ⁷ Рабинович П.М. Упрочнение законности – закономерность социализма. (вопросы теории и методологии исследования). – Львов, 1975. – С. 232–236.
- ⁸ Ремнев В.И. Социалистическая законность в государственном управлении. – М., 1979. – С. 71.
- ⁹ Рабинович П.М. Упрочнение законности – закономерность социализма. (вопросы теории и методологии исследования). – Львов, 1975. – С. 232.
- ¹⁰ Проблемы общей теории права и государства: Учебник для вузов / Под общ. ред. ак. В.С. Нерсисянца – М., 2002. – С. 468.
- ¹¹ Социалистическая законность и способы её обеспечения / Под ред. В.М. Чхиквадзе. – М., 1968. – С. 15.
- ¹² Нерсисянц В.С. Общая теория государства и права: Учебник для вузов. М., 2001. – С. 534.
- ¹³ Теория государства и права: Учебник для вузов / Под. ред. проф. В.М. Корельского и проф. В.Д. Перевалова – М., 2002. – С. 468.
- ¹⁴ Рабинович П.М. Упрочнение законности – закономерность социализма (вопросы теории и методологии исследования). – Львов, 1975. – С. 235.
- ¹⁵ Ремнев В.И. Социалистическая законность в государственном управлении. – М., 1979. – С. 32.
- ¹⁶ Ефремов А.Ф. Принципы и гарантии законности: Монография. – Самара, 1999. – С. 146.
- ¹⁷ Правовые гарантии законности в СССР: Монография / Под ред. М.С. Строговича. – М., 1962. – С. 37.
- ¹⁸ Теория государства и права: Учебник для вузов / Под. ред. проф. В.М. Корельского и проф. В.Д. Перевалова – М., 2002. – С. 473.
- ¹⁹ Адміністративне право України. Академічний курс: Підручник.: У 2-х т.: Том 1. Загальна частина / Ред. кол.: В.Б. Авер'янов (голова). – К., – С. 348.
- ²⁰ Правовые гарантии законности в СССР: Монография / Под ред. М.С. Строговича. – М., 1962. – С. 107.
- ²¹ Законність: теоретико-правові проблеми дослідження та впровадження: Кол. монографія. – К., 2004. – С. 34.
- ²² Третьяков Ф.Ф. Сущность и принципы социалистической законности. – Л., 1971. – С. 33.
- ²³ Андрійко О.Ф. Державний контроль в Україні: організаційно-правові засади. – К., 2004. – С. 13.
- ²⁴ Бабаев С.Н. Прокурорский надзор как способ обеспечения законности правовых актов управления: Монография. – Воронеж, 2005. – С. 28.
- ²⁵ Рохлин В. И. Прокурорский надзор и государственный контроль. – М., 2003. – С. 189.
- ²⁶ Ломовский В.Д. Прокурорско-надзорные правоотношения. – Ростов, 1987. – С. 330.
- ²⁷ Гаращук В. М. Теоретико-правові проблеми контролю та нагляду у державному управлінні: Автореф. дис. ... док. юрид. наук. – Х., 2003. – С. 12.
- ²⁸ Ефремов А.Ф. Принципы и гарантии законности: Монография. – Самара, 1999. – С. 97.
- ²⁹ Социалистическая законность и государственная дисциплина: Кол. мон. / Отв. ред. В.Н. Кудрявцев. – М., 1975. – С. 147.

Отримано 1.09.2005

Резюме

Автор определяет контрольную функцию парламента как вторую по значению после законодательной, и характеризует парламентский контроль, как внешний несудебный способ обеспечения законности. В статье акцентируется внимание на ограниченности контрольных полномочий Верховной Ра-

ды Украины, в том числе за законностью в государственном управлении, и приводятся наиболее значимые недостатки. Автор, ссылаясь на опыт европейских стран, предлагает исследовать предоставленные Верховной Раде права на применение процедуры интерпеляции относительно какого-либо руководителя государственного управления.

Ю.І. КОВАЛЬЧУК

Юрій Іванович Ковальчук, викладач Вінницького вищого професійного училища при МВС України

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ: ОЗНАКИ ТА КРИТЕРІЇ

Згідно зі ст. 9 КупАП, адміністративним правопорушенням (проступком) визнається протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, що посягає на державний або громадський порядок, власність, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління й за яку законодавством передбачено адміністративну відповідальність. Аналіз ст. 9 КупАП привертає увагу до того, що законодавець одночасно вживає й ототожнює два терміни й, відповідно, два поняття: «адміністративне правопорушення» і «адміністративний проступок». Проте з розвитком адміністративного законодавства вони набувають різного значення. На думку В.Б. Авер'янова, «під адміністративним правопорушенням розуміють будь-яке порушення норм адміністративного права. Адміністративний проступок – це порушення відповідних правових відносин або відносин, що врегульовані іншими соціальними нормами, за яке законодавством передбачене адміністративне стягнення»¹. Аргументом на користь позиції В.Б. Авер'янова є те, що паралельно з КУпАП діють норми, які встановлюють адміністративну відповідальність, але вони містяться в міжгалузевих законодавчих актах (Повітряний, Митний Кодекси, закони України «Про надзвичайний стан», «Про боротьбу з корупцією», «Про охорону державного кордону» та ін. Питання адміністративної відповідальності регулюються також указами Президента України, постановами Кабінету Міністрів України. Місцеві ради та їх виконавчі комітети з питань боротьби зі стихійним лихом, епідеміями та епізоотіями видають акти з адміністративними санкціями.

Тому для чіткішого визначення поняття та змісту адміністративного правопорушення та адміністративної відповідальності, на наш погляд, необхідно з'ясувати місце адміністративних правопорушень у системі правопорушень і місце адміністративної відповідальності в системі юридичної відповідальності. На думку Я.М. Шевченко, «юридично – фактичною основою правідношення відповідальності є результат свідомої й вольової діяльності особи – правопорушення, інакше кажучи, суспільно небезпечна винна протиправна дія або ж бездіяльність особи»².

Проаналізувавши деякі з останніх опублікованих підручників та монографій, можна побачити, що кожен з авторів дотримується власних міркувань щодо вказаного поняття. На думку В.В. Копейчикова, «правопорушення є суспільно шкідливий, протиправний вчинок, здійснення якого передбачає юридичну відповідальність»³. При цьому до ознак правопорушення відносять суспільну шкідливість, протиправність, винуватість, можливість покарання, тобто застосування до правопорушника заходів юридичної відповідальності у вигляді втрат особистого, організаційного чи матеріального характеру. О.Ф. Скакун із позиції теорії права вважає що, «правопорушення є суспільно небезпечне чи шкідливе неправомірне (протиправне) винне діяння деліктоздатної особи, яке тягне за собою юридичну відповідальність»⁴. Серед ознак правопорушення автор виокремлює такі риси: воно має протиправний характер, є суспільно шкідливим чи

суспільно небезпечним, виражається в поведінці – дії або бездіяльності – деліктоздатної особи, має свідомо-вольовий характер і є винним і караним, тобто має наслідком застосування до правопорушника заходів юридичної відповідальності у вигляді втрат особистого, організаційного характеру. Таке визначення правопорушення в теорії права стосується різних галузей права, в т.ч. адміністративного та кримінального. Аналогічне поняття правопорушення дає В.О. Котюк⁵.

На думку А.А. Алексєєва правопорушення – винне, протиправне і соціально та морально небездоганне (рос. – «упречное») діяння дієздатної особи, за яке має настати юридична відповідальність⁶. Правопорушення, – вважає А.Ф. Чердащев, протиправне, винне діяння, яке заподіює шкоду визнаним у суспільстві цінностям⁷.

В.М. Марчук і Л.В. Ніколаєва з позиції адміністративного права вбачають у правопорушенні «сваволю окремих індивідів, що набрала вигляду винного протиправного діяння, шкідливого для конкретної системи суспільних відносин»⁸.

Отже, якщо проаналізувати наведені визначення правопорушення, то, з позиції адміністративного права, можна виокремити такі узагальнені ознаки правопорушення: правопорушення є діянням (дією чи бездіяльністю), воно є протиправним (неправомірним), це винне діяння, правопорушення – діяння, яке тягне юридичну відповідальність.

Різні погляди на природу правопорушення свідчать про наявність у деяких із них різних критеріїв для його визначення. Наприклад, одні вважають, що правопорушення – це суспільно шкідливе діяння, другі – суспільно небезпечні діяння, треті характеризують правопорушення як таке, що може бути не обов'язково суспільним, а лише особисто шкідливим (чи небезпечним), або як соціально та морально небездоганне діяння. Проте ми вважаємо, що одні науковці – О.Ф. Скакун, В.В. Копейчиков – визначають правопорушення з позиції теорії права стосовно всіх видів правопорушень, галузей та науки можуть визначити, що злочин – це соціально небезпечне діяння, а адміністративний проступок – шкідливе.

В.С. Нерсєсянц наполягає: суспільно шкідливим... є все те, що спричиняє шкоду юридично визначеному (оціненому й кваліфікованому) і встановленому в чинному праві загальному благу (тобто юридично загальнокорисному, суспільному благу) всіх суб'єктів права, в межах якого індивідуальні (приватні) інтереси й можливості окремого суб'єкта права у загально правовій формі (за загальною підставою, принципом і нормою) згодні з відповідними інтересами та можливостями інших суб'єктів права в умовах і в контексті загальнообов'язкового для всіх суб'єктів правопорядку⁹.

Якщо ж визнавати правопорушенням будь-яке соціальне й морально небездоганне діяння, то, за такою логікою, заходами юридичної відповідальності належало визнавати заходи моральної, релігійної, партійної відповідальності тощо. Це неправильно, бо юридична відповідальність настає за правопорушення, корупційна – за порушення не права, а внутрішнього статусу, релігійна – за порушення церковних канонів.

Правильне віднесення протиправності дії до певного виду правопорушень – необхідна передумова законного та обґрунтованого застосування встановлених законом заходів відповідальності. У зв'язку з цим важливо безпомилково відмежувати адміністративний проступок від злочину та інших правопорушень, зокрема від цивільних. Вирішення цього питання є особливо важливим для неповнолітніх, оскільки кримінальну відповідальність слід застосовувати до них лише в крайньому випадку, коли є відповідний (значний) ступінь суспільної небезпечності заподіяного та особи заподіювача й коли інші, зокрема адміністративні, заходи впливу виявилися безрезультатними¹⁰.

Яким же чином можна відмежувати адміністративні правопорушення (проступки) від кримінальних (злочинів)?

Багаторічна дискусія з цього приводу з участю спеціалістів у галузі адміністративного, кримінального права, теорії права, кримінології, не дає підстав для однозначного висновку. Але найрел'єфніше визначалися дві позиції, суть і зміст яких пов'язані з питанням щодо наявності суспільної небезпеки в адміністративних правопорушеннях та в злочинах.

Одні науковці (Г.І. Петров, О.М. Якуба, І.С. Самощенко, А.П. Ключниченко та інші) не визнають за адміністративними правопорушеннями суспільно небезпечного характеру, вважаючи, що їх негативні прояви полягають лише в заподіянні певної шкоди. Наприклад, О. Якуба вказує, що визнання за адміністративними правопорушеннями суспільно небезпечного характеру не дає змоги чітко відмежувати їх від злочинів, невинувато розширює кількість суспільно небезпечних вчинків. З іншого боку, це може призвести до недооцінки боротьби з такими справді небезпечними й тому особливо нетерпимими за сучасних умов правопорушеннями, як злочин¹¹.

Своєю чергою прихильники оцінки адміністративних правопорушень як діянь, що являють собою певну суспільну небезпеку (А. Сахаров, Є. Додін, А. Піонтковский, Я. Шевченко, Л. Коваль, Н. Бажанов та інші) виходять із матеріальної єдності всіх правопорушень. І злочини, й адміністративні правопорушення є певною мірою суспільно небезпечними діяннями.

Як вважає Л. Коваль, «суспільна небезпека – одна з основних ознак адміністративного правопорушення... Вона є об'єктивною властивістю адміністративного проступку..., а адміністративному проступку властива суспільна небезпечність, відсутність якої означає відсутність і адміністративного проступку. Від злочину його відрізняє лише ступінь суспільної небезпечності»¹². Тому «суспільна небезпека – це ознака, властива всім правопорушенням без винятку. Відмінність полягає лише в ступені суспільної небезпеки»¹³.

Разом із тим, аналізуючи вищевказані бачення щодо наявності чи відсутності в адміністративних правопорушеннях суспільної небезпеки, потрібно в першу чергу визначитись з юридичною природою суспільної небезпеки, тим більш, що вивченню цього питання приділяли увагу переважно науковці кримінального права.

На думку М.І. Бажанова, «Суспільна небезпека – це здатність діяння, властивість діяння завдавати істотної шкоди правопорядкові (наявним суспільним відносинам) або здібність ставити ці відносини (правопорядок) під реальну загрозу вчинення істотної шкоди»¹⁴. Наведене вказує на те, що ступінь суспільної небезпеки визначається: по-перше, цінністю того блага, об'єкта, на який посягає злочин; по-друге, тяжкістю наслідків, які настають унаслідок учинення злочину; по-третє, способом учинення злочину; по-четверте, мотивами вчиненого; по-п'яте, формою і ступенем вини. На думку Л. Ковалю, ступінь суспільної небезпеки визначається ще й у кількісних показниках – повторності та масштабі проступку¹⁵. Вивчення юридичної природи суспільної небезпеки дало можливість розробникам нового ККУ поділити злочини залежно від ступеня суспільної небезпеки, на чотири групи: невеликої тяжкості, середньої тяжкості, тяжкі й особливо тяжкі (ст.12 ККУ).

А.Л. Коваль, залежно від ступеня суспільної небезпеки, поділяє адмінпроступки на три види: на адміністративні правопорушення підвищеного ступеня суспільної небезпеки (наприклад дрібне хуліганство, дрібне розкрадання державного та колективного майна); адміністративні правопорушення незначної суспільної небезпеки (більшість адміністративних правопорушень); адміністративні незлісні правопорушення первісного характеру, суспільно небезпечні лише «в загальній масі» (наприклад, одноразове ходіння по газонах однієї особи – це малозначна, позбавлена суспільної небезпеки (тобто шкідлива) дія. Систематичне ж ходіння по газонах однієї особи або ходіння групи громадян – правопорушення, суспільно небезпечне)¹⁶. Вказаний підхід до поділу на ступені суспільної небезпеки адміністративних деліктів було враховано, на наш погляд, при вирішенні питання адміністративної відповідальності неповнолітніх. Оскільки, згідно з частиною 2 ст. 13 КУАП «у разі вчинення особами віком від 16 до 18 років адміністративних правопорушень, передбачених статтями 44, 51, 121 – 127, частиною 1 і 2 статті 130, статтями 173, 174, 185, 190–195 цього Кодексу, вони підлягають адміністративній відповідальності на загальних підставах». А за вчинення всіх інших правопорушень до неповнолітніх застосовуються заходи впливу (стаття 24¹ КУАП).

Якщо керуватися логікою, то злочин (навіть невеликої тяжкості) є суспільно небезпечнішим, ніж адмінправопорушення, оскільки він здатний спричинити більшу шкоду правопорядку, або створити загрозу спричинення такої шкоди. За такі діяння законодав-

ством має бути передбачена більш суворіша міра покарання, ніж за адміністративні правопорушення.

В той же час, дещо сумнівним із позиції звичайної логіки видається те, що за вчинення майже ста адміністративних правопорушень, згідно з чинним законодавством може бути призначений штраф у розмірі, який перевищує мінімальний розмір штрафу за злочин, передбачений ст. 53 КК (30 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян), а в разі вчинення 34 (тридцяти чотирьох) видів адміністративних правопорушень – передбачено штраф у розмірі 100 і більше (в одному випадку навіть до 500) неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Разом із тим, у 66-ти статтях КК навіть за злочини середньої тяжкості передбачено штраф у розмірі до 50 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян¹⁷. Наприклад, за вчинення найбільш поширених злочинів серед підлітків, таких як крадіжки (ч. 1 ст. 185 КК) або хуліганство (ч. 1 ст. 296 КК), передбачено як альтернативну міру кримінального покарання – штраф до 50 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. І в той же час ч. 2 ст. 164⁶ КУпАП передбачає штраф від 45 до 90 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян за публічний показ без прокатного посвідчення кіно та відеофільмів. Із вище вказаного випливає, що відмежування адміністративного правопорушення від злочину лише за ознакою суспільної небезпеки та засобів регулювання (адміністративне або кримінальне право) є недостатнім. Такої ж думки дотримуються ряд інших науковців у своїх недавніх працях. Вони пропонують відмежовувати правопорушення, наприклад: за галузевою ознакою (іншими словами за належністю норм права, які порушуються, до відповідних галузей права) – на кримінальні, цивільні, адміністративні та інші¹⁸; за сферами тих суспільних відносин, які регулюються відповідними галузями права й щодо яких скоюються ці правопорушення¹⁹; залежно від сфери суспільних відносин, яким протиправною поведінкою заподіюється шкода, і залежно від характеру застосовуваного при цьому стягнення²⁰.

О.Ф. Скаун зазначає, що види правопорушень розрізняються між собою за ступенем суспільної небезпеки, за об'єктами посягання, за суб'єктами, за поширеністю, за ознаками об'єктивної та суб'єктивної сторони, а також за процедурами їх розгляду²¹. На думку В.І. Гоймана, головними критеріями поділу правопорушень на дві групи – злочини і проступки – є, по-перше, характер і ступінь суспільної шкідливості й, по-друге, суб'єктивний фактор²². Л. Коваль вказує, що «злочин і адміністративна провина відрізняються між собою й за об'єктом посягання. Одна з важливих матеріальних особливостей адміністративної відповідальності – тісний зв'язок її з організаційно-управлінськими відносинами в суспільстві. Ці відносини є безпосереднім і єдиним об'єктом посягання адміністративного проступку»²³. В.Б. Авер'янов, також вважає, що «нормами Особливої частини чинного Кодексу України про адміністративні правопорушення охоплені деякі проступки, які до сфери управління не мають ніякого відношення». Наприклад, проступки, передбачені, в ст.45 КУпАП «Ухилення від обстеження і профілактичного лікування осіб, хворих на венеричну хворобу»; ст. 51 КУпАП «Дрібне розкрадання державного або колективного майна та багато ін.». Він пропонує на основі досвіду законодавств зарубіжних країн (США, Великобританії, Франції, Нідерландів тощо) передбачити в українському законодавстві кілька видів протиправних діянь: адміністративні проступки, кримінальні проступки, злочини.

Розмежування протиправних діянь доцільно здійснювати на основі таких критеріїв, як ступінь завданої ними шкоди суспільним відносинам, вид об'єкту правопорушення, суб'єкт юрисдикції, тяжкість і вид стягнень, що передбачаються за їх скоєння, суб'єкт правопорушення.

В.Б. Авер'янов вживає замість суспільної небезпеки термін суспільна шкідливість і, відповідно до ступеня шкідливості, поділяє правопорушення з високим, значним і невисоким рівнем суспільної шкоди. До правопорушень з високим рівнем суспільної шкоди він відносить злочини; зі значним рівнем – кримінальні проступки, а правопорушення з невисоким рівнем суспільної шкоди до адміністративного проступку²⁴. При цьому кримінальні проступки не тягнуть за собою судимості. На наш погляд, такий поділ правопорушень заслуговує на підтримку і врахування в процесі вдосконалення Кодексу України про адміністративні правопорушення. Особливо важливо врахувати ці рекомен-

дації у вирішенні адміністративної відповідальності неповнолітніх. Наприклад, відповідно до Закону України «Про міліцію» (Ч. 3 ст. 17), «Особи, що не можуть бути прийняті на службу до міліції, які раніше засуджувались за вчинення злочину». А це означає, що навіть у випадку вчинення неповнолітнім злочину невеликої тяжкості він буде позбавлений права працювати в ОВС. Хоча, ставши повнолітнім і пройшовши певну школу становлення особистості, такий підліток міг би успішно й ефективно працювати в правоохоронній системі або в системі державної служби. Такі приклади мають місце на практиці. Якби в результаті змін у законодавстві всі злочини невеликої тяжкості перейшли до категорії кримінальних проступків, то вище вказані обмеження у виборі майбутньої професії для неповнолітніх були б усунені. Законодавець, прийнявши новий Кримінальний Кодекс України, вирішив указану проблему інакше, виокремивши розділ, що регулює кримінальну відповідальність неповнолітніх. В Ч. 1 ст. 97 ККУ вказано, що «неповнолітнього, який уперше вчинив злочин невеликої тяжкості, може бути звільнено від кримінальної відповідальності, якщо його виправлення можливе без застосування покарань. У цих випадках суд застосовує до неповнолітніх примусові заходи виховного характеру». Як відомо, це не тягне за собою судимості. Заслугує на увагу й те, що вказана стаття ККУ має правовий механізм своєрідного «страхування» неповнолітнього від подальших протиправних дій. Так, у разі ухилення від застосованих до нього примусових заходів виховного характеру, можливе скасування останніх і притягнення до кримінальної відповідальності (Ч.3, ст.97 ККУ).

Не зважаючи на тривалість дискусії щодо відмежування адміністративних правопорушень від кримінальних, можна констатувати єдність поглядів її учасників, які визнають негативний характер указаних правопорушень.

Негативна оцінка будь-якого правопорушення, в т.ч. адміністративного, полягає в суспільній шкідливості, небезпеці, юридичним виявленням яких є протиправність. Таким чином підставою адміністративної відповідальності є склад адміністративного правопорушення, а його елементи відображають умови відповідальності, що характеризують негативну поведінку особи, яка призвела до шкідливих наслідків або створила реальну небезпеку настання таких наслідків.

¹ *Авер'янов А.Б.*: Навчальний посібник. Державне управління в Україні. – К., 1999. – С. 173, 265.

² *Шевченко Я.М.* Правовое регулирование ответственности несовершеннолетних. – К., 1976. – С. 19.

³ *Копейчиков В.В.* Загальна теорія держави і права. – К., 1998. – С. 201–202.

⁴ *Скакун О.Ф.* Теория государства и права: Учебник. – Харьков, 2000. – С. 454.

⁵ *Котюк В.О.* Основи держави і права: Навчальний посібник. – 3-тє видання, доп. і перероб. – К., 2001. – С. 65.

⁶ *Алексеев А.А.* Право: азбука – теория – философия: Опыт комплексного исследования. – М., 1999. – С. 74.

⁷ *Общая теория государства и права. Академический курс. Т. 2.* – С. 585.

⁸

⁹ *Нерсисянц В.С.* Общая теория права и государства. Учебник для юридических вузов и факультетов. – М., 2001. – С. 518.

¹⁰ *Шевченко Я.М.* – Там само. – С. 91.

¹¹ *Якуба О.М.* О признаках административного правонарушения // Правоведение. – 1964. – №3. – С. 54.

¹² *Коваль Л.* Там само. – К., 1979. – С. 11.

¹³ *Шевченко Я.М.* Там само. – С. 92.

¹⁴ *Бажанов М.И.* Уголовное право Украины (общая часть), 1992. – С. 20. – С. 166.

¹⁵ *Коваль Л.* Административно-деликтные отношения. – К., 1979. – С. 11.

¹⁶ *Коваль Л.В.* – Там само. – С. 8, 9.

¹⁷ *Хавронюк М.* Дисциплінарні правопорушення і дисциплінарна відповідальність. – К., 2003. – С. 22. – С. 240.

¹⁸ *Загальна теорія держави і права / За ред. В.В. Копейчикова.* – С. 202.

¹⁹ *Марчук В.М., Николаєва Л.В.* Основні категорії держави і права: Навч. посібник для студентів вищ. навч. закладів. – К., 2001. – С. 82–86.

²⁰ Марчук В.М., Ніколаєва Я.В. Там само.

²¹ Скакун О.Ф. Теория государства и права: Учебник. – Харьков, 2000. – С. 458–461.

²² *Общая* теория права и государства: Учебник / Под ред. В.В. Лазарева. 3-е издание, перераб. и доп. – М., 2001. – С. 289–291.

²³ Коваль Л. – Там само

²⁴ Авер'янов В.Б. Державне управління: Підручник. – С. 77.

Отримано 01.07.2005

Резюме

В статье рассматриваются основания административной ответственности несовершеннолетних, определяется место административных правонарушений в системе правонарушений и место административной ответственности в системе юридической ответственности.

Автор проводит исследование относительно разграничения административных правонарушений и преступлений, акцентирует внимание на необходимости правовой защиты несовершеннолетних, что должно быть учтено в процессе совершенствования Кодекса Украины об административных правонарушениях.

ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО ТА ПІДПРИЄМНИЦЬКОГО ПРАВА В УКРАЇНІ

Ю.Л. БОШИЦЬКИЙ

Юрій Ладиславович Бошицький, кандидат юридичних наук, доцент, керівник Міжнародного центру правових проблем інтелектуальної власності при Інституті держави і права ім.В.М.Корецького НАН України

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЩОДО ОПТИМІЗАЦІЇ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

Надзвичайно інтенсивний розвиток світової науки, техніки й культури впродовж останніх десятиліть підтверджує, що ХХІ століття стає епохою інтелектуальної діяльності та панування її результатів – інтелектуальної власності. Економічний, соціально-культурний розвиток і процвітання країн світу вже залежить від інтелектуальної діяльності людини, створення та ефективного використання різноманітних об'єктів інтелектуальної власності. Різноманітність інтелектуальної діяльності, її активність яскраво визначає й майбутній розвиток держав. Тому вагомість інтелектуальної діяльності та її результатів, що створюють інтелектуальну власність для сучасної України, не можна недооцінювати. Соціально-економічний прогрес України залежить від створення та впровадження в усіх галузях народного господарства нових, сучасних та високоефективних об'єктів інтелектуальної власності, а також від спрямованої належним чином державної політики в даній сфері.

Наша держава володіє певним науково-технічним та інтелектуальним потенціалом. Маючи достатньо розвинену промисловість, у тому числі й такі науковомісткі її галузі як космічна техніка й технологія, ракетно- й літакобудування, суднобудування, виробництво синтетичних матеріалів, українські наукові розробки становляють інтерес для світової спільноти, а вітчизняні вчені здобули світове визнання. Проте слід зауважити, що сучасна українська наука переважно спирається на закладений ще в радянські часи фундамент. Неадекватне або відсутнє фінансування фундаментальних досліджень в останні роки призвело до втрати пріоритетних позицій вітчизняної науки і втрату істотної частини інтелектуального кадрового потенціалу. Сьогодні країни світу продовжують виявляти інтерес до створених в Україні технологій, винаходів, промислових зразків та інших об'єктів інтелектуальної власності.

Активізація творчої інтелектуальної діяльності людини в Україні сьогодні вимагає, серед інших економічних чинників, переосмислення ставлення до винахідницької діяльності, формування у свідомості громадян її престижності. Особливо це стосується юнацтва та молоді, потяг яких до нового завжди було природним і здебільшого ефективним. Для того, щоб винахідництво в Україні стало запорукою її економічного розвитку, потрібно формувати й виховувати психологію наших співвітчизників, зокрема молоді, в цьому напрямку. Потрібні рішучі й активні дії держави, в тому числі й на законодавчому рівні. Держава повинна стимулювати винахідницьку активність шляхом запровадження пільгового оподаткування та кредитування підприємств, що використовують

об'єкти інтелектуальної власності, сприяти експортній діяльності власників прав на ці об'єкти персональною допомогою, моральним і матеріальним стимулюванням новаторів.

Державі належить домінантна роль у посиленні заінтересованості та раціональному стимулюванні винахідників. Так, заохочення винахідників, здійснюване державними підприємствами, знаходить своє вираження в тому, що оптимізуються необхідні умови для винахідницького процесу й використання винаходів у виробництві. Підприємство здійснює комплекс заходів, які, з одного боку, забезпечують умови для винахідницької діяльності (пошук високоефективних технічних рішень, обмін досвідом винахідницької діяльності, проведення патентно-ліцензійної роботи), а з іншого – використовує кошти, що підвищують особистий інтерес винахідників до активізації винахідницького пошуку шляхом морального й матеріального стимулювання, а також залученням винахідників у розв'язання питань організації та здійснення винахідницької діяльності на підприємстві.

Для активізації винахідницької діяльності в Україні, використання могутнього науково-технічного інтелектуального потенціалу нації потрібна комплексна програма сприяння масовому винахідництву, спроможна змінити відношення громадян до будь-якої творчої діяльності. Така державна програма має бути націлена передусім на молодь, її зацікавлення та залучення до творчості. Тому інвестиції в освіту й технічне виховання молоді є сьогодні дуже ефективними капіталовкладеннями. Потрібне державне розуміння того, що саме технічна підготовка молоді нації є сьогодні вимогою часу.

Поява принципово нових, ефективніших технічних засобів гостро ставить питання відповідності освіти умовам сучасного суспільства, вимогам науково-технічної прогресу. В розвинутих країнах світу ці проблеми знаходять своє вирішення у програмах технологічної освіти. Україна не зможе стати всебічно розвинутою гуманітарною державою, якщо не готуватиме своє молоде покоління до майбутньої творчої праці. Отже вітчизняна освіта потребує докорінної переорієнтації на підготовку особистості до майбутньої корисної діяльності. Необхідна принципово нова система навчання творчості в базових навчальних закладах, а також підготовка викладачів, науково-технічне забезпечення можливостей навчання творчості. Молодь треба готувати до майбутньої творчої діяльності, вже у школі, в професійно-технічних училищах, у вищих технічних закладах усіх рівнів акредитації. Потрібна програма ознайомлення з основами патентної інформації та документації студентів, яка полегшить студентам, котрі не є техніками за своїм фахом і досвідом, легко орієнтуватись у складних обставинах пошуку потрібної інформації в сучасних інформаційних фондах та документації. В контексті такої програми доцільно розгорнути систему інтернет-навчання учнів шкіл, коледжів, студентів педагогічних і технічних вузів тощо.

Стосовно вдосконалення законодавства у сфері інтелектуальної діяльності слід наголосити на аспектах поліпшення якості нормативної бази, посилення наукової обґрунтованості й демократизації правотворчості й правозастосування. За умов ринкових відносин правове регулювання у сфері інтелектуальної і творчої діяльності людини передбачає зміну кордонів правового впливу. Повнота правового регулювання передбачає створення таких гарантій, які можуть забезпечити розвиток і реалізацію різних форм власності у сфері науково-технічної творчості і творчості в цілому. Тому сучасне законодавство в цій галузі має бути повним, системним і обґрунтованим. Це означає врегульованість у законодавстві всіх видів і форм відносин, які виникають у процесі винахідницького пошуку. Однак повноту законодавства не треба зводити до зростання числа нормативних актів. Уніфікація законодавства необхідна на базі інтеграції, підвищення рівня системності та обґрунтованості правового регулювання.

Також правове регулювання творчості має стати органічною частиною правового регулювання науково-технічного прогресу й усього господарського механізму держави. Це своєю чергою має забезпечити умови для винахідництва і сприйнятливості усіх ланок економіки до його результатів. Доцільно зауважити, що чинне законодавство в цілому відповідає цим вимогам. З урахуванням економічних перетворень, що відбуваються в країні, нагальною стає потреба оптимізації правової системи за рахунок підвищення

рівня правового регулювання, створення гарантій, що забезпечують реалізацію чинної системи правових норм, систематизації нормативного матеріалу, максимального врахування і відображення специфіки науково-технічної та іншої творчості, винахідництва, його окремих стадій.

Створення в Україні відповідної правової охорони інтелектуальної власності в умовах глобалізації наукових досягнень, новітніх технологій, інтернет не може вже розцінюватися сьогодні тільки як внутрішня справа України. Тому розвиток національного законодавства у сфері інтелектуальної власності відображає ті перетворення, що відбуваються в суспільстві. Це логічна й зрозуміла реакція на зміни, що відбуваються в економічному житті держави, намагання створити умови для реалізації передбачених Конституцією України прав громадян на творчу діяльність. Водночас це й намагання створити надійний механізм захисту прав на результати інтелектуальної діяльності. Для цього національне законодавство імплементує норми та правила, прийняті у світовому співтоваристві. Необхідність такої гармонізації є об'єктивними вимогами часу, які неможливо не враховувати. Економічне, політичне, культурне чи будь-яке інше цивілізоване співіснування нашої держави з Європейською спільнотою, країнами цілого світу передбачає сприйняття міжнародних стандартів у галузі інтелектуальної власності, які світова цивілізація створювала століттями, але їх надзвичайна активізація спостерігається останніми десятиліттями. Згадані стандарти передбачають певні правила поведінки в міжнародній торгівлі, захисті прав та інтересів авторів і власників охоронних документів у галузі інтелектуальної власності. Принципи та основні положення цих правил, установлені, насамперед, Угодою СОТ про торгові аспекти прав інтелектуальної власності (Угода ТРІПС), директивами Ради ЄС. Курс на інтеграцію до ЄС і вступ до Світової організації торгівлі, проголошений Україною, потребує забезпечення захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності на рівні, усталеному в економічно розвинених країнах.

У контексті викладеного вище доцільно зауважити, що за останні роки законодавство України у сфері інтелектуальної власності значно поліпшилося. Цьому сприяло і прийняття нового Цивільного кодексу України, з його Книгою 4 «Право інтелектуальної власності», норми якої зближені й уніфіковані з відповідними нормами міжнародних договорів і конвенцій. Вони підтверджують і захищають абсолютні майнові та особисті немайнові права інтелектуальної власності, об'єднують різні інститути права на результати творчої діяльності тощо. Також продовжується інтенсивна законопроектна робота щодо внесення необхідних змін до законодавства з питань інтелектуальної власності.

Слід зауважити, що реалізація міжнародних зобов'язань України також вимагає розробки нових законодавчих актів, що загалом, можна схарактеризувати як процес удосконалення законодавства. Звичайно, даний процес відбувається безперервно, бо інакше правове забезпечення інтелектуальної власності неминуче відстане від вирішення нових проблем, які постійно висувають науково-технічний прогрес і цивілізовані стосунки між державами.

Забезпечення ефективного комплексного правового регулювання інтелектуальної власності потребує часу, а також глибокого осмислення важливості інтелектуальної власності в житті нашої країни, концептуально нове ставлення до стимулювання творчості наших співвітчизників. Тому завдання державних діячів, учених і фахівців від практики полягає в чіткому визначенні напрямків нормативного забезпечення цього процесу на перспективу, окресленні конкретних завдань з метою створення максимально сприятливих умов для творчості й ефективного впровадження її результатів у народне господарство для поліпшення соціально-економічного та культурного життя нації.

Зрозуміло, що законодавство в будь-якій сфері суспільних відносин не може бути ідеальним. Цьому завжди перешкоджали й перешкоджатимуть обставини, пов'язані з умовами розвитку суспільства. Людство рухається до нових досягнень, вбираючи все те, що придатне для досягнення поставлених цілей, і відкидаючи все те, що гальмує цей об'єктивний процес. Тому, виявляючи прогалини, вади, суперечливі положення в чинному національному законодавстві, факти його невідповідності міжнародним стандартам у галузі інтелектуальної власності, їх потрібно вирішувати негайно, комплексно, продумано, враховуючи їхню доцільність.

До таких важливих, але не цілком вирішених спеціальних питань продовжує належати проблема правового режиму так званих службових винаходів. Визначення правового статусу винаходів та інших об'єктів промислової власності, що створюються за сприяння роботодавця, є сьогодні краще важливим. Необхідні новий, ринковий підхід і осмислення цих питань, а також пошук компромісу, в результаті якого справедливо враховуватимуться інтереси винахідника, роботодавця і держави.

Також законодавчого врегулювання чекає й охорона прав на об'єкти інтелектуальної власності в глобальній комп'ютерній мережі Інтернет. Міжнародні зобов'язання України вимагають створення ефективної системи охорони інтелектуальної власності. Виходячи з цього, важливо привести національне законодавство у відповідність із вимогами Директив Європейського Союзу й актів національного законодавства європейських країн, Договорів Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право, про виконання та фонограми, та рекомендацій цієї організації стосовно охорони найсучасніших об'єктів інформаційних технологій.

Створення об'єктів інтелектуальної власності в таких галузях як ракетобудування, літакобудування, військова промисловість і багато інших галузей, де розробляються та впроваджуються високі технології, не останню роль відіграють питання, пов'язані з комерційною таємницею, які потребують належного законодавчого врегулювання. Безперечно, їх необхідно вирішувати в інтересах нашої держави, однак із дотриманням вимог міжнародно-правових актів. Потребує концептуально нового змісту і якості робота безпосередньо юриста на підприємствах щодо захисту інтересів цих суб'єктів господарювання у сфері інтелектуальної власності. Це й надання консультативної допомоги компанії в дотриманні чинного законодавства про інтелектуальну власність, і консультації з метою найраціональнішого використання запатентованих технологій тощо.

Щодо інших проблем у галузі інтелектуальної власності, то потрібно вказати на відсутність чіткого законодавчого врегулювання такого об'єкту промислової власності як комерційне (фірмове) найменування. За сучасних умов розвитку ринкової економіки і, як наслідок, наростання конкурентної боротьби різних суб'єктів господарювання, особливого значення набуває ідентифікація учасників економічного обороту. Вони зацікавлені у формуванні позитивного ставлення до себе, завоювання ринку, а це можливо тільки якщо споживачі та інші виробники зможуть правильно ідентифікувати самого суб'єкта і його діяльність. Одним із критеріїв ідентифікації є фірмове найменування. Правове регулювання відносин із суб'єктами, що мають фірмове найменування, здійснюється різними нормативно-правовими актами. Але ці акти не можуть дати відповідей на багато питань, пов'язаних з виникненням, використанням і припиненням права на фірмове найменування.

Відсутність окремого закону, який би містив тлумачення фірмового найменування, регулював спірні питання, що виникають у цій сфері, встановлював належний захист права на фірму, ускладнює практичне здійснення суб'єктами цивільного обороту прав, пов'язаних з даними суспільними відносинами. Прийняття відповідного закону сприятиме вдосконаленню державного регулювання конкурентного середовища та розвитку ринкових відносин.

На нашу думку, вдосконалення чинного законодавства щодо комерційних (фірмових) найменувань може бути реалізоване прийняттям Закону України «Про охорону прав на торговельні марки, географічні зазначення та комерційні найменування». Такий закон має встановити правовий режим для трьох щойно названих об'єктів інтелектуальної власності. Стосовно останнього з них необхідно визначити поняття комерційного найменування, встановити вимоги до формування його змісту та особливості правової охорони.

Виходячи зі світової практики необхідно передбачити перелік умов, за яких найменування не може визнаватися комерційним. Перш за все, це невідповідність своєму визначенню, публічному порядку, принципам гуманності та моралі, або скорочення чи повне найменування міжнародних міжурядових організацій без дозволу компетентного органу цих організацій та їхніх власників, офіційні назви держав та великих міст, повні або скорочені найменування органів державної влади, органів місцевого самоврядування та похідних від цих найменувань.

Аналогічно до ЦКУ в законі необхідно встановити, що права на комерційне найменування набуваються внаслідок його першого використання без подання заявки на нього чи реєстрації цих прав і незалежно від того, є чи не є комерційне найменування частиною торговельної марки. При цьому треба вказати також, що окремі майнові права на комерційне найменування можуть набуватися на підставі договору, внаслідок злиття, приєднання, поділу, виділу та перетворення юридичної особи, в порядку успадкування та на інших підставах, що встановлені або не заборонені законом.

Слід приділити увагу й змістові прав на комерційне найменування. Це майнові права на його використання, заборона іншим особам неправомірно використовувати комерційне найменування й порушувати інші законодавчо встановлені майнові права. А щодо припинення прав на комерційне (фірмове) найменування треба передбачити перелік підстав, за яких припиняється право на комерційне найменування: у разі ліквідації юридичної особи, припинення підприємницької діяльності фізичної особи-підприємця або за рішенням суду.

Також потребують законодавчого вирішення колізій прав на комерційні найменування і торговельні марки, комерційні найменування та доменні імена, про долю комерційного найменування в разі реорганізації юридичної особи, також визначення поняття відомості комерційних найменувань та ін.

Як свідчить судова практика, сьогодні конфлікт між торговельною маркою та комерційним найменуванням найчастіше виникає при застосуванні ст. 6 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», п. 3, де сказано: «не можуть бути зареєстровані як знаки позначення, які є тотожними або схожими настільки, що їх можна сплутати з фірмовими найменуваннями, що відомі в Україні і належать іншим особам, які одержали право на них до дати подання заявки щодо однорідних товарів і послуг». Поняття відомості комерційного найменування, вжиті у цій статті, ні в законодавстві, ні в юридичній літературі не роз'яснюється. Тому суди стикаються з цілим рядом спірних питань, зокрема стосовно питання визначення критеріїв для установлення факту відомості комерційних найменувань на території України; питання визначення території, на яку буде поширюватися така відомість; критеріїв для вирішення, які докази слід вважати загальноприйнятими та ін. Визначення поняття комерційного найменування може мати велику практичну вагомість при розв'язанні спорів щодо використання й захисту добре відомих знаків.

Також поширеними категоріями порушень прав на комерційне найменування є його неправомірне використання в доменних іменах, у торговельних марках чи найменуваннях, права на які належать іншим особам.

Таким чином, нагальною сьогодні є потреба вдосконалення правового регулювання комерційних найменувань як для функціонування окремих підприємств, так і для розвитку чесних конкурентних відносин у нашій державі та на міжнародному ринку. У світі актуальних правових та економічних процесів, що відбуваються нині, таке вдосконалення має здійснюватися через приведення відповідного законодавства до норм Цивільного та Господарського кодексів України, його гармонізації з законодавством ЄС, у сфері комерційних найменувань з врахуванням міжнародного та національного досвіду його застосування на практиці.

Відомо, що права, надані власникам охоронних документів на об'єкти інтелектуальної власності, нічого не варті, якщо вони не забезпечені адекватним та ефективним захистом в адміністративному або судовому порядку. Досі залишається відкритим питання ефективного захисту прав інтелектуальної власності. В цьому напрямку також потрібне поетапне приведення національного законодавства у відповідність із правовими нормами, що діють у країнах – членах ЄС. Тому проблема захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності потребує дальшого опрацювання системи судових органів.

Враховуючи все вище викладене, зазначимо необхідність удосконалення законодавства для забезпечення конституційних прав громадян на захист інтелектуальної власності, створення сприятливих умов для появи нових, сучасних об'єктів інтелектуальної власності, розвитку цивілізованого ринку цих об'єктів тощо. Державна турбота про охорону інтелектуальної власності має спиратися на запровадження організаційно-право-

вих заходів, об'єднання зусиль різних органів влади, недержавних установ і громадських організацій, визначення подальших шляхів розвитку національної системи правової охорони інтелектуальної власності.

Отримано 14.10. 2005

Резюме

В статье рассмотрены наиболее актуальные правовые вопросы охраны интеллектуальной собственности в Украине. Анализируется национальное и международное законодательство в этой сфере. Предложены пути его совершенствования. Особенное внимание уделяется охране прав изобретателей, их моральному и материальному стимулированию. Также дан анализ проблем правовой охраны таких коммерческих обозначений как фирменное наименование, географическое обозначение, общеизвестные торговые марки.

Н.О. МЕЛЬНИЧУК

*Наталія Олексіївна Мельничук, здобувач
Київського університету права НАН України*

СПІВВІДНОШЕННЯ ТА ВЗАЄМОДІЯ КАТЕГОРІЙ УПРАВЛІННЯ КАДРАМИ, КАДРОВИЙ МЕНЕДЖМЕНТ І ВИПРОБУВАННЯ ПРИ ПРИЙНЯТТІ НА РОБОТУ

Важливою ознакою будь-якої сфери юридичної діяльності є її організаційно-управлінський характер. Він забезпечується нормативним визначенням статусу суб'єктів, процедури їхньої взаємодії та наслідків, що є результатом їхньої поведінки. Не є винятком у цьому плані й сфера трудових правовідносин. На нашу думку, саме від неї залежить ефективність правового регулювання в цілому та можливості розвитку інститутів громадянського суспільства. Належність інституту випробування до сфери соціального управління зумовлює необхідність дослідження його співвідношення з такими важливими напрямками управлінської діяльності як управління кадрами та кадровий менеджмент. З'ясування його сутності є актуальним як у теоретичному, так і в практичному відношенні, адже, по-перше, ці категорії мають самостійне наукове значення й, по-друге, аналіз їхнього співвідношення у практичній юридичній діяльності надає змогу обґрунтувати найдоцільніші шляхи підвищення ефективності правового регулювання у сфері трудових правовідносин.

Розглядувану нами проблему не можна вважати недослідженою в науковому плані. Певні аспекти управління та менеджменту були предметом аналізу І. Ансофа, А. Вайсмана, Дж. Дунгана, Ф. Котлера, Ф. Хедоури, Ф.У. Тейлора. Серед українських учених відомі ідеї А.В. Шегди¹, Є.Г. Панченка², В.Д. Немцова, Л.Є. Довганя. Однак, названі автори досліджували певні аспекти як менеджменту в цілому, так і юридичного менеджменту, зокрема. Комплексних досліджень, присвячених вивченню саме кадрового менеджменту в його співвідношенні з управлінням кадрами та випробуванням при прийнятті на роботу як важливого аспекту менеджменту, в сучасній юридичній науці немає.

Метою пропонованої наукової публікації є визначення поняття, ознак і структури кадрового менеджменту; встановлення місця випробування при прийнятті на роботу в системі складових кадрового менеджменту та аналіз співвідношення такого випробування з іншими складовими інституту кадрового менеджменту.

Як мистецтво керувати, менеджмент своїм народженням був зобов'язаний зростанню кількості великих підприємств із сотнями й тисячами працівників. За такої ситуації їхні власники вже не могли самостійно якісно здійснювати керівництво й були змушені наймати для цього спеціальних людей – менеджерів.

Витоки сучасного менеджменту беруть свій початок в Англії та Шотландії в середині XVIII ст., потім досягають Нового Світу й розвиваються в промислово розвинутих країнах. Поява менеджменту в Україні пов'язана з радикальною перебудовою системи управління економікою, що переходить на рейки ринкових відносин. Саме в цей період поряд зі звичним словосполученням «управління організацією чи підприємством» у мовних зворотах стало з'являтися й інше – «менеджмент організації чи підприємства». Нині вони найчастіше використовуються як поняття ідентичні, взаємопов'язані. Підґрунтям для цього є аналогічна сутність категорій, що відображаються українським терміном «управління» та англійським «менеджмент». Це знаходить вираження у тлумаченні наведених понять у роботах вітчизняних і зарубіжних учених, де й розкривається їхній зміст.

Менеджмент виокремився в самостійну сферу людських знань та в науку лише наприкінці XIX ст. Управління персоналом як наука має свій предмет вивчення, характеризується не лише постановкою специфічних проблем, а й підходами до їх вирішення. Наукову основу даної дисципліни складає вся сукупність знань про управління, накопичена за сотні років практики й подана у вигляді концепцій, теорій, принципів, способів і форм управління персоналом. Зусилля цієї науки спрямовані на пояснення природи управлінської праці, встановлення та виявлення факторів і умов, за яких спільна праця людей стає кориснішою та ефективнішою.

Узагальнюючи наявні в сучасній науковій літературі визначення менеджменту, можна схарактеризувати цю категорію як багатоаспектну. Вона охоплює:

- вміння досягати мети;
- види діяльності, пов'язані з управлінням людьми в організаціях різних типів;
- сферу людських знань про управління;
- певну категорію людей, що мають професійні знання³.

Сучасна система поглядів на управління персоналом сформувалася під впливом об'єктивних змін у світовому суспільному розвитку. Головними чинниками цих змін стали науково-технічний прогрес і концентрація наукового та виробничого потенціалу, особливо в роки другої світової війни. Виробництво чимдалі більше орієнтувалося не на задоволення масових потреб, а на запити споживачів. Це призвело до зростання підприємницьких структур, до утворення великої кількості малих і середніх підприємств. За цих умов підходи до управління персоналом якісно змінилися. На думку вчених-економістів, авторів підручника «Управление персоналом» А.Г. Поршнева, З.П. Румянцевой, Н.А. Саломатіна, управління персоналом і кадровий менеджмент – аналогічні поняття, що являють собою «цілеспрямовану діяльність керівного складу організації, а також керівників і спеціалістів підрозділів системи управління персоналом, яка охоплює розробку концепції і стратегії кадрової політики й методів управління персоналом»⁴. Інші автори, наприклад А.В. Шегда, управління персоналом розуміє як «процес планування, добору, підготовки, оцінки та безперервного навчання кадрів, спрямований на раціональне їх використання та підвищення ефективності виробництва»⁵.

Управління – один із стародавніх видів діяльності, й інтерес до нього ніколи не згасав. Теорія й практика, стиль керування вивчаються вже протягом багатьох десятиріч. Розглядаючи сутність і структуру управлінської діяльності, слід виходити з того, що процес управління в загальних рисах єдиний для будь-якої організації, незалежно від виду діяльності й поставленої мети, він складається з перманентного процесу планування, мотивації, координації та контролю⁶.

Важливо зауважити, що хоча поняття «менеджмент» та «управління» є близькими за значенням, вони не є тотожними. Управління має ширше тлумачення, оскільки застосовується до різних видів діяльності, сфер відносин та органів і суб'єктів. Тому правомірним є висновок, що менеджмент – це лише напрямок управлінської діяльності, зі складним багаторівневим характером. Він охоплює, як правило, п'ять сфер:

- стратегічну (стратегічний менеджмент);
- маркетинг (маркетинговий менеджмент);
- фінанси (фінансовий менеджмент);
- персонал (кадровий менеджмент);
- дослідницьку (інноваційний менеджмент).

Кадровий менеджмент, який становить для нас найбільший інтерес, пов'язаний з використанням можливостей працівників для досягнення мети діяльності організації шляхом добору та розстановки кадрів; їх навчання та розвитку; компенсації за виконану роботу; створення належних умов праці; підтримки відносин із профспілками та вирішення трудових спорів.

Таким чином, характеристика кадрового менеджменту не надає можливості зводити його до управління в адміністративному значенні, оскільки він торкається трудових відносин, забезпечує ефективний добір та діяльність працівників для досягнення мети функціонування певної структури. Окрім суто управлінських відносин, кадровий менеджмент передбачає трудові, що пов'язані з процесом взаємодії суб'єктів у межах певного підприємства чи установи.

Сучасній концепції управління персоналом притаманні власні методологія, система й технологія управління. Методологія управління персоналом базується на розгляді персоналу (працівників) як об'єкта управління, визначення напрямків його добору та розстановки, формуванні поведінки у відповідності з метою і завданнями, які стоять перед організацією. Система управління персоналом «передбачає формування цілей, організаційної структури управління персоналом, вертикальних і горизонтальних зв'язків керівників і спеціалістів у процесі обґрунтування, напрацювання, прийняття та реалізації управлінських рішень»⁷. В основу технології управління персоналом покладено організацію добору, прийому персоналу, його ділова оцінка, профорієнтація й адаптація, управління його діловою кар'єрою просування по службі та ін. Виходячи з цього, концепцію управління персоналом можна кваліфікувати як систему теоретико-методологічних поглядів на розуміння та визначення сутності, змісту завдань, принципів та методів управління персоналом, а також організаційно-практичних підходів до її реалізації в умовах функціонування організацій. Це досить складна міждисциплінарна сфера знань і вчень про управління персоналом, в основу якої покладено історію, психологію, економіку, педагогіку, право та інші науки.

Аналізуючи сучасну концепцію управління персоналом, можна дійти висновку, що вона практично виключає будь-яку можливість не встановлення випробування щойно прийнятій на роботу особі, підкреслюючи тим самим значущість випробування та його відносну самостійність у системі елементів кадрового менеджменту, поряд із добром кадрів та їх розстановкою. В процесі випробування відбувається знайомство працівника з організацією, підприємством – її технічним та економічним потенціалом, обстановкою, умовами праці, відпочинку, соціальними гарантіями, політикою керівництва стосовно персоналу та ін.

Період пристосування щойно прийнятого працівника до виконання трудової функції, до соціального середовища має назву періоду адаптації. Приймаючи людину на роботу, організація виходить із того, що дана особа їй необхідна. Саме тому дуже важливим завданням на даному етапі є утримання людини та її адаптація до умов праці в організації. Для цього підприємство повинне вирішувати певні завдання: прищеплювати працівникові нові норми поведінки, інтерес до праці, навчати правилам її виконання й зацікавити у продовженні роботи саме в даній організації. Дуже сприятливим буде створення таких ситуацій і постановка таких завдань, які можуть бути вирішені новим працівником самостійно.

З позиції кадрового менеджменту, оцінка результатів випробування працівника може відбуватися за кількома напрямками. До одного з них можна віднести визначення індивідуального внеску працівника в спільні результати праці. Відомо більше 15 методик такого визначення, що застосовувалися в 70–90-х роках: система бездефектної праці (СБП), львівська методика оцінки кінцевих результатів, коефіцієнт трудової участі (КТУ) та ін. Найбільшого поширення у 80-х роках набув коефіцієнт трудової участі. У трудових колективах розроблялися Положення про застосування КТУ, які узгоджувалися з профспілковим органом і затверджувалися керівником. При цьому використовувалися показники напруженості виконання виробничих завдань, рівень трудової та виконавчої дисципліни, якість і кількість виконаної роботи за певний період часу. Залежно від КТУ визначався рівень оплати праці працівника. В деяких випадках за результатами КТУ розподілявся лише преміальний фонд.

Звісно, такий метод досить далекий від оцінювання результатів випробування. Проте, він достатньо цікавий, його механізм відпрацьований, і гадаємо, його якісні та кількісні підходи до з'ясування індивідуального внеску можуть бути покладені в основу оцінки результатів випробування прийнятого на роботу працівника. Як один із сучасних напрямків, котрі можуть бути покладені в основу оцінки результатів випробування при прийнятті на роботу, можна вважати метод з'ясування рівня організаційної культури. В літературі це розуміють як систему найважливіших припущень, що сприймаються членами організації й відповідають визнаним організацією цінностям, котрі встановлюються людям як орієнтири їхньої поведінки та дій. Такі ціннісні орієнтири передаються індивідам через «символічні» засоби духовного й матеріального внутрішньо організаційного оточення⁸.

Результат оцінки працівника при прийомі на роботу в такому випадку залежатиме від міри сприйняття ним цінностей організаційно-виробничої сфери, що сформувалася в даній структурі, тобто від її нової суб'єктивної організаційної культури. Передусім це визначається поведінкою працівника, його взаємодією з оточенням, ставленням до виконаної роботи.

Безумовно, результат випробування залежить не тільки від самого працівника. Велику роль у його становленні як працівника, як члена трудового колективу можуть і повинні відіграти вищий менеджер і менеджер-кадровик. Донедавна основну увагу керівники підприємств, їхніх підрозділів приділяли вивченню економіки, плануванню й регулюванню діяльності підприємств, вивченню різноманітних технологій та багатьом іншим аспектам діяльності. Сьогодні все більше уваги приділяється управлінню персоналом. Людський фактор стає вирішальним, і відомий вислів «Кадри вирішують все!» набуває абсолютно нового змісту.

Очевидною є пряма залежність між методами роботи керівника підприємства й віддачею працівників. Найбільш прийнятним за сучасних умов вважається демократичний стиль роботи керівника. Але це не означає, що на нього орієнтуються в усіх випадках, оскільки в деяких критичних ситуаціях найраціональнішим можуть виявитися авторитарний спосіб управління. Переконливою дотепер залишається сила прикладу.

Багато вчених – представників різних шкіл, які здійснювали розробку заходів і способів управління виробництвом, намагалися визначити основні вимоги, яким має відповідати сучасний менеджер. Але виявилось, що конкретизувати їх з них практично неможливо, бо вони не можуть бути однаковими для всіх умов і залежать від багатьох зовнішніх та внутрішніх чинників середовища, в якому доводиться діяти. На наш погляд, головним для менеджера-кадровика є вміння правильно оцінювати потенціал та індивідуальні особливості кожного працівника, сприяти їхньому розвитку, оптимально використовувати їхню працю, враховуючи їхні потреби, не допускаючи ігнорування їхніх поглядів. У цьому роботу менеджера можна порівняти з роботою режисера в театрі.

Необхідно підкреслити, що кадровий менеджмент, виокремлюючи як самостійні елементи концепції управління добір персоналу, його розстановку та оцінювання, а також (шляхом обов'язкового встановлення випробування при прийнятті на роботу), професійну орієнтацію й адаптацію. Він не дає чітких і точних правил реалізації їх на практиці і, на жаль, не вказує на необхідність дотримання норм національного трудового законодавства.

Отже, треба акцентувати увагу на кількох висновках.

1. Управління як адміністративно-правова категорія, що має загальний зміст діяльності задля забезпечення порядку шляхом правового впливу, потребує конкретизації галузевими науками.

2. Управлінська діяльність у сфері трудових відносин утілюється в категорії «менеджмент» і конкретизується через поняття «управління персоналом».

3. Одним із важливих елементів кадрового менеджменту, поряд із доббором кадрів, їх підготовкою та навчанням, компенсаціями за виконану роботу, створенням умов на робочому місці та вирішенням трудових спорів, є випробування при прийнятті на роботу.

4. Випробування при прийнятті на роботу є самостійним інститутом кадрового менеджменту, що взаємодіє з іншими його складовими. Адже, з одного боку, створення умов праці, навчання, підтримка стосунків із профспілками, добір кадрів забезпечують умови успішного випробування, а з іншого – саме успішне випробування є умовою не лише продовження трудових відносин, а й реалізації інших складових кадрового менеджменту, тобто його ефективності в цілому.

¹ Шегда А.В. Основы менеджмента: Учебное пособие. – К., 1998. – 512 с.

² Панченко Є.Г. Міжнародний менеджмент: Навч.-метод. посібник для самот. вивчення дисципліни / Київський національний економічний університет. – К., 2004. – 468 с.

³ Сладкевич В.П., Чернявский А.Д. Современный менеджмент. – К., 2000. – С. 5.

⁴ Управление организацией: Учебник. / Под ред. А.Г. Поршнева, З.П. Румянцевой, Н.А. Саломатиной. – М., 2003. – 369 с.

⁵ Там само. – С. 219.

⁶ Мескон М.Х., Альберт М., Хедоури Ф. Основы менеджмента. Пер. с англ., М., 1998. – 48 с.

⁷ Управление организацией. – С. 372.

⁸ Виханский О. С., Наумов А. И. Менеджмент. – М., 1999. – С. 421–422.

Резюме

В работе исследована этимология понятия «кадровый менеджмент», определены его признаки и основные элементы структуры, исследовано место испытания при приеме на работу в системе составляющих кадрового менеджмента, осуществлен анализ соотношения испытания при приеме на работу с иными составляющими института кадрового менеджмента.

О.С. ХАРЧЕНКО

Олеся Степанівна Харченко, викладач Київського університету права НАН України

ПРАВОВІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗЕМЕЛЬНОЇ ДІЛЯНКИ НА ПРИЛЮДНИХ ТОРГАХ

Питання права власності на земельну ділянку, особливості його набуття й припинення, проведення прилюдних торгів з метою реалізації об'єкта нерухомості викликають сьогодні неабиякий інтерес для вивчення. Зазначену проблематику досліджували вчені В.І. Андрейцев, П.Ф. Кулинич, І.І. Каракаш, В.В. Носик, В.І. Семчик, Н.І. Титова та інші. Загальні питання права власності, в тому числі припинення права власності на земельну ділянку, аналізуються також такими ученими-цивілістами як О.В. Дзера, В.П. Маслов, Н.С. Кузнецова, О.А. Підпригора, Я.М. Шевченко та ін.

Відповідно до ст. 346 ЦК України¹ підставою припинення права власності є звернення стягнення на майно за зобов'язаннями власника. Такий об'єкт, на який може бути звернено стягнення на вимогу кредитора, як земельна ділянка, становить особливий інтерес для вивчення у зв'язку з проведенням земельної реформи. Ця підстава припинення права власності визначена, зокрема, ст. 140 ЗК України². Порядок такого звернення на вимогу кредитора регулюється ст. 139 ЗК України, Законом України «Про виконавче провадження» та іншими нормативно-правовими актами. У цій статті буде розглянуто окремі проблеми реалізації земельної ділянки на прилюдних торгах, що є важливою складовою процедури звернення стягнення.

Висвітлення досліджуваної теми потребує порівняльної характеристики нормативно-правових актів, що регулюють порядок та умови проведення прилюдних торгів. Зупинимося на найбільш проблемних, з моєї точки зору, положеннях.

У зв'язку з цим постає потреба вивчення законодавчих актів, що регулюють іпотечні відносини. Згідно з ч. 3 ст. 575 ЦК України, правила про іпотеку землі та інші види застави встановлюються законами України «Про заставу» та «Про іпотеку»³. Причому застосування норм визначених ними має здійснюватися з обов'язковим урахуванням положень земельного законодавства. Так, відповідно до ст. 133 ЗК України, передання в заставу частини земельної ділянки здійснюється після виділення її в натурі (на місцевості). Порядок застави земельних ділянок установлений законом. При цьому слід мати на увазі, що, відповідно до п. 5 заключних положень закону «Про іпотеку», землі сільськогосподарського призначення можуть стати об'єктом іпотеки з 1 січня 2005 р. (оскільки дію перехідних положень ЗК України продовжено щодо цього питання, то й можливість передання земель сільськогосподарського призначення в іпотеку відкладається до 2007 р.).

Ст. 62 Закону України «Про виконавче провадження»⁴ містить загальні засади звернення стягнення на будинок, квартиру, інше приміщення, земельну ділянку, що є нерухомим майном і реалізація їх провадиться, згідно із законом шляхом продажу з прилюдних торгів.

Звернення стягнення на предмет іпотеки за виконавчим написом нотаріуса або за рішенням суду врегульовано ст. 62-1 Закону України «Про виконавче провадження». Однак є ряд невідповідностей у нормах, що регулюють це питання. Порівняємо аналізовані норми з положеннями наказу Мінюсту «Про затвердження Тимчасового положення про порядок проведення прилюдних торгів з реалізації арештованого нерухомого майна» (далі – наказ)⁵.

Відповідно до п. 1.2. наказу прилюдні торги з реалізації арештованого нерухомого майна за заявкою державного виконавця організує й проводить спеціалізована організація, з якою відділом державної виконавчої служби укладено відповідний договір. Відділ державної виконавчої служби укладає із спеціалізованою організацією договір, яким доручає реалізацію майна спеціалізованій організації за визначену комісійну винагороду.

Згідно зі ст.62-1 Закону України «Про виконавче провадження» реалізація предмета іпотеки здійснюється в порядку, встановленому іпотечним договором. Згідно зі ст. 41 Закону України «Про іпотеку», організація продажу предмета іпотеки покладається на спеціалізовані організації, що створені і діють за законом. Право вибору спеціалізованої організації належить іпотекодержателю. Місце проведення прилюдних торгів визначається ними спільно. Слід погодитися з Оленою Колотовою, яка, аналізуючи судову практику, звертає увагу на проблему реалізації арештованого майна. Відомо, що продавати арештовані Державною виконавчою службою активи можуть спеціалізовані організації, котрі одержали таке право на тендерній основі. Але тому що діяльність ця дуже прибуткова, не кожному вдається не тільки виграти тендер, а навіть брати участь у ньому. Зокрема, особливо гостро ця проблема стоїть перед приватними спеціалізованими організаціями⁶.

Відповідно до ст. 66 Закону України «Про виконавче провадження», спеціалізована організація проводить прилюдні торги за заявкою державного виконавця, в якій указується початкова вартість майна, що виставляється на торги за незалежною оцінкою. У разі, якщо нерухомість за такою ціною не буде реалізована на перших торгах, то на повторних торгах початкова ціна, за якою вона реалізується, знижується не більше, як на 30 відсотків. За ст. 43 Закону України «Про іпотеку», початкова ціна продажу предмета іпотеки встановлюється рішенням суду або за згодою між іпотекодавцем та іпотекодержателем, а якщо вони не досягли згоди – спеціалізованою організацією на підставі оцінки предмета іпотеки. Початкова ціна цього майна не може бути нижчою за 90 відсотків його вартості, визначеної шляхом його оцінки. На мою думку, початкова вартість майна має відповідати його експертній оцінці, а щодо можливості її зменшення до 90 відсотків, то це є доцільним лише у випадку згоди між іпотекодавцем та іпотекодержателем, бо в іншому разі порушуються їхні майнові права.

Закон України «Про виконавче провадження» не встановлює строк проведення прилюдних торгів, що є недоглядом законодавця, який потребує виправлення. Орієнтиром при цьому можуть бути п. 3.3. наказу, де зазначено, що прилюдні торги мають відбу-

ся в двомісячний строк від дня одержання спеціалізованою організацією заявки державного виконавця на їх проведення та ст. 43 Закону України «Про іпотеку», згідно з якою прилюдні торги проводяться в такий же строк.

За ст. 43 Закону України «Про іпотеку», спеціалізована організація не пізніше як за 15 днів до дня початку прилюдних торгів публікує за місцем знаходження предмета іпотеки принаймі у двох місцевих друкованих засобах масової інформації повідомлення про проведення прилюдних торгів, такі ж строки встановлені в наказі (п. 3.5). Ст. 137 ЗК України передбачає, що земельні торги проводяться не раніше як через 30 днів з моменту опублікування у пресі офіційної інформації про виставлення на земельні торги земельних ділянок, а також розміщення на таких земельних ділянках рекламних щитів з офіційною інформацією про виставлення їх на торги. Ця вимога викладена в главі 21 ЗК України, що регулює питання продажу земельних ділянок на конкурентних засадах й зі змісту її положень випливає застосування її норм до продажу земельних ділянок державної або комунальної власності. До того ж ч.5 ст. 133 ЗК України передбачає, що порядок застави земельних ділянок визначається законом. Однак, видається, що в нормативно-правових актах, які регулюють це питання, не повинно бути розбіжностей у строках проведення торгів залежно від підстав їх проведення, форми власності на земельні ділянки тощо. У законодавця має бути одна позиція щодо цього. Тому пропонуємо привести у відповідність із ЗК України норми Закону України «Про іпотеку» та наказу.

За ст. 43 Закону України «Про іпотеку», спеціалізована організація забезпечує будь-якій заінтересованій особі доступ до інформації про умови проведення прилюдних торгів та про предмет іпотеки, що підлягає продажу. Не пізніше дня публікації повідомлення про прилюдні торги в засобах масової інформації спеціалізована організація письмово сповіщає державного виконавця, іпотекодавця, іпотекодержателя та всіх осіб, котрі мають зареєстровані у встановленому законом порядку права та вимоги на предмет іпотеки, про день, час і місце прилюдних торгів та про початкову ціну реалізації майна. Згідно п.3.11. наказу спеціалізована організація письмово повідомляє державного виконавця, стягувача та боржника про дату, час, місце проведення прилюдних торгів, а також стартову ціну реалізації майна. На мою думку, слід за аналогією із Закону України «Про іпотеку», передбачити, що спеціалізована організація забезпечить будь-якій заінтересованій особі доступ до інформації про умови проведення торгів і про предмет іпотеки – це відповідатиме принципів відкритості та гласності проведення торгів забезпечить дотримання рівності прав усіх учасників. При цьому слід враховувати цільове призначення такого предмета іпотеки як земельна ділянка. У зв'язку з цим видається важливим застереження П. Кулинич, який акцентує увагу на такій обставині: якщо земельна ділянка, передана в заставу, за цільовим призначенням віднесена до категорії тих, що відповідно до ЗК України, можуть перебувати лише у власності громадян, то в разі звернення стягнення на таку ділянку як на предмет іпотеки, вона може бути відчужена лише громадянину, а не юридичній особі⁷.

П. 3.17 наказу передбачає, що на прилюдних торгах можуть бути присутні інші особи за вхідну плату, розмір якої визначається спеціалізованою організацією. Згідно зі ст. 44 Закону України «Про іпотеку», у прилюдних торгах мають право брати участь фізичні та юридичні особи, які сплатили гарантійний внесок і можуть, відповідно до закону, бути покупцями нерухомого майна, що реалізується. Розмір гарантійних внесків встановлює спеціалізована організація, але він не може перевищувати 5 відсотків початкової ціни продажу предмета іпотеки. Іпотекодавець та всі іпотекодержателі беруть участь у прилюдних торгах без сплати гарантійного внеску. Встановлення максимального розміру гарантійного внеску видається виправданим, у зв'язку з чим вбачаються доцільними відповідні зміни до п. 3.17 наказу.

П. 5.1. наказу містить аналогічне ст. 46 Закону України «Про іпотеку» положення про строк розрахунку (десятиденний), однак є важливе уточнення про те, що розрахунки здійснюються протягом десяти днів після дня затвердження протоколу, не враховуючи дня проведення торгів, вихідних і святкових днів.

Звернемо увагу на важливі відмінності в положеннях аналізованих нормативно-правових актів. Так, відповідно до ст. 62-2 Закону України «Про виконавче провадження», після повного розрахунку покупця за придбану нерухомість на підставі протоколу про

реалізацію предмета іпотеки та документів, що підтверджують розрахунок за придбання нерухомість, державний виконавець складає акт про реалізацію предмета іпотеки і подає його на затвердження начальника (заступникові начальника) відповідного органу державної виконавчої служби, якому він безпосередньо підпорядкований. Затверджений одним із них акт державний виконавець видає покупцеві, а копії надсилає стягувачеві та боржникові. На підставі копії цього акта нотаріус видає покупцеві свідоцтво про придбання нерухомого майна.

У ст. 66 Закону України «Про виконавче провадження» вказано, що акт про прилюдні торги затверджується начальником відповідного органу державної виконавчої служби і є підставою для видачі відповідним органом свідоцтва про право власності. Цей документ є підставою для видачі відповідним органом акта про право власності на земельну ділянку в порядку, передбаченому законодавством. П. 6 наказу дублює й деталізує зазначене положення закону. Так, після повного розрахунку покупців за придбане майно на підставі протоколу про проведення прилюдних торгів та копії документів, що підтверджують розрахунок за придбане майно, державний виконавець складає акт про проведення торгів й подає його на затвердження начальника відповідного органу державної виконавчої служби. Затверджений акт державний виконавець видає покупцеві. Копія акта надсилається стягувачу та боржникові. На підставі цього акта нотаріус видає покупцеві свідоцтво про придбання нерухомого майна з прилюдних торгів. Це є підставою відповідному органі для видачі акта про право власності на земельну ділянку в порядку, передбаченому законодавством. Однак згідно зі ст. 47 Закону України «Про іпотеку», протягом п'яти робочих днів після дня отримання спеціалізованою організацією платежу від покупця предмета іпотеки спеціалізована організація надсилає державному виконавцеві повідомлення про здійснення такої оплати. Протягом п'яти робочих днів після дня отримання державним виконавцем зазначеного повідомлення державний виконавець надсилає спеціалізованій організації свідоцтво про придбання майна на прилюдних торгах. Воно є правовою підставою для реєстрації у встановленому законом порядку права власності покупця на придбане на прилюдних торгах майно. Згідно зі ст. 47 Закону України «Про іпотеку» свідоцтво про придбання нерухомого майна видає державний виконавець, а згідно зі ст. 8 Закону України «Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати» – на підставі акта про реалізацію предмета іпотеки таке свідоцтво видає нотаріус.

Протягом п'яти робочих днів з дня отримання від державного виконавця свідоцтва про придбання майна на прилюдних торгах спеціалізована організація надсилає це свідоцтво покупцеві. Щойно названим Законом України надано право нотаріуса видавати свідоцтво про придбання нерухомого майна, яке було предметом іпотеки. Також в абзаці 2 нової редакції ст. 72 Закону України «Про нотаріат»⁸ вказано, що «придбання нерухомого майна, яке було предметом застави (іпотеки), оформляється нотаріусом за місцем знаходження цього нерухомого майна шляхом видачі набувачу свідоцтва про придбання нерухомого майна. Залишається сподіватися, що суперечності норм законів будуть усунуті, й питання стосовно видачі свідоцтва про придбання нерухомого майна, що було предметом іпотеки, з прилюдних торгів буде сформульоване однозначно.

Відповідно до Закону України «Про іпотеку» передбачено підстави визнання торгів такими, що не відбулися.

В разі участі у прилюдних торгах одного покупця майно може бути придбане ним за початковою ціною. Якщо жоден учасник не зареєструвався або у разі якщо предмет іпотеки не був проданий, прилюдні торги визнаються такими, що не відбулися (ст. 45).

Якщо переможець прилюдних торгів відмовився від підписання протоколу, наступний учасник, що запропонував найвищу ціну, але не нижчу за початкову ціну реалізації, оголошується переможцем прилюдних торгів. За його відсутності або відмови прилюдні торги оголошуються такими, що не відбулися (ст. 45).

Якщо покупець не внесе всієї належної до сплати суми в десятиденний строк, гарантійний внесок йому не повертається, а наступний учасник, що запропонував найвищу ціну, не нижчу за початкову ціну реалізації, оголошується переможцем прилюдних

торгів. За його відсутності або відмови прилюдні торги оголошуються такими, що не відбулися (ст. 46).

Як бачимо, ст. 45 Закону України «Про іпотеку» передбачає, що прилюдні торги проводяться за умови присутності принаймні одного учасника. Однак, згідно з п. 4.2. Наказу, лот виставляється на торги за наявності не менше як двох покупців. За п. 7.1. наказу прилюдні торги вважаються такими, що не відбулися, в разі:

- відсутності покупців або наявності тільки одного покупця;
- якщо жоден із покупців не запропонував ціну, вищу за стартову ціну лота;
- несплати в установлений термін переможцем прилюдних торгів належної суми за придбане майно. В такому випадку майно реалізовується на наступних прилюдних торгах, які проводяться в порядку, визначеному цим Положенням.

Крім того, відповідно до ст. 138 ЗК України, земельні торги визнаються такими, що не відбулися, зокрема, в разі відсутності покупців або наявності тільки одного покупця. Участь у прилюдних торгах лише одного учасника не відповідає принципів змагальності, втрачається сам сенс їх проведення. Тому у ст. 45 Закону України «Про іпотеку» слід внести певні зміни.

Як бачимо, є чимало прогалин у законодавстві, що регулює процес реалізації земельної ділянки на прилюдних торгах. Це спричинюється, насамперед, відсутністю єдиного підходу до прийняття нормативно-правових актів, які мають регулювати однорідні відносини. Крім того, не можна, щоб досліджуване коло відносин довгий час регулювалося нормативними актами тимчасової дії. Слід також звернути належну увагу на перспективне іпотечне законодавство, що сприятиме закріпленню й розвитку іпотечних відносин у країні. Так, наприклад, досі державний земельний (іпотечний) банк не має нормативно-правових актів про іпотечні цінні папери. У зв'язку з цим І.І. Каракаш зазначає, що не менш складною проблемою є також формування системи земельно-іпотечних банків для здійснення заставно-іпотечних операцій із земельними ділянками на вторинному ринку землі. Виходячи зі змісту положень ст. 133 ЗК, можна стверджувати, що сама держава й територіальні громади не можуть виступати як заставодержателі земельних ділянок⁹.

¹ Цивільний кодекс України: Текст відповідає офіц. – К., 2003. – 384 с.

² Науково-практичний коментар Земельного кодексу України / Кол. Авт.: Л.О. Бондар, А.П. Гетьман, В.Г. Гончаренко та ін.; За заг. Ред. В.В. Медведчука. – К., 2004.

³ Закон України «Про іпотеку» від 05.06.2003 р. – <http://www.rada.gov.ua>.

⁴ Закон України «Про виконавче провадження» від 21.04.1999 р. – <http://www.rada.gov.ua>.

⁵ Наказ Мініюсту «Про затвердження Тимчасового положення про порядок проведення прилюдних торгів з реалізації арештованого нерухомого майна» N 68/5 від 27.10.1999 р. – <http://www.rada.gov.ua>.

⁶ Колотова О. Тендерные права ипотекдержателей. – <http://www.ypgazeta.com>

⁷ Кулинич П. Ипотека кризъ призмъ земельного законодательства. – <http://www.ypgazeta.com>.

⁸ Закон України «Про нотаріат» від 2.09.1993 р. – <http://www.rada.gov.ua>.

⁹ Каракаш И.И. Право собственности на землю и право землепользования в Украине: Научно-практ. Пособие. – К., 2004. – С. 157.

Резюме

В статье рассмотрены отдельные актуальные вопросы обращения взыскания на земельные участки, условия и порядок проведения прилюдных торгов согласно действующему законодательству Украины. Проанализирован ряд законов и подзаконных актов, регулирующих эту сферу правоотношений.

О.В. БОБРОВНИК

*Олександр Вікторович Бобровник, здобувач
Київського університету права НАН України,
помічник судді Вищого господарського суду
України*

**ТРЕТЯ ОСОБА БЕЗ САМОСТІЙНИХ ВИМОГ ЩОДО ПРЕДМЕТА СПОРУ
В СПРАВІ, ЩО ЗУМОВЛЕНА ПОСВІДЧЕННЯМ
ДОГОВОРУ КУПІВЛІ-ПРОДАЖУ**

Загальновідомо, що треті особи можуть мати самостійні вимоги на предмет спору або таких вимог не мати. Ці питання неодноразово досліджувалися на науковому та практичному рівні як у Радянський період російськими науковцями¹, так й українськими науковцями в останній період², але багато питань до останнього часу залишаються однозначно невирішеними. Так, на практиці трапляються випадки, коли третя особа залучається до участі у справі як другий відповідач. Актуальність цієї теми зумовлена великою кількістю судових справ, пов'язаних з договорами купівлі-продажу, особливо, стосовно купівлі-продажу квартир або будинків. Тому ця стаття присвячена саме з'ясуванню процесуального значення та ролі третьої особи без самостійних вимог на предмет спору.

При посвідченні договору купівлі-продажу будь-якого об'єкта продавець зобов'язаний, згідно зі ст. 659 ЦК України, попередити покупця про права третіх осіб на товар. У разі невиконання цієї вимоги покупець має право вимагати зниження ціни або розірвання договору купівлі-продажу, якщо він не знав і не міг знати про права третіх осіб на товар.

Така редакція правової норми разом із вимогою ст. 660 ЦК України встановлює цікаву для наукового дослідження колізію. Так, у ст. 660 ЦК України встановлено: якщо третя особа на підставах, що виникли до продажу товару, пред'явить до покупця позов про витребування товару, покупець повинен повідомити про це продавця та подати клопотання про залучення його до участі у справі. Продавець повинен вступити у справу на стороні покупця.

Спільний аналіз цих норм надає можливість говорити про те, що вони суперечать одна одній. Так, якщо на момент посвідчення договору є в наявності права третіх осіб, які надалі стають позивачами по справі, то скоріш за все товар буде присуджений позивачеві, наприклад у спрощеному порядку набуває право на майно співвласник частки у спільній частковій власності (ст. 362 ЦК). Зокрема, в разі продажу частки у праві спільної часткової власності з порушенням переважного права купівлі співвласник може пред'явити до суду позов про переведення на нього прав та обов'язків покупця. Одночасно позивач зобов'язаний внести на депозитний рахунок суду грошову суму, яку, за договором, повинен сплатити покупець. Отже, з буквального аналізу цієї норми випливає, що в таких справах не йдеться про визнання договору купівлі продажу недійсним, а здійснюється переведення прав на іншу особу.

Отже, за наявності права співвласника і переведення на нього прав покупця, коли первісний покупець може «вимагати зниження ціни або розірвання договору купівлі-продажу» (ст. 659 ЦК). У такій ситуації зниження ціни йде на користь продавця, який таким чином має повернути покупцеві меншу вартість об'єкта за договором купівлі-продажу.

Тобто зміст ст. 659 ЦК необхідно кардинально переробити й зафіксувати, що продавець зобов'язаний повідомити покупця про права третіх осіб – це однозначно. Невиконання цього обов'язку має компенсуватися не тільки поверненням коштів, згідно з договором купівлі-продажу, а й також обумовлювати відшкодування понесених покупцем збитків, зокрема втраченої вигоди, судових витрат, моральної шкоди тощо. Весь комплекс негативних наслідків, які виникнуть у продавця, має спонукати його до пра-

вomisного продажу об'єкта спільної власності. Зрозуміло, що поняття «треті особи» у цивільному праві охоплює й кредиторів та інших зацікавлених осіб.

У той же час, продавець може мати інтерес придбати майно навіть обтяжене правами третіх осіб. Тільки наперед обумовлена угода про придбання об'єкта, на який мають права треті особи, може супроводжуватися домовленістю зниженням ціни об'єкта (товару).

Отже, автор пропонує саме таким чином сприймати ст. 659 ЦК.

Беручи до уваги реальні суспільні відносини, можна констатувати, що іноді кредитори діють не тільки у відповідності до Закону, а й, одночасно, використовуючи тяжкий матеріальний стан особи. Наприклад, боржник, якому належить об'єкт нерухомості, не може його продати, оскільки в нього є борг, а такий об'єкт перебуває під забороною відчуження. Чи може в цьому випадку посвідчуватися договір купівлі-продажу такого об'єкта? На погляд автора, якщо покупець знає про зміст боргового зобов'язання продавця і в договорі не наведено умов переходу власності на об'єкт нерухомості до кредитора, покупець управи укладати й посвідчувати у нотаріальному порядку договір купівлі-продажу з урахуванням інтересів кредитора, який у такому договорі може «фігурувати» як третя особа, що дає згоду на посвідчення договору купівлі-продажу, за яким частина коштів в установленому порядку переходить до кредитора. Такий вихід із правової ситуації дасть змогу зменшити втрати боржника, оскільки іноді кредитори просто очікують збільшення відсотків за борговим зобов'язанням і «забирають» заставлене майно за безцінь. Формально й за буквою закону перепон для нотаріусів посвідчувати такий договір не вбачається, якщо він складений без порушення прав кредитора.

Якщо ж кредитор не бажає брати участь у такому договорі, то вважається за можливе такий спір вирішувати в судовому порядку, оскільки в такому випадку кредитор зловживає своїми правами і боржник штучно опиняється у тяжкому матеріальному стані. Зрозуміло, що це становище зумовлене тією ситуацією, коли вартість заставленого майна значно більша, ніж борг боржника. За такої ситуації з позовом до кредитора має звертатися боржник (продавець), а третьою особою на боці боржника має ставати особа, котра має намір придбати товар (об'єкт), що належить боржникові.

За цієї ситуації можливим вважається навіть попередній договір про продаж належного боржникові товару (об'єкта), який може бути посвідчений у нотаріальному порядку.

Якщо брати до уваги положення про роль продавця товару в наступному цивільному процесі, то вона, за ст. 660 ЦК, не конкретизована, але, виходячи зі змісту фрази «покупець повинен повідомити про це продавця та подати клопотання про залучення його до участі у справі», виходить, що продавцю відведена роль третьої особи без самостійних вимог на боці відповідача.

З таким положенням можна погодитися, оскільки притягати до участі у позовному провадженні другого відповідача може позивач або суд, але не відповідач у справі. Зрозуміло, що продавець може просити суд притягти особу як другого відповідача. Крім того, покупець може заперечувати проти притягнення його до участі у справі як відповідача й ставити питання перед судом про заміну неналежної сторони у справі. Хоча ці права відповідача у ЦПК чітко не встановлені (ст. 31, 33 ЦПК), але загальні права осіб, які беруть участь у справі, передбачають можливість висловлювати заперечення з будь-якого приводу (27 ЦПК). Тому відповідач вправі заперечувати проти його участі у справі саме як відповідача.

Наприклад, коли за договором купівлі-продажу передбачалася відстрочка оплати вартості договору, то покупець вправі ставити перед судом питання про розірвання договору купівлі-продажу. На цій підставі можна вважати, що такий позов призведе до втрати права власності на такий об'єкт і його повернення без істотної шкоди для покупця. Формальна ж участь покупця у справі про перевід прав покупця на співвласника спільної часткової власності не завжди доцільна, оскільки заява про розірвання договору купівлі-продажу призведе до відновлення права спільної часткової власності. Якщо ж співвласник бажає придбати частку у спільній частковій власності, то він має наполягати на переводі прав покупця на нього, тоді виникне колізія й постане питання: яким чином вирішувати справу. Зокрема, за п. 4 ст. 221 ЦПК, обов'язок суду зупинити прова-

дження у справі зумовлений неможливістю розгляду даної справи до вирішення іншої, котра розглядається у цивільному порядку.

Тому стоятиме питання про можливість об'єднання двох позовів в одне провадження:

1) позову про перевід прав та обов'язків покупця на співвласника спільної часткової власності;

2) про розірвання договору купівлі-продажу.

Така ситуація має вирішуватися за ст. 126 ЦПК, і останнє слово в такій ситуації належить суду. Але гадаємо, що така правова ситуація має вирішуватися з урахуванням позиції сторін.

Так, відбулась угода, за якою співвласник намагався продати частку спільної часткової власності – це факт, а тому переважне право іншого співвласника на купівлю такого майна вже було порушене, тому суд на підставі цієї обставини має враховувати, що роз'єднання позовів може призвести до ускладнення захисту прав співвласника спільної часткової власності, який мав намір придбати таке майно. Зокрема, як можна перевести права покупця на таку особу, якщо договір буде розірваний і власником стане особа, яка продала свою частку і яка до неї повернулася після розірвання договору.

Тобто за такої ситуації остаточний стан прав осіб залежатиме від дій суду й процесу розгляду справи взагалі. Наприклад, якщо позовні заяви не будуть об'єднані в одне провадження, то цілком імовірно складеться ситуація, коли розірвання договору купівлі-продажу суд розгляне скоріше, ніж буде прийняте рішення про перевід прав покупця на іншого співвласника. В такому випадку формально захистити свої права йому буде складно, коли рішення про розірвання договору купівлі-продажу набере законної сили, оскільки переводити права покупця на іншу особу вже стане неможливим.

Тобто автор вважає, що юридично грамотні особи можуть укладати мнимі і удавані угоди з приводу дарування частки спільної часткової власності, й тоді переведення прав покупця стає неможливим, а довести, що угода удавана або мнима дуже складно.

У сучасній практиці ще не дуже поширені справи, в яких покупець вважається зобов'язаним за офертою. Але такі випадки вже мають місце на практиці. Зокрема, у Київському господарському суді розглядалася справа, в якій парадоксальною була ситуація, коли співвласник спільної часткової власності направив іншому співвласникові заяву про переважне придбання частки власності, а потім, не дочекавшись відповіді від співвласника протягом місяця, продав свою частку. З процесуального погляду ця ситуація є цікавою, оскільки співвласник, який мав намір придбати частку власності, звернувся з позовом не тільки про перевід на нього прав покупця, а як особа, яка прийняла оферту й відповідним чином повідомила про згоду на купівлю зазначеного об'єкта. Очевидно, що така подвійна мотивація відповідного позову ставить правопорушника у програту ситуацію.

Але за цієї ситуації вважається доцільним розглянути роль нотаріуса, коли він посвідчував заяву продавця до іншого співвласника про встановлення терміну, протягом якого за останнім залишається дійсним переважне право на придбання такого майна, а потім посвідчив договір купівлі-продажу з іншим покупцем. У реальній справі продавець заявив, що він помилився при визначенні права спільної часткової власності, а тому не зобов'язаний був очікувати згоди від співвласника. Однак, у цій ситуації нотаріус зобов'язаний був його попередити про виникнення для нього негативних наслідків, якщо співвласник сприйматиме таку заяву як оферту. Тобто у третіх осіб такої угоди є явні переваги на придбання майна.

Отже, у покупця майна за певних втрат майнового і немайнового характеру виникатиме право на звернення з позовом до нотаріуса. Нотаріус у даному випадку не попередив його про можливі негативні наслідки посвідчення договору купівлі-продажу.

Таким же правом володітиме й продавець, коли до нього звернеться покупець з відповідним регресним позовом не тільки про повернення переданої при посвідченні договору суми коштів, а й за відшкодуванням завданої моральної й матеріальної шкоди.

Складність цієї правової ситуації спричинена тим, що нотаріус може не пам'ятати про всі посвідчувані ним договори й, тим більше, про передані заяви. Багато нотаріусів працюють у напруженому ритмі. Це положення висловлюється не з позиції фахівця, а з позиції людини. Так, із позиції юриста можна говорити про те, що нотаріус має діяти

згідно із законом, який за цієї ситуації ставиться до нотаріусів без поблажок на огріхи пам'яті. У ст. 5 Закону «Про нотаріат» говориться, що нотаріус зобов'язаний роз'яснювати права та обов'язки, попереджати про наслідки вчинюваних нотаріальних дій для того, щоб юридична необізнаність не могла бути використана їм на шкоду, а за ч. 2 ст. 42 Закону – якщо відповідно до закону, нотаріус повинен упевнитись у відсутності у заінтересованих осіб заперечень проти вчинення цієї дії, її вчинення може бути відкладене.

Тобто, сторони договору можуть заявити, що нотаріус не пояснив перепон для посвідчення договору й не відклав учинення нотаріальної дії для з'ясування позиції акцептанта, який, можливо, має намір придбати предмет договору.

Тому питання щодо участі третіх осіб у справах, які виникають з договорів купівлі-продажу, у зв'язку зі зміною норм Цивільного та Цивільного процесуального кодексів, набуває особливого правового значення й потребує подальшого дослідження. Вважається також, що перспективним для наступного дослідження є питання стосовно участі третіх осіб без самостійних вимог у справах, пов'язаних із трудовими правовідносинами.

¹ *Аргунов В.* Участие в гражданском процессе третьих лиц с самостоятельными требованиями // СЮ. – 1982. – № 8. – С.17-20; *Ильинская М.М.* Участие третьих лиц в гражданском процессе. – М., 1962. – 79 с.; *Клышев В., Треушников М.* Привлечение в процесс третьих лиц по делам о восстановлении на работе // СЮ. – 1982. – № 14. – С.26-31; *Шакарян М.С.* Участие третьих лиц в гражданском процессе. – М., 1990. – 129 с.

² *Штефан М.Й.* Цивільний процес. – К., 1997. – 659 с.; Цивільне процесуальне право України / За ред. В.В.Комарова. – Х., 1999. – 539 с.

Отримано 11.10.2005

Резюме

В работе анализируется практика применения гражданского законодательства в части прав третьих лиц без самостоятельных требований касательно предмета спора по делу, обусловленному удостоверением договора купли-продажи. Определяются коллизии норм, регулирующих эту сферу отношений, предлагаются пути их устранения и повышения эффективности правового регулирования.

В.М. РОГ

Вікторія Миколаївна Рог, науковий консультант Вищого господарського суду України

СПОСОБИ НАБУТТЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ: КЛАСИФІКАЦІЯ ТА КРИТЕРІЇ РОЗМЕЖУВАННЯ

Наука цивільного права та законодавство різних історичних епох визначали різні способи набуття права власності. З плином часу їхня кількість змінювалася, одні поступалися місцем іншим, деякі набували питомішого значення, інші – втрачали його. Піддавався зміні й сам зміст певних способів набуття права власності. І, відповідно, формувалися різноманітні їх класифікації. При чому, цивілістична наука знає й такі випадки, коли в основу однієї класифікації способів набуття власності різними вченими покладалися й різні критерії класифікації.

Зокрема, так сталося з традиційною класифікацією способів набуття права власності на первісні та похідні, яка гідно склала іспит часу, адже ще римське право з найдавніших часів всі способи набуття права власності поділяло на первісні та похідні¹.

Науковці вважають, що первісні способи історично передують похідним, тому що ґрунтуються на давніх формах набуття права власності. Первісний спосіб, за римським

приватним правом, полягає в тому, що право власності виникає вперше або проти волі колишнього власника. Це такі способи: загарбання нічийних речей (заволодіння), переробка речей, набуття права власності за давністю, з'єднання та змішування речей, конфіскація, реквізиція. З розвитком цивільного обігу з'явилися й похідні способи, які означали, що право власності переходить від однієї особи до іншої за їхньою взаємною волею, за їхнім бажанням. Похідні способи ґрунтуються на праві попереднього власника, виводяться з його права – звідси й назва. Основним титулом похідного способу був договір між відчужувачем і набувачем речі. Такими способами вважалися, зокрема, купівля-продаж, позика, дарування, міна. Крім того, до цих способів відносили й перехід права власності в порядку спадкування².

Спірним у науці є питання стосовно критерію розмежування цих двох груп способів набуття права власності. Адже одні вчені віддають перевагу критерію волі, інші – критерію правонаступництва.

До представників першої позиції, тобто прихильників критерію волі, належить класик російської цивілістики О.С. Йоффе. Так, на його думку, як критерій розмежування первісних і похідних способів виникнення права власності слід застосовувати узгодження волі. Адже, як наголошує вчений, первісні способи характеризуються тим загальним для них моментом, що вони не пов'язані з волею попереднього власника, оскільки такого взагалі немає або ж його воля не береться до уваги, а похідні способи характеризуються тим, що в таких випадках право власності набувається з волі попереднього власника й за згодою нового набувача³.

Відповідно до цього, прихильники критерію волі до первісних відносять способи, при яких право власності в особи виникає вперше або незалежно від волі колишнього власника, а до похідних – такі способи, коли право власності переходить від одного власника до іншого за їхнім бажанням (з їхньої волі).

Однак не всі автори погоджуються, що за основу поділу способів набуття права власності на первісні та похідні слід брати саме критерій волі, бо, на їх думку, вказаний критерій не в усіх випадках витримує практичну перевірку.

Зокрема, Я.М. Шевченко вважає, що критерій волі не слід застосовувати, оскільки він не є всеохоплюючим. В разі його застосування неминуче виникає необхідність робити винятки. Як приклад вчена наводить такий похідний спосіб виникнення права власності як спадкування за законом, а не за заповітом, де відсутня воля попереднього власника⁴.

Гадаємо, вказаний О.С. Йоффе критерій узгодженої волі попереднього власника й набувача в більшості випадків має суттєве значення. Так, при договорі купівлі-продажу – цьому типовому способі набуття права власності – воля виражається в угоді сторін; при переході права власності за заповітом воля виражається в двох односторонніх угодах – заповіті та прийнятті спадщини.

Проте, справді, при спадкуванні за законом узгоджена воля власника й набувача відсутня. О.С. Йоффе вважає, що в даному випадку волю попереднього власника замінює воля законодавця.

Таким чином, на нашу думку, основним критерієм, який характеризує похідні способи набуття права власності, є те, що право власності набувача базується на праві попереднього власника. Вольовий же момент присутній при похідному набутті права власності, але не завжди.

В літературних джерелах перехід права власності на основі права попереднього власника тлумачиться як правонаступництво – перехід суб'єктивних прав (у широкому розумінні – також і юридичних обов'язків) від однієї особи (праводавця) до іншої (правонаступника)⁵. І, відповідно, останнім часом активніше пропонується для розмежування способів набуття права власності користуватися критерієм правонаступництва.

Тобто первісними, згідно з цим критерієм, вважаються ті способи набуття права власності, за яких право власності виникає вперше, оскільки такий об'єкт раніше нікому не належав (речі, які раніше не існували й тому ні в чийй власності не перебували, або такі, які існували, але нікому не належали), або ж виникає самостійно, незалежно від права (і волі) попереднього власника, які не беруться до уваги. До таких способів

відносять, як правило, створення нових речей у процесі виробничої діяльності, зокрема виробництво речей, одержання плодів і доходів, переробку чи специфікацію речі, прирощення (змішування), збір дарів природи, привласнення (окупацію) безгосподарного майна, набувальну давність.

Похідними ж визнаються такі способи набуття права власності, за яких право власності набувача виникає в силу правонаступництва, у зв'язку з його переходом від попереднього власника до нового, тобто набуття права власності даної особи базується на праві попереднього власника. До таких способів частіше за все відносять договори та односторонні угоди, конфіскацію, реквізицію, націоналізацію. На думку С.І. Пересунька, до похідних способів слід також віднести й приватизацію, реорганізацію юридичної особи, перехід до держави знахідки та скарбу⁶.

Вказана класифікація способів набуття права власності має важливе юридично-практичне значення, оскільки за похідних способів набуття права власності завжди слід враховувати можливість наявності на цю річ прав інших осіб (наприклад заставодержателя, орендаря). Ці права не втрачаються в разі зміни власника речі, яка переходить до нового володільця, обтяжуючи його майно. Про ці речові обтяження власник повинен попередити набувача.

Таким чином, у даному випадку спрацьовує відомий іще за часів римського права принцип: «Ніхто не може передати іншому більше прав, ніж має сам», іншими словами, право власності переходить до нового власника в тому об'ємі, який мав попередній власник. А за первісних способів набуття права власності такі обмеження не поширюються на набувача речі. Звідси можна констатувати, що різниця між первісними та похідними способами набуття права власності зводиться до відсутності чи наявності правонаступництва.

В дореволюційній науці деякі автори пропонували й інші поділи способів виникнення права власності, розрізняючи, наприклад, способи необхідні й довільні, посередні й безпосередні, пов'язані з володінням і не пов'язані⁷. Але всі ці поділи з юридичної точки зору не мають значення, бо не ведуть ні до яких суттєвих правових наслідків.

У законодавстві тих часів в основу класифікації способів набуття права власності було покладено поняття про відплатність і, відповідно, розрізняли відплатні та безвідплатні способи набуття права власності. Проте, така класифікація, напевно, слушно піддавалася критиці науковців того періоду. Адже може бути й так, що й за відсутності оплатності, яка слідує за набуттям права власності, воно набувається; тоді як іноді й у разі надання оплати право власності не набувається.

Цікаві погляди на розмежування способів набуття права власності свого часу висловив відомий російський цивіліст Д.І. Мейер. Учений вважав, що поділ способів набуття права власності на первісні та похідні не має ніякого практичного інтересу й не витримує критики, бо в нашому юридичному побуті немає речей, які нікому не належать, а якщо вони й існують у світі, то не піддаються юридичним визначенням, як, наприклад, планети.

Але, на нашу думку, первісні способи набуття права власності, перш за все, характеризуються не безгосподарністю речі, в чому переконаний Д.І. Мейер, а незалежністю права власності, що набувається від чужого права. Адже первісними способами можна набути право власності й на річ, що має власника (наприклад, через прирощення, з'єднання, переробку).

Д.І. Мейер запропонував свій поділ способів виникнення права власності й зауважив, що одним способом характерне володіння, так що і не має набуття права власності, якщо набувач не вступає у володіння річчю, іншими ж способами право власності набувається незалежно від володіння, так, що особу можна визнати власником речі, хоча б вона до неї й не доторкалася. На цій підставі науковець поділяє способи набуття права власності на способи, які пов'язані з володінням (передання, давність, воєнна здобич, знахідка), і способи, що не залежать від володіння (одержання плодів і доходів, прирощення, змішування)⁸.

Слід зауважити, що така класифікація є цікавою для подальшого дослідження даної теми з наукового погляду, але з практичного – поділ способів набуття права власності на

первісні та похідні, й саме за критерієм правонаступництва, має більше значення, оскільки з наявністю чи відсутністю правонаступництва закон пов'язує певні правові наслідки.

В сучасній юридичній науці пропонується також інша класифікація способів виникнення права власності, відповідно до якої, способи набуття права власності поділяються на загальні та спеціальні.

Одні з них застосовуються суб'єктами в разі набуття права власності будь-якої з її форм (наприклад, у результаті договору купівлі-продажу, спадкування за заповітом право власності може виникнути у будь-якого суб'єкта цивільного права). Інші підстави виникнення права власності можуть бути використані лише обмеженим колом осіб (наприклад націоналізація, конфіскація, реквізиція тягнуть виникнення лише права державної власності).

Тому перші зі вказаних способів дістали назву загальних (універсальних) способів, а другі називаються спеціальними способами набуття права власності.

В період соціалістичного будівництва, як зазначає О.В. Дзера, спеціальні способи набуття права власності переважали над універсальними, бо для суспільної власності, особливо державної, встановлювалося багато переваг та обмежувалося коло підстав виникнення права власності у громадян⁹. Але, справді, на даному етапі розвитку нашої держави змінилося співвідношення спеціальних і універсальних способів виникнення права власності: більшого поширення і значення набувають загальні способи, зокрема у зв'язку з наданням громадянам, нарівні з іншими суб'єктами цивільних правовідносин, права на підприємницьку та іншу господарську діяльність, але розширилося й коло спеціальних підстав (зокрема завдяки приватизації).

За радянських часів дана класифікація способів набуття права власності була основною, та й не втратила свого значення дотепер.

За певних конкретних випадків, як у законотворчій так і в правозастосовчій практиці, можуть знадобитися обидві класифікаційні системи, оскільки кожна з них має свої позитивні риси. Наприклад, при визначенні підстав виникнення права державної власності має свої переваги використання конструкції спеціальних способів, за інших випадків може виявитися корисним поділ способів на первісні та похідні. При цьому, доцільно враховувати як критерій правонаступництва, так і критерій волі власника, залежно від особливостей правової підстави набуття права власності, адже від встановлення цього фактора може залежати визнання цієї підстави правомірною чи не правомірною.

Поділ способів набуття права власності на первісні та похідні, так само, як і поділ на загальні та спеціальні, в чинному законодавстві і новому Цивільному кодексі України прямо не закріплено. Такий поділ може бути виведено шляхом його доктринального тлумачення, що й покликана робити цивілістична наука.

Проте в деяких випадках при визначенні типу цих способів наукові погляди розходяться з поглядами законодавця.

Йдеться про співвідношення способів набуття права власності зі способами припинення права власності. Способи припинення права власності, як і підстави для його набуття, являють собою юридичні факти, визначені законом. Науковці зауважують, що оскільки виникнення права власності на річ однієї особи здебільшого означає припинення права власності на ту саму річ у іншої особи, підстави виникнення права власності водночас розглядаються і як підстави для його припинення. Зокрема, до способів набуття права державної та колективної власності відносять націоналізацію, реквізицію, конфіскацію¹⁰.

Щодо структури нового Цивільного кодексу України, то в ньому способи набуття та припинення права власності виділені в особливій главі – 24 і 25. Зокрема, до підстав припинення права власності віднесено: відчуження власником свого майна; відмову від права власності; припинення права власності на майно, яке за законом не може належати цій особі; знищення майна; викуп пам'яток історії та культури; викуп земельної ділянки у зв'язку із суспільною необхідністю; викуп нерухомого майна у зв'язку з викупом з метою суспільної необхідності земельної ділянки, на якій воно розміщене; звернення

стягнення на майно за зобов'язаннями власника; реквізицію; конфіскацію; припинення юридичної особи чи смерті власника. Крім того, право власності може бути припинене в інших випадках, установлених законом.

Виникає питання: чим керувався законодавець при такому розподілі?

Який критерій слід застосовувати для визначення місця того чи іншого способу виникнення та припинення права власності в ряді способів виникнення чи припинення цього права?

В тих випадках, коли право власності виникає вперше або припинення права власності у однієї особи не тягне його набуття іншою особою, проблеми немає. Проте, в багатьох випадках виникнення права власності у однієї особи супроводжується його припиненням у іншої і навпаки.

Як, скажімо, визначити місце конфіскації, коли, з одного боку, власника позбавляють належного йому майна, а з іншого, – звертають це майно у власність держави? Те ж саме можна сказати й про багато інших способів.

На ці питання можна відповісти залежно від того, який саме критерій класифікації взято за основу поділу способів набуття права власності на первісні та похідні.

Якщо в основі класифікації виступає критерій волі, то похідними підставами слід визнавати лише ті, які залежать від волі попереднього власника. Таким чином, до первісних способів набуття права власності можна віднести: створення нової речі внаслідок виробничої діяльності (виробництва), переробку речі (специфікацію), знахідку, скарб, набувальну давність та інші. Похідними способами набуття права власності слід визнати численні договори (купівлі-продажу, дарування, поставки, міни, позики тощо).

Якщо ж будувати класифікацію за критерієм правонаступництва, а не волі, то до похідних способів слід віднести також і націоналізацію, реквізицію та конфіскацію як способи виникнення права державної власності.

Як бачимо, при з'ясуванні способів набуття права власності критерій класифікації має досить важливе значення. Тому на законодавчому рівні при встановленні способів набуття права власності доцільно було б дотримуватися сформульованих цивілістичною наукою викладених вище класифікаційних ознак.

¹ Підпригора О.А., Харитонов Є.О. Римське право: Підручник. – К., 2003. – С. 324.

² Підпригора О.А. Основи римського приватного права: підручник для студентів юрид. вузів та факультетів. – К., 1997. – С. 143–144; Римское частное право: Учебник / Под ред. проф. И.Б. Новицкого и проф. И.С. Перетерского. – М., 1997. – С. 305.

³ Йоффе О.С. Советское гражданское право. – М., 1967. – С. 373.

⁴ Право собственности в Украине / Под ред. проф. Я.Н. Шевченко. – К., 1996. – С. 30–31.

⁵ Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України / За ред. В.М. Коссака. – К., 2004. – С. 291.

⁶ Пересунько С.І. Право державної власності в Україні (історія, сучасність, перспективи). – Кіровоград, 1998. – С. 71.

⁷ Васьковський Е.В. Учебник Гражданского права. Выпуск II. Вещное право. – С.-Петербург, 1896. – С. 105.

⁸ Мейер Д.И. Русское гражданское право (в 2-х частях. Часть 2). По исправленному и дополненому 8-му изданию, М., 1902, Статут (в серии «Класика российской цивилистики»). – 1997. – С. 55–61.

⁹ Дзера О.В. Розвиток права власності громадян в Україні. – К., – 1996. – С. 117–118.

¹⁰ Цивільне право України: Підручник: У 2-х кн. / О.В. Дзера (кер.авт. кол.), Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін.; За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – 2-е вид., допов. і перероб. – К., 2003. – Кн.1. – С. 327, 393–399.

Отримано 19.07.2005

Резюме

В статті аналізуються класифікації способів придбання права власності і досліджуються критерії, положені в основу цих класифікацій. В зв'язі з появою нових норм законо-

дательства и существованием разнообразных способов приобретения права собственности, часто противоположных по своей направленности и социальному значению, исследование данной темы представляется особенно актуальным.

О.В. ДЕМ'ЯНОВА

Олена Вікторівна Дем'янова, викладач Національної академії Державної прикордонної служби України ім. Б. Хмельницького

ВЛАСТИВОСТІ ЗАКОННОЇ СИЛИ УХВАЛ СУДУ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ

Поняття законної сили судових рішень належить до основних категорій цивільного процесуального права. В той час як питання законної сили рішень досліджено достатньо глибоко, законній силі ухвал приділяється менше уваги. Не є винятком і новий Цивільний процесуальний кодекс України 2004 р. (далі – ЦПК). Аналізуючи його норми, можна дійти висновку, що ухвали набувають властивостей законної сили, однак момент, умови й порядок набрання чинності та правові наслідки законної сили ухвали в законодавстві не визначені.

Як і рішення, ухвали являють собою акти правосуддя, здатні істотно впливати на суб'єктивні права осіб, що беруть участь у справі. Тому актуальність даного дослідження зумовлюється, зокрема, важливістю створення ефективних механізмів захисту прав людини від незаконних актів судової влади. Враховуючи набрання чинності новим ЦПК, слід також наголосити на необхідності дослідження його норм і практики їх застосування.

В літературі питання законної сили ухвал вирішувалося неоднозначно¹. Як слушно відмічають В.В. Комаров та П.А. Радченко, «незважаючи на складність поняття законної сили висновків суду першої інстанції, на теоретичне і практичне значення цього питання, воно явно недостатньо опрацьоване в юридичній науці...»². За таких умов корисним є запозичення результатів численних досліджень з питання законної сили рішення суду та розгляд їх крізь призму особливостей ухвал як судових актів.

Характеризуючи законну силу як властивість рішень, М.Й. Штефан убачає сутність даної категорії в набутті рішенням властивості акту правосуддя, спрямованого на виконання завдань цивільного судочинства³. Отже рішення наділяється законною силою внаслідок того, що воно є актом правосуддя. Правосуддя, як стверджують В.В. Комаров та П.А. Радченко – це єдиний процес, і тому всі ухвали також є актами правосуддя⁴. Однак повною мірою правосудними можуть вважатися лише ті судові рішення, що відповідають установленим вимогам. Саме визнання ухвали правосудною й надає їй законні сили.

Сутність законної сили як властивості судового рішення постанови може бути пояснена через визначення даної категорії. Якщо це поняття вводиться законодавцем, на нього покладається виконання певних функцій, мета його встановлення. Наділення судових рішень законною силою – первинне порівняно з виникненням у них певних властивостей, через які розкривається їхня сутність. Необхідність встановлення такої межі викликана тим, що законодавець повинен визначити момент, від якого держава вважає рішення правосудним, відповідним вимогам законності та обґрунтованості. За існування однієї судової інстанції не було б необхідності у визначати настання чинності судових актів, рішення та ухвали були б остаточними та безсумнівними. Звичайно, така ситуація не забезпечувала б гарантії від упередженості суддів. Забезпечуючи додаткові гарантії винесення справді об'єктивних рішень шляхом надання права оскарження, законодавець не забуває й про дисципліну в процесуальних відносинах. Встановлення моменту набрання чинності є засобом стабілізації відносин, межею сумніву в законності судових актів.

Для з'ясування законної сили ухвал спробуємо скористатися ознаками, запропонованими в літературі щодо пояснення сутності законної сили рішення суду. Так, М.А. Гур-

вич визначає законну силу рішення через його незмінність⁵, Н.А. Клейнман розглядає її як обов'язковість⁶, В.В. Комаров та П.А. Радченко відносять до її властивостей незмінність і винятковість⁷, М.Й. Штефан вважає, що законна сила рішення проявляється в його авторитетності, загальнообов'язковості, стабільності, незмінності, неспростовності, винятковості, преюдиціальності та здійсненності⁸. Постає питання: наскільки ці ознаки придатні для характеристики законної сили ухвал? Із указаних рис преюдиціальність та винятковість можуть характеризувати тільки рішення як постанову, що присутньо спір. Такі риси як авторитетність та загальнообов'язковість, на думку автора, взагалі не можуть пояснити сутність законної сили будь-якого акту, оскільки вони не є правовими характеристиками. Отже для сутності законної сили ухвали можуть бути придатні такі характеристики як можливість звернення до виконання, незмінність і неспростовність.

Названі ознаки, безсумнівно, властиві ухвалам, що набрали чинності, однак притаманні вони тільки чинним ухвалам чи всім без винятку – ось питання, яке дає змогу знайти саме ті характеристики, які можуть розкрити сутність категорії, що підлягає дослідженню. Через негативну відповідь на поставлене запитання не може бути використана така риса як здійсненність. Під реалізованістю (здійсненністю, можливістю звернення до виконання) судового рішення в літературі розуміють гарантовану для захисту права можливість впровадження в життя фактів і правовідносин, визначених рішенням, що набрало законної сили. Складовими здійсненності рішення суду є можливість добровільного виконання; можливість примусового виконання рішення; обов'язок інших осіб сприяти виконанню; обов'язок компетентних органів держави провести реєстрацію правового становища громадянина та його майна⁹.

Для здійсненності ухвал є характерним, що поряд із традиційним виконанням в порядку, встановленому для рішень суду, багато ухвал виконується самим судом одразу після постановлення. Лише невелика частина ухвал виконується по закінченні строку на їх апеляційне оскарження, наприклад, ухвала про затвердження мирової угоди. Отже, ухвали втілюються в життя майже завжди негайно, незважаючи на їх можливе подальше оскарження та скасування. Ознака здійсненності не відрізняє ухвал, що набрали чинності, від ухвал, які не мають законної сили.

Під незмінністю розуміють неможливість зміни тим судом, що постановив рішення (ухвалу). Якщо незмінність судового рішення не викликає сумніву, то незмінність ухвали – поняття складніше. Ч.3 п.16 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами процесуального законодавства при розгляді цивільних справ по першій інстанції» від 21.12.1990 р. № 9 указує, що суд має право постановити ухвалу про прийняття іншого рішення з питань витребування доказів, призначення експертизи, притягнення до участі в справі інших осіб, ніж в ухвалі, що раніше винесена, якщо необхідність у цьому впливає з матеріалів справи¹⁰. Чимало авторів указує на можливість зміни ухвали судом, що постановив її¹¹.

Отже, властивість незмінності набувається ухвалою в певний момент. Однак всі ухвали, що набрали законної сили, мають бути незмінними. Судове рішення, що вважається правосудним, не може бути змінене судом, який його виніс. Таким чином, незмінність може вважатися характерною рисою законної сили ухвал. Визначення умов зміни ухвал, моменту набрання ними незмінності є достатньо складним питанням, що потребує законодавчого вирішення.

Іншою ознакою, що може бути використана для пояснення законної сили ухвал, є неспростовність. Під неспростовністю рішення (ухвали) розуміється неможливість перегляду і скасування рішення (ухвали) внаслідок апеляційного оскарження¹².

Слід зауважити, що неспростовність як ознака судової постанови має характер припущення, оскільки навіть по закінченні строку апеляційного оскарження судове рішення може бути спростоване в касаційному порядку, в порядку перегляду у зв'язку з нововиявленими обставинами й навіть в апеляційному порядку при поновленні строку оскарження. Дане положення повною мірою стосується як рішення, так і ухвали.

Неспростовність ухвал також має певні особливості порівняно з неспростовністю рішення. Так, перегляд і скасування ухвали, що не підлягає окремому апеляційному оскарженню, можливий і в тому випадку, коли заперечення на таку ухвалу не внесені до

апеляційної скарги. Стабільність ухвал, які можуть бути оскаржені окремо від рішення, також певним чином залежить від чинності рішення. Прикладом може бути ситуація, коли внаслідок апеляційного оскарження рішення скасоване з направленням справи на новий розгляд на підставі ч. 1 ст. 311 ЦПК України. Підстави скасування рішення, зазначені у цій статті мають характер «порушення основних засад провадження, що позбавляють його характеру судового... Рішення, постановлене за таких умов, не можна визнати судовим: воно неістотне»¹³. Розвиваючи цю думку, можна сказати, що весь судовий процес у даному випадку є неправосудним і всі ухвали, винесені під час розгляду справи не відповідають вимогам, що ставляться до акту правосуддя. Залишення таких ухвал чинними неможливе через порушення основних засад судочинства, оскільки їх явна незаконність практично встановлена. Отже, ухвали можуть вважатися цілком неспростовними тільки після набрання чинності рішенням. Неспростовність ухвал має залежний від рішення характер.

Таким чином, на думку автора, пояснити сутність законної сили ухвал можна за допомогою властивостей незмінності й неспростовності. Ухвала, що набрала чинності, є незмінною. Однак щодо неспростовності такого прямого зв'язку встановити неможливо. Ухвала, що набрала чинності, має вважатися неспростовною.

Істотним питанням є також визначення моменту набрання ухвалами чинності. В теорії цивільного процесу з цього приводу висловлені різні погляди. Домінантною є позиція, яка пов'язує момент набрання ухвалами законної сили із закінченням строку апеляційного оскарження¹⁴. Отже, відповідно до норм ЦПК, можна зробити висновок, що ті ухвали, які підлягають окремому від рішення апеляційному оскарженню, набирають чинності по закінченні п'ятиденного терміну після їх проголошення. Ухвали, що не підлягають окремому оскарженню, набирають чинності разом із рішенням, у порядку, вказаному ст. 223 ЦПК – після закінчення строку подання заяви про апеляційне оскарження, якщо заяву про апеляційне оскарження не було подано. Якщо було подано таку заяву, але ця скарга не була подана в установленний двадцятиденний строк, ухвали суду набирають законної сили після закінчення цього строку. В разі подання апеляційної скарги на рішення, якщо його не скасовано, вказані ухвали набирають законної сили після розгляду справи апеляційним судом.

На думку автора, для визначення моменту набрання чинності ухвалами слід проаналізувати причини встановлення саме такого моменту набрання чинності рішенням. Щоб досягти компромісу між забезпеченням прав учасників процесу та процесуальною економією, законодавець встановлює цей момент після застосування основних базових гарантій постановлення правосудного рішення. Основним засобом додержання законності та обґрунтованості рішень є можливість їх апеляційного оскарження та перегляду, тому й загальним правилом є набрання рішенням чинності після апеляційного перегляду або закінчення строку на апеляційне оскарження.

З урахуванням наведених вище міркувань слід зробити висновок, що всі ухвали, постановлені в ході розгляду цивільної справи, можуть вважатися правосудними тільки після набрання рішенням чинності. Ті ж ухвали, які виносяться після постановлення рішення, мають підлягати апеляційному оскарженню й набувати чинності після нього або по закінченні строку оскарження. Саме таке визначення моменту набрання ухвалами законної сили забезпечить реальну правосудність чинних ухвал.

Підсумовуючи викладене, хотілося б зауважити, що поняття та сутність законної сили ухвал, момент набрання ними чинності, наслідки набрання ухвалами законної сили мають бути передбачені нормами цивільного процесуального права України. Відсутність відповідних норм у ЦПК 2004 р. є істотною його похибкою. Наука може лише формулювати свої пропозиції, однак остаточне вирішення таких складних і важливих питань можливе тільки на рівні закону.

¹ Див. напр.: *Штутін Я.Л.* Лекції з радянського цивільного процесу. – К., 1954. – С. 233; *Штефан М.Й.* Цивільний процес. – К., 2001. – С. 463; *Проблеми науки гражданского процессуального права / Под ред. В.В. Комарова.* – Харьков, 2002. – С. 218.

² *Проблемы науки гражданского процессуального права* / Под ред. В.В. Комарова. – Харьков, 2002. – С. 217.

³ *Штефан М.Й.* Вказана праця. – С. 458.

⁴ *Проблемы науки гражданского процессуального права* / Под ред. В.В. Комарова. – С. 208.

⁵ *Гурвич М.А.* Судебное решение. – М., 1976. – С. 139-140.

⁶ *Клейнман А.Ф.* Советский гражданский процесс. – М., 1954. – С. 249-250.

⁷ *Проблемы науки гражданского процессуального права*. – С. 208.

⁸ *Штефан М.Й.* Вказана праця. – С. 368-370.

⁹ Там само. – С.460.

¹⁰ Про практику застосування судами процесуального законодавства при розгляді цивільних справ по першій інстанції: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 21.12.1990 р. № 9 / Постанови Пленуму Верховного Суду України (1963 – 2000): Офіц. видан. у 2 т./ За заг. ред. В.Ф.Бойка. – К., 2000. – С.284.

¹¹ Див. напр.: Советский гражданский процесс / Отв. ред. М.С. Шакарян. – М., – 1985. – С. 283.; *Васьковский Е.В.* Учебник гражданского процесса / Под редакцией и с предисловием В.А. Томсинова. – М., 2003. – С. 188.; *Гузь Л.Е.* Апелляционное и кассационное производство. Теория, проблемы и практика применения судами первой, апелляционной и кассационной инстанции. – Харьков, 2003. – С. 102.

¹² *Штефан М.Й.* Вказана праця. – С. 368.

¹³ *Энгельман И.Е.* Курс русского гражданского судопроизводства. – Юрьев, 1912. – С. 392; *Борисова Е.А.* Апелляция в гражданском и арбитражном процессе. – М., 1997. – С. 130-131.

¹⁴ *Проблемы науки гражданского процессуального права* / Под ред. В.В.Комарова. – Харьков, 2002. – С. 219.

Отримано 2.09.2005

Резюме

В статье рассматривается сущность и природа законной силы определений на основе сравнения с аналогичным свойством судебных решений. Автор также уделяет внимание свойствам законной силы определений и особенностям их проявления.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ

О.М. КОСТЕНКО

Олександр Миколайович Костенко, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Академії правових наук України, завідувач кафедри кримінального права та процесу Київського університету права НАН України

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ДОКТРИНА В УКРАЇНІ: ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

Сьогодні, на нашу думку, є усі підстави вважати, що у юридичній науці і, зокрема, в науці кримінального права, постали проблеми, які вже неможливо вирішувати з допомогою застарілої доктрини. Ця обставина спричиняє поширення в суспільстві різноманітних правових ілюзій. Однією з найшкідливіших серед них є помилкове уявлення, начебто закон, вступивши в силу, здатен діяти сам по собі. З цього робиться помилковий висновок: якщо закон не діє або діє не так як він мав би діяти, то цей закон поганий. Викликані цією похибкою очікування не виправдовуються, й тому усі зусилля спрямовуються на те, щоб прийняти новий закон, який би сам по собі «запрацював» і вирішив усі проблеми.

Не заперечуючи того факту, що законодавство може бути як хорошим, так і поганим, слід, на нашу думку, позбавлятися безпідставних сподівань, що ефективність законодавства залежить лише від нього самого. Тому сьогодні постає нагальна потреба в новій концепції ефективності законодавства, в тому числі кримінального.

Очевидно, ця концепція має ґрунтуватися на *ідеї інструментальної функції закону*. Закон – це не більш як інструмент (хороший або поганий) у руках тих людей, що його застосовують (або повинні застосовувати). Усвідомивши це, можна зробити певні висновки.

1. Закон працює лише *тоді*, коли його застосовують люди.
2. Закон працює лише *так*, як його застосовують люди.

А щоб застосовувати закон, люди повинні мати волю і свідомість. Від того, які ці воля й свідомість, залежить і те, як люди будуть застосовувати закон, тобто як цей закон «працюватиме».

Стан волі й свідомості людей, що застосовують кримінальне законодавство, визначається їхнього *правовою культурою, під якою, на нашу думку, слід розуміти міру узгодженості волі й свідомості людини із законами соціальної природи, у т.ч. законами природного права*.

Якщо виходити з цього, то можна дійти ще низки висновків.

1. Те, як працює закон, у т.ч. й Кримінальний кодекс, залежить від правової культури громадян, що його застосовують, тобто від культури його застосування.
2. Культура застосування Кримінального кодексу залежить від ступеня узгодженості волі та свідомості людей, що його застосовують, із законами соціальної природи.
3. Виходячи з «інструментальної» концепції закону, в т.ч. й Кримінального кодексу, *культура застосування Кримінального кодексу є основним чинником його ефективності, а властивості самого КК – додатковим*.

Формою усталення правової культури людей, що застосовують Кримінальний кодекс, є *правова доктрина*, а однією з її різновидів є *кримінально-правова доктрина*.

Застосування закону, в т. ч. Кримінального кодексу, неможливе без наявності правової доктрини в свідомості тих, хто його застосовує. Людина, що береться застосовувати який-небудь закон без правової доктрини, нагадує «вершника без голови». Доктрина – це своєрідна інструкція, без дотримання якої, наприклад, ніхто не може ефективно використовувати той або інший засіб (прилад, інструмент, препарати й т.п.). Іншими словами, як показує досвід людської діяльності, для того, щоб чим-небудь користуватися, людині потрібно чимось керуватися. І тут роль керівного начала виконує те, що називається доктриною.

Правову доктрину, на нашу думку, можна визначити як уявлення про природу права, яким людина має керуватися, створюючи законодавчий акт або застосовуючи його. Спеціальним видом правової доктрини є кримінально-правова.

Зразком може служити кримінально-правова доктрина, сформульована Чезаре Беккарія, що й сьогодні продовжує бути доктринальною основою кримінального законодавства, а також практики його застосування в прогресивних правових системах країн світу.

При ближчому розгляді стає очевидним, що основою кримінально-правової доктрини Чезаре Беккарія виступає *уявлення про природність права*, виражене у вигляді ідеї.

У зв'язку з необхідністю розробки сучасної кримінально-правової доктрини України актуалізуються проблеми, які стояли перед Чезаре Беккарія, і особливо питання, котре, напевно, можна сформулювати як основне у правознавстві: «Право – це витвір Природи чи людей? А якщо і того й іншого, то яка роль Природи і яка роль людей у творенні права?».

Як показують наші дослідження, «основне питання правознавства» може вирішуватися в сучасних умовах, за так званим *принципом соціального натуралізму*¹, який є *конкретизацією принципу природної цілісності світу*. Природна цілісність світу полягає в тому, що на світі не існує нічого, крім Природи в її різноманітних формах. Соціум – це просто вища форма Природи, що виникає в результаті розвитку фізичної та біологічної форм Природи.

Відповідно до принципу соціального натуралізму, *Природа є вищим законодавцем для всього суцього, в тому числі й для соціальних явищ. Отже, право – це явище (феномен), природне за змістом і соціальне за формою.*

Застосування принципу соціального натуралізму у здійснюваних нами наукових дослідженнях від 1993 року показало його придатність для вирішення різноманітних проблем юриспруденції та кримінології.

Зокрема, дає підставу для такого визначення: *право – це заснований на законах природи соціальний інститут впливу на поведінку людей, що виник у суспільстві для протидії проявам людської сваволі, котрі визнаються правопорушеннями.*

Звідси «золоте правило» юриспруденції: не чини свавільно, тобто всупереч законам соціальної природи, і тоді твій вчинок не буде правопорушенням, у т.ч. і злочином.

На цьому, гадаємо, має ґрунтуватися й доктрина права взагалі, й кримінально-правова доктрина – зокрема.

За такою доктриною створення, а потім і вдосконалювання будь-якого кримінального кодексу полягатиме в тім, щоб природні закони, на яких ґрунтується кримінальне право, якомога повніше втілити в соціальну форму, тобто надати їм форми кримінального законодавства. Застосування кримінального законодавства, згідно з цією кримінально-правовою доктриною, полягає в тому, щоб, пізнавши природне начало кримінально-правової норми, закріплене у КК, забезпечити його реалізацію в кримінальній юстиції.

На нашу думку, керуючись такою доктриною, людина, сприймаючи кримінально-правову норму, не буде застосовувати її під впливом свавілля й ілюзій. І в такий спосіб удасться уникнути дуже поширеного останнім часом *зловживання правом*, у т.ч. й

¹ Докладніше про це див.: *Костенко О.М.* Основне питання правознавства з позиції соціального натуралізму // *Проблеми філософії права*. – Т.1. – 2003. – С.72-79; *Костенко О.М.* Феномен права у світлі соціального натуралізму // *Часопис Київського університету права*. – 2005. – №2. – С. 3-12.

кримінальним кодексом, а також не припуститися різних помилок у правозастосовчій діяльності.

Актуальною для сучасної юриспруденції й, зокрема, для кримінального права, є проблема співвідношення принципу гуманізму та принципу справедливості у праві. Чи може бути, наприклад, покарання справедливим, але негуманним, або навпаки – гуманним, але несправедливим? Що таке гуманізм і справедливість?

Керуючися принципом соціального натуралізму, гуманізм у праві – це принцип, за яким при створенні правової норми та її застосуванні слід враховувати природу людини. Отже, гуманним є все, що відповідає природі людини. Справедливість у праві – це принцип, згідно з яким при створенні правової норми та її застосуванні слід спиратися на закони природи, що діють у суспільстві. Отже, справедливим є все, що відповідає законам природи.

Таким чином, принцип соціального натуралізму, якщо його застосовувати для визначення понять гуманізму та справедливості у кримінальному праві, допомагає дійти висновку, що принцип гуманізму та принцип справедливості не суперечать один одному, а навпаки, мають узгоджуватися між собою. І правило їх узгодження таке: те, що є гуманним, є також і справедливим, і навпаки – те, що є справедливим, є також гуманним.

Отже, принцип гуманізму в кримінальному праві має реалізуватися таким чином, щоб не суперечити принципів справедливості, а принцип справедливості має реалізуватися таким чином, щоб не суперечити принципів гуманізму. Така реалізація можлива, якщо при цьому керуватися принципом соціального натуралізму.

Очевидно, що викладене вище стосується лише основи кримінально-правової доктрини. У її розвиток слід вивести з цієї основи уявлення, якими належить керуватися при вирішенні окремих питань кримінального права. Ці уявлення можуть бути, зокрема, сформульовані як певні принципи кримінального права, які видається доцільним було б закріпити в тексті Кримінального кодексу України. Однак, кримінально-правова доктрина не може зводитися лише до принципів кримінального права. Вона має містити в собі й інші уявлення у сфері кримінального права, що випливають із принципу соціального натуралізму, за злочин – це протиприродне, передбачене кримінальним законом небезпечне діяння особи, що є проявом її комплексу сваволі та ілюзій. Іншими словами, злочин – це явище реальне, але протиприродне, як і, наприклад, хвороба. При цьому під комплексом сваволі та ілюзій розуміється утворення, в якому воля, будучи незгодженою із законами природи, перебуває у стані сваволі, а свідомість, не узгоджена із законами природи, переходить у стан ілюзій². Це, зокрема, означає, що законодавець має вважати злочинними лише ті вчинки, котрі, як прояви комплексу сваволі та ілюзій порушують природні закони існування людського суспільства.

Для вітчизняної кримінально-правової доктрини важливе значення може мати також розвиток з допомогою принципу соціального натуралізму вчення про склад злочину.

Склад злочину, на нашу думку, – це система передбачених кримінальним законодавством ознак, наявність яких у вчинку особи дає підстави визнати цей вчинок злочином. За принципом соціального натуралізму ознаки злочину мають передбачатися, виходячи з того, що злочином може визнаватися вчинок, який, будучи проявом комплексу сваволі, порушує природні закони суспільного життя, втілені у чинному законодавстві.

Саме тому, що злочинне діяння порушує закони природи, які діють у суспільстві, воно є небезпечним для всіх. Інше тлумачення небезпечності злочинного діяння веде до правового волюнтаризму, тобто до того, що ця небезпечність вбачається у небезпечності для певних суспільних класів, чи для державної влади, чи для певних ідеологій, якими керуються законодавці тощо. Отже, злочином має визнаватися вчинок, що порушує закони природи, які діють у суспільстві, внаслідок чого цей вчинок є небезпечним для всіх, бо саме порушення законів природи і є тим фактором, що породжує будь-яку небезпеку. Небезпека – це стан, у якому опиняється людина внаслідок порушення нею самою чи іншими людьми законів природи, що діють у суспільстві.

² Про поняття «комплексу сваволі і ілюзій» детальніше див.: Костенко О.М. Воля і свідомість злочинця (дослідження із застосуванням принципу натуралізму). Автореферат... доктора юрид. наук. – К., 1995.

Якщо, відповідно до принципу соціального натуралізму, злочин розглядається як діяння, що порушує закони соціальної природи й тому визнається злочином і тягне за собою кару, то і вчення про склад злочину слід привести у відповідність із цією ідеєю. Це, зокрема, означає, що поняття «об'єкта злочину», «об'єктивної сторони злочину», «суб'єктивної сторони злочину» і «суб'єкта злочину» мають визначатися відповідно до принципу соціального натуралізму.

Очевидно, поняття об'єкта злочину впливає з того, що злочин – це завжди порушення законів природи, які діють у суспільстві. Отже, об'єкт злочину – це феномен соціальної форми природи, а не біологічної чи фізичної. Таким феноменом соціальної форми природи є саме соціальний порядок, тобто порядок відносин між людьми з приводу тих чи інших речей.

Згідно із викладеним підходом поняття об'єкта злочину має визначатися в такий спосіб: *об'єкт злочину – це порядок відносин між людьми з приводу тих чи інших речей, який забезпечує свободу людей жити за законами соціальної природи, тобто безпека соціального життя людей у тій чи іншій сфері.*

За принципом соціального натуралізму має по-новому визначатися поняття й вини особи у злочині.

Якщо, відповідно до принципу соціального натуралізму, злочин – це протиприродне, передбачене кримінальним законом небезпечне діяння особи, що є проявом її комплексу сваволі та ілюзій, то з цього слід зробити висновок, що *вина особи у злочині – це прояв волі й свідомості особи, які утворюють комплекс сваволі та ілюзій у вигляді протиприродного діяння, що чинним законодавством визнається як злочин.* Такий прояв є ніщо інше як *учинення злочину*. Отже, вина особи – у вчиненні злочину. А якщо це так, то умисел і необережність не можна ототожнювати з виною, бо вони є лише формами вчинення злочину, тобто, суб'єктивними формами вини, а не самою виною, так само як об'єктивними формами вини слід визнати дію та бездіяльність.

З розуміння вини як *учинення* особою злочину випливає, що вона не належить ні до ознак суб'єктивної сторони злочину, ні до ознак його об'єктивної сторони. Вона є проявом цих ознак у вигляді злочину. Тому визначення у ст.23 КК України вини як «психічного ставлення ...» не є правильним. Особа є винною у злочині не тому, що вона «психічно ставилася» до вчинюваного нею діяння та його наслідків у формі умислу або необережності, а тому, що вона *вчинила* злочин.

Так само з допомогою принципу соціального натуралізму слід визначати й поняття суб'єкта злочину. Суб'єкт злочину, згідно з цим принципом, – це особа, здатна *вчинити* злочин, тобто проявити свою волю і свідомість, які набрали форми комплексу сваволі та ілюзій у вигляді передбаченого КК діяння.

Вдосконалення вчення про склад злочину у світлі соціального натуралізму має бути продовжене й в інших аспектах. Це сприяло б розвитку вітчизняної кримінально-правової доктрини.

Таким чином, на нашу думку, принцип соціального натуралізму відкриває нові перспективи для розвитку вітчизняної кримінально-правової доктрини.

Отримано 29.09.2005

Резюме

Применяя принцип социального натурализма для решения ряда проблем уголовного права, автор обосновывает методологическое значение этого принципа для развития уголовно-правовой доктрины в Украине.

В.І. СЕМЧИК

Віталій Іванович Семчик, член-кореспондент НАН України, академік Академії правових наук України, професор, Лауреат Державної премії України в галузі науки і техніки, завідувач кафедри аграрного, екологічного та підприємницького права Київського університету права НАН України

ПРОБЛЕМИ ГАРМОНІЗАЦІЇ АГРАРНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Європейський вибір України, набуття асоційованого, а згодом і повного членства в ЄС закладено в Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, концепція якої була затверджена Верховною Радою 21 листопада 2002 р.¹.

До Програми увійшла також Угода про партнерство та співробітництво від 14 червня 1994 р. (УПС), в якій відтворено основні нормативно-правові положення щодо наближення (адаптації) законодавства України до узгодженого переліку законодавства Європейського Співтовариства у сфері економічної політики. Цією Угодою Україна взяла на себе обов'язок ужити заходів, щоб її законодавство поступово було приведене у відповідність до законодавства Співтовариства (пункт 1 статті 51 УПС).

Концептуальні засади Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу поступово втілювалось у законодавство України. Окремі з них були відображені в законах, прийнятих іще до підписання Угоди. Так, Законом України в редакції від 7 липня 1992 р. «Про власність» була проголошена приватна й колективна власність², Законом «Про форми власності на землю» від 30 січня 1992 р. встановлено приватну, колективну і державну власність на землю³, Законом «Про підприємство» від 7 лютого 1991 р. – свободу підприємництва на засадах вільної конкуренції, право вільного вибору форм підприємницької діяльності, сформульовано основні принципи підприємництва⁴ та ринкових відносин⁵, Закони України «Про приватизацію майна державних підприємств» від 4 березня 1992 р. (з 19 лютого 1997 р. Закон «Про приватизацію державного майна»)⁶, «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» від 6 березня 1992 р.⁷, Декрет Кабінету Міністрів України «Про особливості приватизації майна в агропромисловому комплексі» від 17 травня 1993 р. № 51-93⁸ (з 10 липня 1996 р. однойменний Закон)⁹. 18 грудня 1990 р. № 563-ХІІ була прийнята Постанова Верховної Ради України «Про земельну реформу», якою всі землі України проголошені об'єктом реформи¹⁰.

Ці закони, Декрет Кабінету Міністрів України й Постанова Верховної Ради України спираються на економічні та організаційно-правові засади економічної реформи в Україні, переведення планово-регулятивної економіки на ринкову, відродження в Україні приватної та колективної форм власності й господарювання, безоплатного передання державного майна та землі у приватну й колективну власність, яка за своїм правовим режимом є різновидом приватної.

Тобто вже у перші роки були закладені правові підвалини ринкової економіки, в т.ч. реформування її аграрного сектора. Внаслідок роздержавлення економіки й приватизації державного майна та землі аграрні відносини стали розвиватися на ринкових засадах, поступово впроваджувалася конкуренція у сфері сільськогосподарського виробництва і послуг, вкладались інвестиції, в т.ч. іноземні в розвиток сільського господарства та сільської місцевості.

Важливою віхою в житті Українського народу стала Конституція України, прийнята у 1996 р. Україна, хоч і відстає від економічно розвинутих країн світу, все ж поступово нарощує свій економічний потенціал, збільшує виробництво промислової та сільськогосподарської продукції, розвиває соціальну сферу. Вона стає більш відомою у світі. У неї високий і технологічно потужний промисловий потенціал, наукомісткі підприємства, транспорт, система зв'язку та інформації, високорозвинене сільське господарство. Дальший розвиток сільського господарства – одна з найефективніших сфер України, яка може забезпечити їй зростання економічного потенціалу, активне існування як аграрної держави, поліпшення умов життя населення. Саме тому Україна має великі шанси розвиватися у світових економічних системах, об'єднуватися з ними на умовах інтеграції, кооперації чи глобалізації.

Не пориваючи економічних зв'язків з Росією, Україна, починаючи з 1993 р., взяла курс на розвиток економічних відносин з Європою і звернулася з заявою про приєднання до ГАТТ (Генеральної угоди з тарифів і торгівлі). На Уругвайському раунді торговельних переговорів (1986–1994 рр.) була прийнята Марранеська угода про заснування Світової організації торгівлі (СОТ). Міждержавне економічне утворення в Європі було засноване у 1967 р., яке в 1975 р. дістало назву «Європейське співтовариство». Після Маастрихтського договору 1992 р. до економічної форми інтеграції було додано політичну, а до «Співтовариства» застосовується назва «Європейський Союз» (ЄС). Він має спільні законодавчі, управлінські та судові органи¹¹.

Після прийняття Конституції Україна продовжувала здійснювати заходи задля гармонізації законодавства України та Європейського Союзу. Було прийнято низку законів, що стосуються аграрної сфери: Земельний кодекс України (2001 р.)¹²; Цивільний кодекс України (2003 р.)¹³; Господарський кодекс України (2003 р.)¹⁴; Закони України «Про сільськогосподарську кооперацію» (1997 р.)¹⁵; «Про державну підтримку розвитку сільського господарства України» (2004 р.)¹⁶; «Про товарну біржу» (1991 р.)¹⁷ та ін.

У 2001 р. Законом України було затверджено «Митний тариф України», який є основою зав'язування рівноправних торговельних контактів України з членами СОТ і Європейського Союзу¹⁸.

З метою планомирного здійснення заходів щодо правового забезпечення вступу України до ЄС 18 березня 2004 р. Верховна Рада затвердила Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства ЄС¹⁹. У Програмі зазначено, що метою адаптації є досягнення відповідності правової системи України *acquis communautaire* з урахуванням критеріїв, що вимагаються Європейським Союзом від держав, які мають намір вступити до нього. Адаптація є пріоритетним напрямом української зовнішньої політики й пріоритетною складовою процесу інтеграції України до ЄС.

При цьому Україна не пориває економічних зв'язків із Росією та іншими країнами СНД. З метою створення умов для стабільного та ефективного розвитку економіки своїх країн Україна, а також Республіка Білорусь, Республіка Казахстан і Російська Федерація 19 вересня 2003 р. підписали Угоду про формування Єдиного економічного простору (далі – «СЄП»). Угода була ратифікована Законом України від 20 квітня 2004 р. № 1683-14 з таким застереженням: «Україна братиме участь у формуванні та функціонуванні Єдиного економічного простору в межах, що відповідають Конституції України»²⁰.

Згідно з Угодою СЄП розглядається як економічний простір, що об'єднує митні території Сторін, у якому функціонують механізми регулювання економіки, які ґрунтуються на єдиних принципах, що забезпечують вільний рух товарів, послуг, капіталу і робочої сили, та здійснюється єдина зовнішньоторговельна й узгоджена тією мірою і в тому обсязі, в яких це необхідно для забезпечення вільної конкуренції та підтримання макроекономічної стабільності, податкова, грошово-кредитна та валютно-фінансова політика

(ст. 1). З урахуванням рівня інтеграції утворюються органи ЄЄП, які здійснюють координацію процесів формування та функціонування. Вони створюються на основі поєднання міждержавних елементів та принципів передання частини повноважень сторін єдиному регулятивному органу з поступовим підвищенням його значущості. Координація та управління формуванням і функціонуванням ЄЄП на міждержавному рівні забезпечується Радою глав держав (ст. 4). Угода передбачає здійснення гармонізації законодавства сторін, але тією мірою, якою це необхідно для функціонування ЄЄП, охоплюючи торговельну та конкурентну політику.

Підписанням Угоди про формування ЄЄП Україна не відмовилася від свого вибору євроінтеграції та вступу до СОТ та ЄС і продовжує виконувати заходи, передбачені Загальнодержавною програмою адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу. Політика України щодо євроінтеграції після виборів нового Президента України посилилася.

У Зверненні Президента України Віктора Ющенка до українського народу, проголошеному 23 січня 2005 р. на Майдані Незалежності в Києві, сказано: «Ми добром і повагою вітаємо всіх наших сусідів і на Сході, й на Заході, я буду все робити для розвитку стабільного співробітництва з усіма країнами. ...Наш шлях у майбутнє – це шлях, яким іде об'єднана Європа. ...Наше місце – в Європейському Союзі»²¹.

Сформульовані у Зверненні зобов'язання – це програма дій Президента України Віктора Ющенка. Практика свідчить, що Президент вживає активних заходів для реалізації своєї програми та прискорення вступу України до Європейського Союзу. З метою організаційного забезпечення реалізації заходів щодо вступу до ЄС у Кабінеті Міністрів України створено спеціалізоване Міністерство євроінтеграції. Забезпечення адаптації законодавства України до законодавства ЄС покладено на Міністерство юстиції України, для чого в його складі створено спеціальний департамент.

Україна може бути прийнята в ЄС за умови, якщо вона забезпечить вимоги ЄС щодо розвитку демократії, реформування судової системи, верховенства права й захисту прав людини, розвитку економіки та підприємництва за добросовісної конкуренції, соціальної сфери й підвищення життєвого рівня громадян.

Значне місце в економіці України займає її аграрний сектор, який великою мірою визначає соціально-економічне становище суспільства в цілому та продовольчу безпеку держави. Тому одним із першочергових завдань держави є гармонізація аграрного й земельного законодавства України та ЄС. При вирішенні питань про прийняття до ЄС Україна має пройти такі випробовування:

- 1) визнання Європейським Союзом України як держави з ринковою економікою;
- 2) прийняття України до Світової організації торгівлі (СОТ);
- 3) досягнення Україною таких стандартів розвитку демократії, судової системи, економіки, соціальної сфери й законодавства, яких вимагає Європейський Союз і які сприяють позитивному рішенню щодо прийняття до ЄС.

Питання розвитку аграрного законодавства України після прийняття Конституції України та перспективи його гармонізації з законодавством ЄС досліджувалися на засадах координації у відділі правових проблем аграрного, земельного та екологічного права Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України (завідувач відділу – академік НАН України Ю.С. Шемшученко) та на кафедрі аграрного, екологічного і підприємницького права Київського університету права НАН України (завідувач кафедрою – член-кореспондент НАН України, професор В.І. Семчик). Суть координації полягає в тому, що науково-дослідні теми з питань аграрного та земельного права є водночас і науково-дослідними темами університетської кафедри, а професорсько-викладацькі кафедри університету є водночас і науковими дослідниками спільних з Інститутом наукових проблем у галузях аграрного та земельного права.

На засадах координації були опрацьовані такі наукові теми: «Проблеми права власності у сільському господарстві» (1998–2000 рр.); «Організаційно-правові проблеми забезпечення розвитку АПК України» (2001–2003 рр.); «Правові проблеми розвитку аграрного і земельного ринків в Україні» (2003–2005 рр.). Творчу групу спеціалістів аграр-

ного і земельного права очолював член-кореспондент НАН України, професор В.І. Семчик – головний науковий співробітник Інституту й завідувач кафедри Університету.

В процесі наукових досліджень були проведені чотири науково-практичні конференції.

1. «Реформування правової системи України: проблеми й перспективи розвитку в контексті Європейських інтеграційних процесів». Київ: 28–29 квітня 2004 р. Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Академія правових наук України; Національна академія управління; Конституційний Суд України; Вищий господарський суд України; Спілка юристів України; Спілка адвокатів України.

2. «Проблеми вдосконалення земельного та аграрного законодавства України в умовах ринкової економіки». Біла Церква: 30 квітня 2004 р. Організатори: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Міністерство аграрної політики України; Держкомзем України; Українська аграрна академія наук; Білоцерківський державний аграрний університет.

3. «Організаційно-правові проблеми розвитку аграрного і земельного ринків в Україні» (8 липня 2004 р., м. Київ). Організатори: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Академія правових наук України.

4. Міжнародна науково-практична конференція «Перспективи міжнародної інтеграції агропромислового комплексу України» – «МІА України 2005» (24 червня 2005 р.). Організатори: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Національна сільськогосподарська палата України, Українське представництво при Європейському Співтоваристві.

Наукові здобутки, одержані в процесі наукових досліджень творчим колективом (к.ю.н. А.Л. Бейкун, д.ю.н. А.І. Берлач, д.ю.н. Г.Ю. Бистров (Москва), к.ю.н. П.Ф. Кулич, к.ю.н. Т.П. Пашенко й академік АПрН України О.О. Погрібний (обидва з Одеси), к.ю.н. О.А. Поліводський, к.ю.н. Т.П. Проценко, член-кореспондент НАН України, академік АПрН України В.І. Семчик, викладач і наук. співроб. В.А. Сонюк), були відтворені в наукових доповідях і повідомленнях. Так, у травні 2005 р. матеріали досліджень лягли в основу наукової доповіді «Організаційно-правові проблеми розвитку аграрного і земельного ринків в Україні», яка була направлена в Кабінет Міністрів України, а також у ЦНБ, науково-дослідні установи й навчальні заклади²². На матеріалах наукових досліджень були підготовлені три монографії, з яких дві надруковані²³, а третя передана до друку.

В скороченому варіанті можна перелічити такі основні узагальнювальні наукові здобутки: аналізи, узагальнення, наукові оцінки, висновки та рекомендації.

1. В Україні створена правова база для встановлення права приватної і колективної власності. Суб'єкти всіх форм власності – приватної, колективної і державної – Конституцією України й законами були визнані рівноправними й захищаються державою. Право колективної власності, що як термін не вживається в Конституції України, але передбачений у Господарському кодексі, є різновидом права приватної власності й захищається державою нарівні з правом приватної власності.

2. Аграрна та земельна реформи забезпечили роздержавлення аграрної економіки, приватизацію державного майна і землі, створення фермерських господарств – як основної форми господарювання приватного типу, товариств з обмеженою відповідальністю, сільськогосподарських акціонерних товариств, особистих селянських господарств, сільськогосподарських кооперативів, формування аграрного ринку, зокрема аграрних бірж, агроторгових домів, прозорої форми торгівлі сільськогосподарською продукцією (аукціони, тендери, ф'ючерсні та форвардні договори), законодавче впорядкування закупівель для державних потреб та ін.

3. Обґрунтовано висновки, що процес аграрної та земельної реформ зволікався, затягувався, що в ході паювання землі й передавання земельних ділянок у приватну власність членам колективних сільськогосподарських підприємств, які розпадалися, допускалися зловживання керівниками підприємств, порушення прав пайовиків, приховування від них сертифікатів про право на земельний пай, створення умов для вимушеного передавання земельних паїв в оренду, коли селяни так і не здобули реального права

на землю, що й привело до впровадження мораторію на відчуження права на земельний пай і права власності на земельну ділянку сільськогосподарського призначення до 2005, а потім і до 2007 р.

4. Вироблено висновок, що вимушений мораторій на право відчуження права на земельний пай і права власності на земельні ділянки ускладнює процес земельної реформи й заважає створенню ринку земель. Оскільки власники земельних паїв і земельних ділянок фактично позбулися належних їм прав, а землею фактично заволділо керівництво колишніх колективних сільськогосподарських підприємств, тому впровадження мораторію не зможе забезпечити захисту прав селян на землю.

Водночас виявлено такі негативні наслідки від набуття Україною членства в СОТ:

– загострення конкурентної боротьби між національними та іноземними виробництвами товарів і продукції, зокрема цукру, продукції тваринництва, олії, картоплі, овочів і фруктів;

– можливе певне звуження внутрішнього ринку збуту для національних товаровиробників сільськогосподарської продукції та їхня незахищеність від надмірного імпорту;

– переваги вільного доступу більшою мірою стосуються ринків з ціновою конкуренцією, тобто ринків сировинної продукції, тому якщо Україна покладатиметься лише на дію ефектів торговельної лібералізації, то вона ще тривалий час залишатиметься у сфері низькотехнологічного експорту з низьким рівнем прибутків;

– зростання експорту товарів, що споживаються в українському АПК (сільськогосподарська техніка, цукор-сирець із тростини, насіння соняшнику, продовольче та кормове зерно), може спричинити підвищення цін на них на внутрішньому ринку²⁴.

Наслідком вступу України до СОТ є зростання суспільного виробництва, її участь у міжнародних економічних відносинах на засадах рівноправного партнерства. Аналізуючи готовність вітчизняного АПК, потрібно розглядати такі питання: доступ до аграрного ринку інших країн, внутрішня підтримка; експортні субсидії, санітарні та фітосанітарні стандарти й заходи, правове забезпечення, зростання конкуренції на внутрішньому аграрному ринку. Низька конкурентоспроможність вітчизняної сільськогосподарської продукції за рахунок збільшення імпорту дешевого зарубіжного продовольства низької якості зашкодить економіці України. Українські сільськогосподарські виробники і трейдери визнають, що АПК України ще не готовий до ефективної участі в СОТ²⁵.

Проте вирішувати питання про вступ до СОТ – це одне з програмних завдань Уряду України з огляду на необхідність поглиблення міжнародних економічних зв'язків у перспективі. Вступ України до СОТ стимулюватиме прискорення аграрної реформи, зобов'яже дотримуватися стабільної і прозорої аграрної політики, впроваджувати в сільське господарство новітньої сільськогосподарської техніки, прогресивних технологій, селекційних досягнень, підтримувати продуктивність сільськогосподарської праці. Членство в СОТ надасть Україні можливість суттєво підтримати довготривалий розвиток аграрного сектора²⁶.

Доцільність вступу України до СОТ зумовлюється тим, що членство в цій організації є необхідною передумовою започаткування переговорів про створення зони вільної торгівлі та забезпечення поступової інтеграції до Європейського Союзу (ЄС). Воно сприятиме зняттю торговельно-економічної ізоляції України від країн Західної та Центральної Європи, Східної Європи та Балтії, більшість яких є членами або асоційованими членами ЄС. Вступ до СОТ не дозволить витіснення української продукції з ринку ЄС аналогічною продукцією країн Центральної та Східної Європи.

Наміри України про вступ до Європейського Союзу мають супроводжуватися відповідними політичними та організаційно-правовими заходами, пов'язаними з реалізацією Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, затвердженої Законом України від 18 березня 2004 р.²⁷. Програма визначає механізм досягнення Україною відповідності третьому Копенгагенському та Мадридському критеріям набуття членства в ЄС. Цей механізм передбачає адаптацію законодавства, утворення відповідних інституцій та інші додаткові правові заходи, необхідні для ефективного правопорядку та правозастосування.

Разом із тим у процесі виконання цієї програми треба враховувати ступінь розвитку аграрного сектора економіки, її здатність забезпечити за нинішніх умов внутрішні потреби держави, гарантувати продовольчу безпеку, зміцнити внутрішній ринок сільськогосподарської продукції. Поки що цьогорічні наслідки розвитку АПК невтішні. Постановою Верховної Ради України «Про інформацію Кабінету Міністрів України про стан справ в агропромисловому комплексі України» від 23 вересня 2005 року № 29-21-IV зазначено, що Урядом України не розроблено нормативно-правових актів, спрямованих на реалізацію положень деяких законів, послабилося управління розвитком АПК, що призводить до руйнування матеріально-технічного потенціалу аграрного комплексу, погіршився фінансовий стан сільськогосподарських товаровиробників, наявне згортання соціально-економічних процесів у аграрній сфері, масова відмова суб'єктів господарювання в АПК від оренди земельних ділянок сільськогосподарського призначення, ускладнення ситуації, яка щодалі продовжує загострюватися, та ін.²⁸ Невиконання повною мірою вимог окремих законів може призвести до масового банкрутства значної кількості фермерських господарств і сільськогосподарських господарств. Стан справ в агропромисловому комплексі визнано кризовим.

Постановою Верховної Ради України передбачено ряд законодавчих і фінансово-економічних заходів, спрямованих на виправлення ситуації в агропромисловому комплексі. В частині законодавчих заходів запропоновано розглянути на Верховній Раді 20 законопроектів, у т.ч. про здійснення державного цінового регулювання; про внесення змін до Закону України «Про податок на додану вартість»; про ресурсне забезпечення сільського господарства нафтопродуктами; про м'ясо та м'ясні продукти; про акцизний збір; про Основні засади державної аграрної політики; про оподаткування, виробництво та обіг підакцизних товарів; продовольчу безпеку та ін.

Розгляд перелічених та інших законопроектів Верховною Радою засвідчує доцільність вирішити такі завдання:

по-перше – передбачити законодавчі (можливо, тимчасові) норми, спрямовані на забезпечення заходів щодо виходу з аграрної кризи;

по-друге – врахувати необхідність адаптації положень законів, що розглядаються, до законодавства ЄС.

У разі, якщо окремі прийняті норми не відповідатимуть законодавству ЄС, то в Перехідних положеннях закону записати, що відповідні норми закону втрачають чинність через один місяць після офіційного прийняття України до ЄС.

Наведене свідчить, що Україна, її органи державної влади мають докласти максимум зусиль щоб удосконалити державне будівництво в Україні, подбати про розвиток демократії, підвищення ефективності економіки, в т.ч. її аграрної сфери, соціального розвитку та адаптації законодавства для виконання вимог ЄС і позитивного вирішення питання про вступ України до Європейського Союзу.

¹ Офіційне видання. – К., 2004. – С. 16–26.

² ВВР. – 1992. – № 38. – Ст. 569.

³ ВВР. – 1992. – № 18. – Ст. 225.

⁴ ВВР. – 1991. – № 14. – Ст. 168.

⁵ ВВР. – 1992. – № 24. – Ст. 348.

⁶ 19 лютого 1997 р. до Закону були внесені зміни та доповнення. У новій редакції Закон називається «Про приватизацію державного майна» (ВВР. – 1997. – № 17. – Ст. 122).

⁷ ВВР. – 1992. – № 24. – Ст. 350.

⁸ ВВР. – 1993. – № 27. – Ст. 293.

⁹ ВВР. – 1996. – № 41. – Ст. 188.

¹⁰ ВВР. – 1991. – № 10. – Ст. 100.

¹¹ Мальшева Н.Р. Гармонизация экологического законодательства в Европе. – К., 1996. – С. 11.

¹² ВВР. – 2001. – № 46. – Ст. 2038.

¹³ ВВР. – 2003. – №№ 45–46, 47–48.

¹⁴ ВВР. – 2003. – №№ 49–50.

¹⁵ ВВР. – 1997. – № 49. – Ст. 527.

- ¹⁶ Голос України. – 2004, 7 вересня. – № 165.
¹⁷ ВВР. – 1992. – № 10. – Ст. 139.
¹⁸ ВВР. – 2001. – № 24. – Ст. 125; № 45. – Ст. 239; Голос України. – 2005, 16, 17, 18, 19 серпня – нова редакція.
¹⁹ Офіційне видання. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін-Юре», 2004. – С. 28.
²⁰ Офіційне видання. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін-Юре», 2004. – С. 16.
²¹ <http://ww2.uschenko.com.ua/ukr/Press-centre/168/2167/>.
²² Організаційно-правові проблеми розвитку аграрного і земельного ринків: Наукова доповідь / Відпов. ред. академік НАН України Ю.С. Шемшученко. – К.: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2005. – 86 с.
²³ Проблеми права власності і господарювання у сільському господарстві: Монографія / Кол. авторів / Під ред. В.І. Семчика. – К.: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2001. – 216 с.; Організаційно-правові питання аграрної реформи в Україні: Монографія / Кол. авторів / За ред. В.І. Семчика. – К.: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2003. – 280 с.
²⁴ *Калініна В.М.* Переговорний процес щодо вступу України до СОТ в частині ринку сільськогосподарської продукції // Проблеми становлення ринкових відносин в АПК України: Матеріали конференції 25–27 лютого 2004 р. – С. 52; *Мороз О.* // Там само; *Степанідин Б.* // Там само.
²⁵ *Дем'яненко С.І.* Чи готовий український АПК до вступу до СОТ? // Проблеми становлення ринкових відносин в АПК України: Матеріали конференції 25–27 лютого 2004 р. – С. 53–54.
²⁶ Там само.
²⁷ Офіційне видання. – К.: Концерн «Видавничий дім «Ін Юре», 2004. – 28 с.
²⁸ Голос України. – 2005, 11 жовтня. – № 191.

Отримано 25.10. 2005

Резюме

Рассматриваются проблемы гармонизации аграрного законодательства Украины и Европейского Союза, которые возникают в связи с реализацией Общегосударственной программы по этим вопросам, а также намерения Украины ускорить ее воплощение в современных условиях.

С.І. ХОМ'ЯЧЕНКО

Світлана Іванівна Хом'яченко, кандидат юридичних наук, доцент Вінницького торговельно-економічного інституту

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ РИНКУ ЗЕМЛІ В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ

Визнання приватної власності на землю в Україні й залучення земельних ділянок у цивільний обіг призвело до того, що на початковому етапі становлення ринкової економіки в нашій країні землю часом стали розглядати як звичайний товар. Створювалася ілюзія, що земельні ділянки можуть переходити від одних осіб до інших як будь-який товар. Тим часом земля є специфічним видом матеріальних ресурсів, до використання й охорони яких пред'являються особливі й найчастіше – дуже високі вимоги.

Значення землі в діяльності будь-якого суспільства важко переоцінити. Як основний компонент навколишнього природного середовища земля виконує найважливішу екологічну функцію. Поверхня землі виступає місцем розташування різних об'єктів, а її ґрунтовий шар використовується як засіб виробництва в сільському й лісовому господарстві. Власне кажучи, земля являє собою основний і природний чинник у будь-якій сфері бізнесу, що прямо чи опосередковано бере участь у виробництві всіх інших товарів і благ. Соціальна роль землі полягає в тому, що вона служить місцем проживання

й умовами життя людей. Нарешті, земля як територія держави чи її адміністративно-територіальних одиниць зумовлює політичну функцію.

Таким чином, земля має багатофункціональне значення, а тому володіння, користування й розпорядження земельними ділянками не повинне входити в суперечність із суспільними інтересами й порушувати права та законні інтереси окремих осіб, що прямо закріплено в Конституції України (ст. 13).

Обов'язковою складовою, неодмінним атрибутом ринкової економіки в Україні має стати ринок землі. Деякі теоретичні та практичні аспекти становлення ринку землі в Україні висвітлювались у працях таких українських юристів: В.В. Носіка, В.К. Гуревського, В.І. Семчика, П.Ф. Кулинич¹ та інших науковців. Основні підвалини ринку землі закладені Земельним кодексом України², що вступив у дію 1 січня 2002 р. Зокрема, ним відповідно до Конституції України, були закріплені гарантії набуття та реалізації права власності на землю. Разом із тим виникла потреба в запровадженні законодавчого механізму, який би створив базу для ефективної реалізації права власності на землю – права володіти, користуватися й вільно розпоряджатися земельними ділянками. Прикінцевими положеннями Земельного кодексу передбачено прийняття Закону «Про ринок землі», який би вирішив проблемні питання, пов'язані з обігом земельних ділянок в Україні – переходом права власності на земельні ділянки між суб'єктами ринку землі на підставі закону, їхнього власного волевиявлення або рішення суду.

Зважаючи на це, метою даної статті є дослідження правових аспектів формування ринку землі в Україні та перспективи його розвитку. Земельний кодекс визначив нових потенційних власників несільськогосподарських земель. Ними можуть бути, крім територіальних громад і держави, українські та іноземні громадяни, особи без громадянства, юридичні особи, резиденти й нерезиденти. Саме можливість купівлі іноземцями української землі в містах фахівці вже назвали найголовнішим досягненням. Але Земельний кодекс установив різний порядок придбання державної та комунальної землі для громадян, іноземців та осіб без громадянства. Найпростіше буде українським підприємствам і громадянам викупити землю, яка вже перебуває в їхньому користуванні під об'єктами нерухомості. Зауважимо, що продаж комунальної або державної землі під забудову може здійснюватися тільки шляхом проведення торгів. Цьому питанню в Земельному кодексі відведена гл. 21 «Продаж земельних ділянок на конкурентних засадах». В статтях 134-138 цієї глави йде мова про земельні торги (у формі аукціону або конкурсу) лише землями державної або комунальної власності несільськогосподарського призначення, які продаються суб'єктам підприємницької діяльності під забудову.

Питання продажу й порядку продажу земель для ведення товарного сільськогосподарського виробництва Земельним кодексом не регулюються. Проте в п. 15 перехідних положень Земельного кодексу встановлено, що громадяни та юридичні особи, які мають у власності земельні ділянки для ведення селянського (фермерського) господарства та іншого товарного сільськогосподарського виробництва, а також громадяни України – власники земельних часток (паїв) не вправі до 1 січня 2007 р. продавати або іншим способом відчужувати належні їм земельні ділянки та земельні частки (паї)³.

Заборона продажу земельних ділянок сільськогосподарського призначення є перешкодою для розвитку ринку земель та сільського господарства в цілому. Скасування мораторію на продаж земель для товарного сільськогосподарського виробництва та земельних часток (паїв) і створення в Україні цивілізованого ринку землі матиме позитивні наслідки. Передусім, як об'єкт купівлі-продажу, земля виступатиме як аграрний капітал, що сприятиме поліпшенню інвестиційної та кредитної привабливості сільськогосподарського виробництва. Буде активізовано інноваційні процеси, відновлення матеріально-технічної бази галузі, підвищиться родючість ґрунтів, посиляться розв'язання соціально-економічних проблем села.

Зокрема, за підрахунками вітчизняних і зарубіжних експертів, за умови функціонування ринку землі через механізм застави сільгоспземель українська аграрна спільнота щороку матиме змогу залучати в агровиробництво від 8 до 10-12 млрд. грн. Загальна ж

вартість українських земель оцінюється різними фахівцями на рівні 360-400 млрд. грн., середня вартість 1 га – на рівні 9,2 тис. грн. Земля має бути товаром, капіталом і приносити прибуток. Крім того, селяни, набувши право власності на землю, повинні мати право розпоряджатися нею. Й таке їхнє право має бути законодавчо визначене.

Багато кого в Україні лякає залучення в обіг земель сільськогосподарського призначення. Наскільки вони реальні й чи можна їх уникнути?

По-перше, заможні покупці, олігархи й фінансові структури закупають великі ділянки сільгоспугідь, що призведе до утворення «латифундій» латиноамериканського типу з найманими працівниками. Але історично латифундії в Латинській Америці виникали не через ринок, а були даровані колоніальною владою. В Європі до земельних реформ великі феодальні володіння виникали як королівський подарунок дворянству. Міські купці час від часу скуповували землю знатних персон, що заборгували. Але практично ніколи великі маєтки не утворювалися шляхом скуповування дрібних ділянок. Проте в Україні є небезпека створення латифундій на базі скуповування земель колишніх колгоспів великими промисловими групами. Перешкодою до цього на першому етапі буде те, що відсутній юридичний механізм таких операцій і що ще далеко не всі власники земельних паїв отримали на ці паї державні акти, які підтверджують право власності. Надалі, можливо, обмежити розмір ділянки, яка може бути придбана одним власником, як це зроблено в Данії, Новій Зеландії та інших країнах. Приймаючи такі обмеження, важливо пам'ятати, що мале сільгоспідприємство в усьому світі не є конкурентоздатним, а нормальне товарне виробництво з використанням сучасної техніки можливе тільки у великих господарствах. Прикладом цього може бути укрупнення фермерських господарств у США та Європейському Союзі.

По-друге, банки заволодіють великими ділянками під час переходу закладеної землі у власність заставодержателя й стануть великими власниками. Щоб обмежити закупівлю земель банками, доцільно зобов'язати їх продавати протягом певного фіксованого часу землю боржника, отриману внаслідок прострочення платежу або заставних торгів. Такий механізм реалізований у США.

По-третє, великі фінансові спекулянти скуповуватимуть землю й швидко перепродуватимуть за великі гроші, що позначиться на вартості аграрної продукції й спричинить інфляцію. Для уникнення спекуляцій на ринку землі в багатьох країнах з ринковою економікою, де працює механізм отримання прибутку від швидкого ринкового обігу землі, застосовується принцип вищого оподаткування на короткострокове володіння землею і, навпаки, введені низькі податки на доходи при довгостроковому володінні. Наприклад, у США в 30-х роках на доходи від продажу землі, що перебувала у володінні до одного року, був уведений податок 100%, до двох років – 80%, до п'яти років – 60%, до десяти років – 40%, понад десять років – 30%⁴.

По-четверте, селяни необачно стануть продавати права на землю за низькими цінами. Досвід інших країн і Росії знімає це побоювання. Наприклад, у Чехії нові власники в окремих випадках продають землі сільськогосподарського призначення, але більшість здає в оренду. Орендна платня і стає показником вартості землі в умовах ринку, що розвивається, до того ж для більшості колишніх колгоспників, які після ліквідації колгоспів, а потім КСП залишилися безробітними, здавання в оренду своїх земельних паїв, є чи не єдиним стабільним джерелом прибутку.

По-п'яте, буде змінено цільове призначення сільгоспугідь. Накопичено великий досвід законодавчих обмежень. Зокрема, в Данії велика частка сільгоспугідь захищена завдяки розподіленню країни на зони: міські, дачні та сільськогосподарські. Переведення землі з однієї категорії в іншу можливе з дозволу влади. Вводиться більш жорсткий мораторій на термін до 10 років.

Земельний ринок формує умови, що стимулюють ефективне використання землі і змушують окремих суб'єктів відмовитися від частини землі або від усїєї ділянки, якщо вона функціонує неефективно. Проте ринок землі, особливо в його ліберальному варіанті, не є гарантом стабільності. Держава зобов'язана передусім створити умови захисту прав власності на землю, дотримання суб'єктами своїх договірних зобов'язань,

цілеспрямованого та розумного використання земельного фонду країни. При цьому політика держави має базуватися на поєднанні інтересів усіх господарських суб'єктів аграрного сектора. Будь-яка державна система управління економікою своєю найважливішою складовою повинна мати земельний кадастр – це офіційно складене, систематизоване зведення інформації стосовно земельного фонду країни. Очевидно, що без банку даних про землю неможливе створення цивілізованого ринку землі й вирішення проблем аграрного сектора.

Для запровадження в Україні ефективного ринку землі на державному рівні потрібно реалізувати ряд заходів.

Через економічні важелі макроекономічного рівня створити сприятливе для розвитку сільськогосподарського виробництва економічне середовище, за якого аграрні підприємства стануть спроможними істотно підвищити ефективність виробництва. Слід зауважити, що низька прибутковість аграрних підприємств є не лише одним із основних чинників формування низької ціни землі, вона є й бар'єром для появи вискоєфективних користувачів і власників землі. Адже на поточний момент в оренді лічиться 19,6 млн. га сільськогосподарських земель. За логікою руху земельних ділянок вони повинні перебувати в розпорядженні більш ефективних суб'єктів господарювання. Проте такого немає. І свідченням цього є результати низького рівня господарювання більшості сільськогосподарських товаровиробників.

Треба розробити програму довгострокового пільгового кредитування працездатних селян, які мають намір купити землю для створення свого аграрного бізнесу або для розширення наявного в них сільськогосподарського виробництва. Але й дострокове пільгове кредитування сільгосптоваровиробників не викличе інтересу підприємців придбати землю для товарного сільськогосподарського виробництва, якщо в цій програмі не будуть передбачені державні гарантії забезпечення паритету цін на продукцію сільськогосподарських товаровиробників і продукцію промисловців, які виробляють сільськогосподарську техніку, добрива, нафтопродукти, будівельні матеріали тощо. При цьому необхідно встановити на законодавчому рівні максимальний відсоток націнок на промислові товари для сільськогосподарських товаровиробників до ціни виробника, незалежно від кількості посередників, які їх реалізують. За такої умови отримані кредити можуть бути спрямовані на збільшення виробництва сільгосппродукції та її здешевлення. Вирішення цих економічних питань тільки підвищить конкуренцію покупців на ринку землі. А отже, сприятиме підвищенню ціни землі.

У разі зняття мораторію на купівлю-продаж землі доцільно встановити мінімальну ціну на землю, нижче якої укладені угоди купівлі-продажу цього ресурсу визнавалися б недійсними. Причому з метою деякого згладжування негативної дії фактора низької ефективності виробництва було б виправданим установлювати мінімальну ціну з орієнтацією на величину коефіцієнта капіталізації, взятого на рівні облікової ставки Національного банку України, але не більше 10 відсотків.

Для запобігання спекуляції земельними ділянками варто запозичити досвід окремих країн заходу, де законодавчо встановлюються надвисокі податки на прибуток, отримані від різниці між ціною продажу земельної ділянки та ціною її купівлі відповідним суб'єктом земельного ринку – юридичною або фізичною особою. Крім того, важливо запровадити й таку перевірену світовою практикою юридичну норму, яка передбачає встановлення граничного терміну, протягом якого забороняється перепродаж куплених у власність земельних ділянок.

Формування земельного ринку забезпечить можливість переходу землі до ефективніших користувачів. Але земельний ринок потребує раціональних і гнучких економічних методів регулювання. Серед них основними для України мають стати обмеження на зміну цільового призначення земельних ділянок, введення кваліфікаційних вимог для покупців ділянок на конкурентних засадах, встановлення для певних категорій земель максимальних розмірів ділянок, обмеження розміру ділянок сільськогосподарського призначення, що одночасно можуть перебувати у власності однієї особи або її близьких родичів та ін.

Отже, необхідно прийняти Закон «Про ринок землі», який би встановив чіткі, прозорі й цивілізовані «правила гри» у сфері обігу земельних ділянок. А це, своєю чергою, позитивно вплине на поліпшення інвестиційного клімату, розвиток іпотечного кредитування та вдосконалення інфраструктури ринку земель в Україні.

¹ *Носік В.В.* Правові питання ринкового обігу земельних ділянок // Організаційно-правові проблеми розвитку аграрного і земельного ринків в Україні: Збірник тез доповідей і наукових повідомлень науково-практичної конференції. – К., 2004. – С. 51–56; *Семчик В.І.* Організаційно-правові проблеми становлення і розвитку іпотеки в АПК. – Там само. – С. 10–17; *Гуревський В.К.* Особливості цивільно-правового обігу земельних ділянок. – Там само. – С.56–59; *Кулинич П.Ф.* Ринок земель сільськогосподарського призначення: правова модель та перспективи розвитку // Ринок землі. – 2002. – №2. – С.31–41.

² *Земельний кодекс України* // Урядовий кур'єр. – 2001. – 15 листопада.

³ *Закон України* «Про внесення змін до Земельного кодексу України» від 6 жовтня 2004 року // Урядовий кур'єр. – 2004. – 8 грудня.

⁴ *Рынок земли.* – [http:// www.ntax.ru](http://www.ntax.ru)

Отримано 23.06. 2005

Резюме

Земельным кодексом Украины были закреплены гарантии приобретения и реализации права собственности на землю. Вместе с тем возникла необходимость введения законодательного механизма, который бы создал базу для эффективной реализации права собственности на землю. Публикация содержит исследование правовых аспектов формирования рынка земли в Украине и перспективы его развития.

А.І. ДМИТРИЄВ

Анатолій Іванович Дмитрієв, доктор юридичних наук, професор, перший проректор Київського університету права НАН України

МЕТОДОЛОГІЯ ПЕРІОДИЗАЦІЇ ІСТОРІЇ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

На початку ХХІ ст., зокрема на 60-й ювілейній Генеральній Асамблеї ООН, чимраз частіше лунали пропозиції щодо реформування Організації Об'єднаних Націй як такої, що не сповна відповідає реаліям сучасного світу. Інакше кажучи, йдеться про можливість реформування чинного універсального правопорядку, який, до речі, є четвертим в історії людства. Тому, дивлячись у майбутнє, завжди цікаво й корисно знати також, що передувало трансформаційним процесам минулого. У зв'язку з цим не можна не погодитися з твердженням Г. Гроція, котрий, аналізуючи історію становлення міжнародного права, писав, що «історія приносить подвійну користь нашому предметові: вона доставляє і приклади, й судження»¹.

У грудні 2001 р. в Україні вийшла у світ монографія, присвячена дослідженню Вестфальського миру², в додатку до якої вперше опубліковані Оснабрюцький і Мюнстерський мирні договори 1648 р. (переклад з німецької автора монографії). Ця монографія ґрунтується на матеріалах аналізу архівних джерел XVII–XX ст. та праць українських, російських, німецьких, голландських, швейцарських, французьких, шведських юристів, а також учених інших країн. Проведене дослідження переконливо свідчить, що саме Вестфальський мир 1648 р., який поклав кінець кровопролитній Тридцятилітній війні (1618–1648) у Європі, створив вестфальську конфігурацію європейського міжнародного права, котра донині залишається (звичайно ж, у трансформованому вигляді) важливою складовою механізму врегулювання міжнародних відносин.

Визнання того факту, що на початку ХХІ ст. продовжує ефективно функціонувати вестфальська конфігурація міжнародного права, має велике науково-теоретичне та методологічне значення. Матеріали Вестфальського миру, де й були закладені основи першого європейського (світового) правопорядку, дають змогу поглибленого розуміння джерел походження окремих інститутів і принципів сучасного міжнародного права, зокрема таких, як визнання держав та урядів, відповідальність у міжнародному праві, гарантії виконання міжнародних договорів, міжнародне торговельне і митне право, права людини, толерантність, посередництво в міжнародних відносинах та ін.

Вестфальський мир 1648 р. і тривалі переговори, що йому передували, став першою спробою народів Європи створити обов'язковий для всіх його учасників європейський правопорядок. Вестфальська конфігурація міжнародного права поступово вдосконалювалася, що відображено в Завершальному акті Віденського конгресу 1815 р., Статуті Ліги Націй 1919 р. і, нарешті, Статуті Організації Об'єднаних Націй – універсального правопорядку сучасності.

Названі історичні етапи розвитку, вдосконалення і творчого переосмислення принципів вестфальської конфігурації міжнародного права, котрі протягом трьохсот років визнавалися міжнародно-правовим інструментом підтримання правопорядку в міжнародних відносинах, спонукають по-іншому розглянути й проблему періодизації історії

міжнародного права. На нашу думку, лише ретельно вмотивована й науково обґрунтована періодизація історії міжнародного права дає змогу розставити зважені акценти, що стосуються історико-правової оцінки значущості тих чи інших міжнародно-правових актів, у тому числі окремих універсальних норм міжнародного права.

Вестфальський мир 1648 р. є саме тим матеріалом, що «доставляє і приклади, і судження». Він якісно змінив міжнародне право, став своєрідним підсумком досвіду переважно двосторонніх міжнародних договірних відносин держав, і створив конфігурацію нових багатосторонніх міжнародних стосунків, нового міждержавного правопорядку, який містив у собі механізми міжнародно-правової гарантії й став прийнятним для всіх суб'єктів міжнародного права, які схвалили його на Вестфальському мирному конгресі.

Зважаючи на винятково важливе значення рішень Вестфальського конгресу, що були втілені в Оснабрюцькому та Мюнстерському мирних договорах 1648 р., для подальшого розвитку міжнародного права³ історію міжнародного права, на нашу думку, методологічно правильно було б з метою періодизації поділити на дві глобальні епохи: до і після Вестфальського миру 1648 р.

Сама Вестфальський конгрес, який тривав п'ять років і в якому взяли участь 194 делегати від 16 європейських держав і 140 станово-територіальних одиниць⁴, став творцем нових принципів міжнародних відносин і якісно нової правової конфігурації їх врегулювання. Без урахування особливостей міжнародного права, створених Вестфальським конгресом і надзвичайно важливих для періодизації історії міжнародного права, просто неможливо, на нашу думку, змодельовати єдину картину становлення, розвитку і трансформації «старого», «довестфальського», у зазначеному сенсі, міжнародного права в «нове», тобто зумовлене його вестфальською домінантою. В цьому можна переконатися, аналізуючи відомі моделі періодизації історії міжнародного права, створені зарубіжними та вітчизняними вченими.

Наприклад, М. Таубе стверджує: слов'яни не могли «відігравати якої-небудь прямої ролі в процесі зародження системи міжнародного права, що формувалася на Заході, всередині романо-германської сім'ї народів»⁵. Водночас поінформовані опосередковано з усім обсягом культурних і суспільно-політичних процесів як учасники лабільної системи європейських держав, слов'янські держави, як впливає далі з міркувань М. Таубе, мали окремі звичаї та інститути, схожі з тими, котрі в той період зароджувалися в Західній Європі.

Не сповна поділяючи погляди М. Таубе на роль слов'ян у становленні міжнародного права, розглянемо одначе спочатку зарубіжні концепції історії міжнародного права. Найхарактернішим представником зарубіжних концепцій можна вважати А.-В. Гефтера, професора Берлінського університету другої половини XIX ст. Його підручник з європейського міжнародного права⁶ неодноразово перевидавався також для російського читача. А.-В.Гефтер, на думку Ф. Мартенса, був на той період «одним з найвидатніших... представників міжнародного права»⁷. В цьому навчальному курсі А.-В. Гефтер приділив дуже мало уваги історії міжнародного права. Для нашого ж дослідження важлива оцінка А.-В.Гефтером Вестфальського миру. «Вестфальський мир, – писав цей автор, – заклав міцну підвалину status quo для політичної рівноваги Західної та Південної Європи й водночас став межовою лінією між старою та новою дипломатією... прямим наслідком Вестфальського миру стала інтенсифікація політики, великою мірою спрямованої на підтримку рівноваги, купленої такою дорогою ціною»⁸. Зауважимо, що А.-В. Гефтер не розглядав проблеми періодизації історії міжнародного права й у вказаному вище історичному нарисі міжнародного права зосереджує увагу на історичній оцінці договорів, розвитку окремими націями міжнародного права й у зв'язку з цим давав перелік найбільш значущих імен його дослідників. Що ж стосується сучасних, насамперед німецьких, видань з історії міжнародного права, то вони схожі підходом до проблеми його періодизації. У Словнику міжнародного права (1962) опублікована колективна стаття німецьких професорів права В. Прайзера, Е. Райбштайна, Г.У. Скупикса, У. Шойнера «Історія міжнародного права»⁹. Автори статті виокремлюються в історії міжнародного права чотири умовні епохи його розвитку й становлення: це епоха давніх, середніх віків і Нового часу до Вестфальського миру 1648 р. (період 1500–1648 р. умовно віднесений

у підрозділ «іспанський період»); епоха «європейського міжнародного права» (1648–1815); епоха розвитку «європейського міжнародного права» (1815–1914); епоха «новітньої історії міжнародного права» (від 1914 р. до 1960 р.).

Пізніше фундаментальне видання («Епохи історії міжнародного права» професора В.Г. Греве¹⁰) в своїй основі дублює наведену вище періодизацію, однак втім як окрему епоху вирізняє «іспанський період» (1494–1648). Періоди ж 1648–1815 рр. і 1815–1919 рр. автор визначає відповідно як «французький» та «англійський». Період 1919–1944 рр. у В.Г. Греве дістав назву «період між двома світовими війнами». У періодизації історії міжнародного права В.Г. Греве виокремлює особливий американсько-радянський період (з 1945 р. – сучасність).

Практично дублює пропонувану вище періодизацію В.Г. Греве інший німецький автор, історик міжнародного права К.-Г. Циглер¹¹. Загалом у сучасних німецьких працях загального міжнародного права спостерігається дві історико-правові тенденції. Для першої характерний хоч і короткий, але чіткий виклад історії міжнародного права в традиціях В.Г. Греве та К.-Г. Циглера¹², а другій притаманний усе короткий і загальний виклад історії міжнародного права без чіткої її періодизації¹³.

На перший погляд, аналіз проблеми періодизації історії міжнародного права в працях німецьких юристів (тобто на «батьківщині» Вестфальського конгресу) без урахування принципів вестфальської конфігурації міжнародного права видається навіть дещо парадоксальним. Пояснення цьому парадоксу ми знаходимо в тому, що Оснабрюцький і Мюнстерський мирні договори 1648 р. мають подвійний зміст, однак розглядаються вони німецькою правовою школою передусім як складова історії конституційного права Німеччини¹⁴. Очевидно тому німецькі автори намагалися знайти критерії періодизації історії міжнародного права у сфері відносин між державами, серед яких на різних історичних етапах ті чи інші з них домагалися пріоритетного становища й домінували, спираючись на свою військову та економічну могутність. Оскільки вони були й найбільш політично активними, то й періоди в такій періодизації міжнародного права іменуються відповідно до назви держави-домінанти, тобто «іспанський», «французький», «англійський» і т. д.

Принципи періодизації історії міжнародного права за межами Німеччини формувалися на зовсім інших засадах. Яскравий приклад такої періодизації – російська наука міжнародного права, особливо до 1917 р. Відомий російський юрист-міжнародник Ф.Ф. Мартенс підготував і опублікував двотомний курс міжнародного права¹⁵, який лише в Росії витримав п'ять видань (востаннє – у 1905 р.) і був перекладений німецькою, французькою, іспанською, сербською, перською та японською мовами. На думку відомого історика міжнародного права В.Е. Грабаря, видання цього підручника «стало великою подією не лише в Росії, а й за кордоном»¹⁶. Ф.Ф. Мартенс виокремлює в історії становлення міжнародного права три основні періоди: 1) від давніх часів до Вестфальського миру 1648 р.; 2) від Вестфальського миру до Віденського конгресу 1815 р.; 3) від Віденського конгресу дотепер (тобто до виходу у світ книги наприкінці XIX ст.). У межах цих періодів автор досліджував міжнародні відносини й міжнародні договори. Наведена періодизація історії міжнародного права здійснена Ф.Ф. Мартенсом з урахуванням феномена Вестфальського конгресу і з упевненістю в тому, що «у попередньому житті європейських народів, ні в середні століття, ні в давні часи, не було жодного прецеденту, щоб представники різних держав спільно обговорювали свої справи і встановлювали порядки, обов'язкові для всіх народів»¹⁷. Тому й основне значення Вестфальського миру для міжнародних відносин Ф.Ф. Мартенс убачав «у небувалому за старих часів з'єднанні європейських держав в одну міжнародну спільноту, котра настільки усвідомлює спільність своїх інтересів, що вважає необхідним не лише радитися про свої загальні справи, а й навіть визначати внутрішній порядок у державах, які входять до складу цієї спільноти»¹⁸. Ф.Ф. Мартенс розглядав і виклав «формулу» першого в історії людської цивілізації створеного в Європі міждержавного правопорядку, який був збудований на основі зовсім нових для того часу принципів міжнародних відносин, що й утворили, на нашу думку, основу вестфальської конфігурації міжнародного права. (Хоч про неї сам Ф.Ф. Мартенс не згадував).

В.П. Даневський, завідувач кафедри міжнародного права Харківського університету, наприкінці XIX ст. високо оцінював працю Ф.Ф. Мартенса¹⁹, й у своєму посібнику з міжнародного права використав його метод для класифікації періодів історії міжнародного права. Він також оцінив Вестфальський мир 1648 р. як феномен, що відокремлює сучасний розвиток міжнародного права від давніх часів і середніх віків. На відміну від Ф.Ф. Мартенса він виокремив п'ять періодів становлення міжнародного права: 1) середні віки й початок Нового часу до Вестфальського миру 1648 р.; 2) від 1648 р. до Французької революції 1789 р.; 3) від Французької революції до Віденського конгресу 1815 р.; 4) від Віденського конгресу до Паризького миру 1856 р.; 5) від 1856 р. до Берлінського конгресу 1878 р.

В.П. Даневський також визнає унікальність Оснабрюцького та Мюнстерського мирних договорів 1648 р., наголошуючи, що створена ними система політичної рівноваги держав «стала наріжним каменем усєї історії міжнародних відносин»²⁰ у Європі аж до Французької революції XVIII ст. Прикладом пошуку перехідних концепцій від «дожовтневого» до «радянського» міжнародного права є виданий 1926 р. у Ленінграді курс «Міжнародного права в системному викладі» австрійського правознавця Ф. Ліста. Переклад і великі, як зазначено в передмові до книги, доповнення до цієї праці з міжнародного права зробив В.Е. Грабар. Як зауважив В.Е. Грабар, з оригіналу книги Ф. Ліста «залишено лише те, що має об'єктивно-фактичне значення»²¹. Ф. Ліст виділив чотири основні періоди в історії міжнародного права: 1) до Вестфальського конгресу 1648 р.; 2) від Вестфальського конгресу 1648 р. до Віденського конгресу 1815 р.; 3) від Віденського конгресу 1815 р. до Берлінського конгресу 1878 р.; 4) від Берлінського конгресу 1878 р. дотепер (тобто 1920 р.).

Однак підручник Е.А.Коровіна з міжнародного права, який теж виданий 1926 р.²², містить уже принципово нову періодизацію історії міжнародного права, а саме: 1) античний світ; 2) середні віки; 3) Новий час; 4) від Реформації до Великої французької революції; 5) від Великої французької революції до епохи імперіалізму; 6) період світового імперіалізму. Власне, це й був початок класового підходу до періодизації історії міжнародного права.

У «Нарисах з міжнародного права» Е. Пашуканіса²³ здійснена спроба об'єднати традиційно європейський підхід до періодизації міжнародного права й новий, радянський, класовий підхід. Автор запропонував таку періодизацію: 1) міжнародне право в стародавньому світі; 2) розвиток міжнародного права від Вестфальського миру (1648 р.) до Великої французької революції (1789 р.); 3) міжнародне право XIX ст. до 1870 р.; 4) від Паризької комуні 1871 р. до Жовтневої революції 1917 р. Далі автор пропонує періодизацію на основі ідеологічної концепції «боротьби двох світових соціальних систем».

У повоєнних радянських виданнях з міжнародного права періодизація історії міжнародного права здійснюється на основі класового підходу до аналізу явищ суспільного життя та історії. Так, в академічному підручнику з міжнародного права за редакцією Ф.І. Кожевникова²⁴ виокремлюється міжнародне право рабовласницьких і феодальних держав, періоду капіталізму, а також досліджуються Жовтнева революція й міжнародне право як окремий період. Такої ж концепції періодизації історії міжнародного права дотримувалися авторські колективи ряду інших видань з міжнародного права, що виходили до 1991 р.²⁵

У російських виданнях з міжнародного права, надрукованих після 1991 р.²⁶, помітний процес пошуку нових принципів періодизації історії міжнародного права. Наприклад, пропонують такі періоди: стародавнього світу, середніх віків, класичного міжнародного права, міжнародне право XX ст.

У підручнику з міжнародного права, підготовленому авторським колективом на чолі з професором Г.В. Ігнатенко²⁷, наявна спроба повернутися до оцінки ролі й значення Вестфальського миру 1648 р. для періодизації міжнародного права. Як окремий названо період від Гаазької мирної конференції до створення ООН і формування сучасного міжнародного права.

З погляду нашого дослідження видається вартою уваги позиція І.І. Лукашука, який у підручнику з міжнародного права виділяє період 1919–1946 рр., називаючи його «пе-

реходом від класичного до сучасного міжнародного права»²⁸. Автор наголошує, що «у 1919 р. держави-переможниці вирішили створити Лігу Націй і прийняли її Статут. Була заснована перша загальна політична організація, покликана забезпечити мир і співробітництво між державами»²⁹. Тобто цей період розвитку міжнародного права треба розглядати як першу спробу створення ефективного світового правопорядку і всеосяжного, тобто універсального міжнародного права в інтересах співробітництва й забезпечення миру між державами.

Українська школа міжнародного права, репрезентована працями, опублікованими після 1991 р., також розмаїта. Наприклад, підручник з міжнародного права М.О. Баймуратова³⁰ взагалі не містить розділу з історії міжнародного права. Доктор юридичних наук Л.Д. Тимченко у своєму підручнику з міжнародного права³¹ наголошує, що «проблема походження і розвитку (періодизації) міжнародного права є однією з найбільш дискусійних у науці міжнародного права»³². Розглядаючи в книзі різні вихідні методологічні принципи аналізу проблеми періодизації міжнародного права зарубіжних учених, котрі враховують у тому чи іншому контексті Вестфальський мир 1648 р., автор поділяє історію міжнародного права на такі періоди: античний, феодальний (середньовічне право), буржуазний (класичне право) і період сучасного міжнародного права.

У посібнику «Міжнародне публічне право», підготовленому колективом авторів³³, уже наявна спроба використання вестфальської конфігурації міжнародного права як методологічної основи побудови періодизації історії міжнародного права. Однак запропонована авторами періодизація, на нашу думку, на час видання посібника ще не була завершена й потребує вдосконалення.

Беручи до уваги дискусійність проблеми періодизації історії міжнародного права, доцільно чіткіше визначити критерії її періодизації. На нашу думку, ефективним методологічним критерієм для історії становлення сучасного міжнародного права є власне сам міжнародний правопорядок, обов'язковий для держав, що його обрали. Так, наприклад, немисливо розглядати новітню історію міжнародного права поза межами світового правопорядку, прийнятого 26 червня 1945 р. у м. Сан-Франциско на заключному засіданні Конференції Об'єднаних Націй, на якій був підписаний Статут ООН. Так само розвиток міжнародного права в 1919–1946 рр. слід розглядати з урахуванням створення Ліги Націй, хоча її діяльність так і не змогла запропонувати бажаний міжнародний правопорядок, прийнятний для всіх держав. З цієї причини, як відомо, Ліга Націй і припинила свою діяльність у квітні 1946 р.

Віденський конгрес 1814–1815 р. усталив на довгі роки територіальний поділ Європи, що було зафіксовано в Головному акті Віденського конгресу, підписаному 28 травня (9 червня) 1815 р. Цей конгрес мав історичне значення для суверенітету держав у Європі аж до початку ХХ ст. Головний акт Віденського конгресу великою мірою узагальнив і трансформував історичний досвід міжнародних договірних відносин держав Європи, які після Вестфальського миру 1648 р. вже не могли обійтися без загальноєвропейських принципів міжнародного права, загальноновизнаних і обов'язкових для всіх держав Європи.

Аналіз розвитку міжнародних відносин і, відповідно, міжнародного права свідчить про те, що періодизацію становлення й розвитку міжнародного права доцільно вести саме в історичних межах тих змістових принципів міжнародних відносин, котрі диктували міждержавні стосунки на певному етапі історичного розвитку суспільства, а в новітні часи стали основою міжнародного правопорядку. Такі принципи ставши основою європейського міжнародного права, згодом сприйняті як складова частина до сучасного універсального міжнародного права, були створені Вестфальським миром 1648 р. Завершальним актом Віденського конгресу 1815 р., Лігою Націй 1919 р. і Організацією Об'єднаних Націй 1945 р. Що ж стосується періодизації історії міжнародного права до 1648 р., то вона охоплює особливості міждержавних відносин і міжнародного права стародавнього, античного періодів і період середніх віків.

Узагальнюючи сказане, можна визначити вестфальську конфігурацію міжнародного права як міжнародно-правове регулювання міжнародних відносин в умовах правопорядку, встановленого шляхом досягнення багатосторонньої угоди між державами, який виз-

нається й підтримується суб'єктами міжнародного права. Виходячи з цього можна запропонувати таку періодизацію історії міжнародного права, поділяючи її на дві глобальні епохи: епоху локального міжнародного права та епоху універсального міжнародного права. Кожна з них має свої періоди.

1. Епоха локального міжнародного права.

1.1. Міжнародне право стародавнього періоду (Китай, Індія, Дворіччя та Єгипет).

1.2. Європейське міжнародне право до 1648 р.

2. Епоха універсального міжнародного права.

2.1. Період вестфальської конфігурації європейського міжнародного права (1648–1815 рр.).

2.2. Період удосконалення європейського міжнародного права згідно з Заключним актом Віденського конгресу (1815–1919 рр.).

2.3. Універсальне міжнародне право Ліги Націй (1919–1946 рр.).

2.4. Універсальне міжнародне право Організації Об'єднаних Націй (від 1945 р. дотепер).

Наукові дослідження тих чи інших міжнародно-правових актів у межах наведеної періодизації доктринально конкретизують внутрішній зміст її періодів і періодизацію історії міжнародного права в цілому, всебічне пізнання якого вимагає значних творчих зусиль.

¹ Гроцій Г. О праве войны и мира. – М., 1994. – С.56.

² Дмитрієв А.І. Вестфальський мир 1648 року і сучасне міжнародне право. – К., 2001.

³ Дмитрієв А.І. Зазначена праця. – С.163–259.

⁴ Білер Г., Дмитрієв А. Вестфальський мир 1648 року (до 350-ї річниці договорів). – К., 1998. – С.12.

⁵ Таубе М. История зарождения современного международного права (средние века). Т. 1. – СПб., 1894. – С.362.

⁶ Гефтер А.-В. Европейское международное право / Пер. М.Таубе. – СПб., 1880. – 453 с.

⁷ Мартенс Ф.Ф. Предисловие // Гефтер А.-В. Цит. праця. – С.1.

⁸ Гефтер А.-В. Знач. праця. – С.20–21.

⁹ *Wörterbuch des Völkerrechts* // Hrsg. H.-J.Schlochauer. In 3 Bd. – Berlin, 1962. – S.680–761.

¹⁰ Grewe W.G. Epochen der Völkerrechtsgeschichte. – Baden-Baden: Nomos Verl.-Ges., 1988.

¹¹ Ziegler K.-H. Völkerrechtsgeschichte: ein Studienbuch. – München: Beck, 1994.

¹² Bleckmann A. Völkerrecht. – Baden-Baden: Nomos Verl.-Ges., 2001.

¹³ Ipsen K. Völkerrecht: ein Studienbuch. — München: Beck, 1999; *Völkerrecht* // Hrsg. W.G.Vitzthum. – Berlin. New York: Walter de Gruyter, 2001; *Kimminich O.* Einführung in das Völkerrecht. – Тьbingen; Basel; 2000.

¹⁴ Eisenhardt U. Deutsche Rechtsgeschichte. – 3. Auflage. – München: Beck, 1999. – S. 123–293.

¹⁵ Мартенс Ф.Ф. Современное международное право цивилизованных народов: В 2 т. – СПб., 1882–1883.

¹⁶ Грабарь В.Е. Материалы к истории литературы международного права в России (1647–1917). – М., 1958. – С.307.

¹⁷ Мартенс Ф.Ф. Цит. праця. Т. 1. – С.89.

¹⁸ Там само. – С.90.

¹⁹ Данеский В.П. Пособие к изучению истории и системы международного права. – Х., 1892. – С.1.

²⁰ Там само. – С.34.

²¹ Лист Ф. Международное право в систематическом изложении / В переводе и под ред. В.Э.Грабаря. – Л., 1926. – С.3.

²² Коровин Е.А. Современное международное публичное право. – М.-Л., 1926.

²³ Паицуканис Е. Очерки по международному праву. – М., 1935.

²⁴ Международное право / Под ред. Ф.И.Кожевникова. – М., 1957.

²⁵ Курс международного права: В 6 т. – М., 1967; Международное право / Под ред. Г.И.Тункина. – М., 1974; Курс международного права: В 7 т. – М., 1989.

²⁶ Напр.: Бирюков П.Н. Международное право: Учебн. пос. – М., 1998; Международное публичное право: Учебн. / Под ред. К.А.Бекяшева. – М., 1999.

²⁷ Международное право: Учеб. для вузов / Под ред. Г.В.Игнатенко. – М., 1995.

²⁸ Лукашук И.И. Международное право. Общая часть: Учебн. для вузов. – М., 2000.

²⁹ Там само. – С.68.

³⁰ Баймуратов М.А. Международное право. – Х., 2000.

³¹ Тимченко Л.Д. Международное право: Учебн. – Х., 1999.

³² Тимченко Л.Д. Цит. праця. – С.11.

³³ Дмитрієв А.І., Муравйов В.І. Міжнародне публічне право: Навч. посібн. – К, 2000.

Отримано 11.10.2005

Резюме

В статье рассматриваются новые теоретические подходы к методологии периодизации истории международного права. В основу положено становление и развитие универсальных правопорядков. Исходя из этого предлагается деление истории международного права на две глобальные эпохи: эпоху локального международного права и эпоху универсального международного права.

О.В. БУТКЕВИЧ

Ольга Володимирівна Буткевич, кандидат юридичних наук, головний консультант Секретаріату Президента України

ЧОМУ «МОВЧАТЬ ЮСТИНІАНОВІ ЗБІРНИКИ»: РОЛЬ *JUS GENTIUM* У ПРАВІ РАННЬОСЕРЕДНЬОВІЧНОЇ ЄВРОПИ

Питання ролі й місця *jus gentium* завжди було одним із найдискусійніших не лише в теорії міжнародного права, а й в інших науках. Здебільшого суперечки стосуються походження та сутності *jus gentium*, того, було це право міжнародним, внутрішньодержавним римським правом чи правовим комплексом, що поєднав приписи міжнародного, цивільного права та релігії, а чи можна вважати *jus gentium* попередником сучасного міжнародного права якою мірою воно вплинуло на останнє і т.д. При цьому проблема місця *jus gentium* у період трансформації стародавнього міжнародного права в міжнародне право Середньовіччя не заторкувалася, хоча в цьому процесі *jus gentium* належить особлива роль.

У своєму дослідженні римського права в історії міжнародно-правових учень В.Е.Грарбар зауважив, що в збірнику *Corpus Juris Civilis* знайшлося дуже мало місця для міжнародно-правових питань (це лише деякі положення 49 та 50 книг Дигест)¹. І це незважаючи на досить розвинену й ефективну міжнародно-правову діяльність Риму. Сам же Грарбар визнає, що «мовчання Юстиніанових збірок не безумовне: ...уривки міжнародно-правових норм, що збереглися в *Corpus Juris Civilis*, складають першу ланку, що пов'язує ці збірники з новоевропейською літературою міжнародного права»². Однією з причин «мовчання Юстиніанових збірок» щодо *jus gentium* може бути переважно звичаєвий характер цього права. Іншою – особливість *jus gentium* як права, що поєднало в собі міжнародно-правові й національно-правові елементи; перебувало під впливом процесів історичної зміни від внутрішнього права римської общини до міжнародного права періоду імперії³.

В науці продовжуються суперечки щодо природи *jus gentium*. Для одних це внутрішньодержавне римське право⁴; для інших – право, що діє між римлянами й не римлянами або між цими останніми⁵; для третіх – «умовне міжнародне право», прототип міжнародного права в межах однієї держави⁶.

В основі множинності характеристик *jus gentium* лежить історія його тривалих флуктуацій від внутрішнього до міжнародного права. При цьому вони відіграють значну роль для формування регулятивних властивостей *jus gentium* періоду раннього Середньовіччя.

Jus gentium як інститут права з'явився в VI ст. до н.е. у зв'язку з міжродовими відносинами італійських племен, предків римлян⁷. Живучи на нижчому рівні розвитку, ніж їхні сусіди – стародавні римляни, сприймали їхні норми права не лише у відносинах з ними, а й стосунках між собою. Зі зростанням приватноправових відносин у jus gentium збільшується число приватноправових норм. І незабаром публічно-правове jus gentium стало внутрішнім правом (після утворення римської держави) – jus civile. Подальша трансформація в бік jus civile призвела до того, що jus gentium стало частиною римського права, яке регулювало контакти з іноземним елементом⁸. М.Е. Шабо, проаналізувавши паралелізм між jus gentium та jus civile, виявляє спільні витoki міжплемінного (родового) jus gentium⁹.

З утворенням римської держави jus gentium роздвоюється на jus gentium, яке до цього було міжродовим, а стало внутрішньодержавним правом (jus Quiritium, jus civile), і на власне jus gentium, яке виконувало ті ж самі функції, але тепер уже із зовнішніми для об'єднаного Риму політичними утвореннями: «відносини між родами втратили свій міжнародно-правовий характер. Єдине до того часу jus gentium розшаровується: частина його, перетворившись на внутрішнє право римської общини, право квіритів (jus Quiritium), що дістало надалі назву цивільного права (jus civile), стало регулювати відносини всередині общини, інша його частина зберегла свою колишню функцію, регулюючи зовнішні зносини нового державного утворення»¹⁰. Для прикладу різних наслідків порушення договору stipulatio в jus civili і jus gentium Гай говорить: «Що стосується наступного виду словесного зобов'язання: «Чи зобов'язуєшся урочисто дати?» «Зобов'язуюся», – то він властивий римським громадянам. Інші ж види належать до загальнонародного права й застосовуються між усіма людьми – як між римськими громадянами, так і між іноземцями... Ось чому дехто стверджує, що цією формулою може зобов'язатися також в одному випадку й іноземець, наприклад, якщо наш імператор запропонує питання про укладення миру представнику якого-небудь іноземного народу в такій формі: «Чи обіцяєш урочисто, що буде мир?» Або якщо самого імператора таким же чином питають. А втім ці слова різняться аж надто великою тонкістю, бо якщо станеться щось усупереч угоді, справа розглядається не на підставі договору, а на підставі права війни»¹¹. У римській термінології воно зберігає свою колишню назву (jus gentium, jus fetiale), й ту, яка відповідає відносинам з іншими народами (jus belli et pacis).

Коли Стародавній Рим ступив у пізньоантичний період, jus gentium сприймалося вже як міжнародне право, в значенні – не внутрішньодержавне римське право. Наприклад, Гай намагається встановити таку різницю: «Всі народи, які керуються законами і звичаями, користуються частково своїм власним правом, частково загальним правом всіх людей: отже, те право, яке кожен народ сам для себе встановив, є його власним правом і називається воно правом цивільним, ніби власним правом, властивим самим громадянам. А те право, яке між усіма людьми встановив природний розум, застосовується й захищається однаково в усіх народів і називається правом загальнонародним, як правом, яким користуються всі народи»¹².

Тому для об'єктивної оцінки jus gentium необхідно визначити, про який саме етап дії цієї системи йде мова¹³. Базуючись на аналізі таких історичних змін jus gentium, можна говорити, що в період раннього Середньовіччя воно було комплексом міжнародно-правових норм, продовжуючи традицію регулювання міжнародних відносин часів Римської імперії.

В основному завдяки jus gentium античне право змогло відродитися в середньовічному. Серед причин, що сприяли значній ролі цієї системи в період трансформації, стародавнього міжнародного права в міжнародне право Середньовіччя, виокремлюються флукутативна природа jus gentium (що сприяла його неодноразовим історичним трансформаціям); звичасвий характер; поєднання приватноправових та публічно правових рис і особливостей, характер цього правового комплексу, як спільного для багатьох народів.

Флукутації, яких зазнало на собі пізньоантичне міжнародне право, не змінили його сутності лише завдяки напрацьованій пристосовуваності jus gentium. Йому був знайомий і генетично властивий перехід із публічно правових на приватноправові основи, регулювання як внутрішньодержавних, так і міжнародних відносин. За таких змін особли-

ва роль належить загальним принципам та основним і характерним властивостям права. І тому, маючи такі доволі сильні принципи й засади *jus gentium* вижило в період загальних трансформаційних процесів правових систем від стародавнього періоду до Середньовіччя. І не лише вижило, але й визначило сутність ранньосередньовічного міжнародного права. Флуктуаційні процеси, що спостерігалися в ньому за попередніх періодів, виробили в ньому риси як стабільності, так і гнучкості, як консерватизму, так і спроможності сприйняти новачії.

З іншого боку, завдяки таким трансформаціям *jus gentium* історія міжнародного права розглядається за схемою: античне Середземномор'я – середньовічна Європа – сучасне універсальне міжнародне право, в основу якого поставлено критерій впливу і сприйняття наступними народами римського права. Залишаючи осторонь європоцентристський погляд на міжнародне право, що лежить в основі такої концепції його історії, можна виявити існування певної тяглості міжнародно-правової традиції за цією схемою. Розглядаючи сьогодні процеси універсалізації та глобалізації, вчені нерідко змушені звертатися до їхніх витоків у міжнародному порядку Раннього Середньовіччя, сформованому на основі римського права народів за прикладом *Pax Romana*¹⁴.

Безсумнівна перевага *jus gentium* в період Раннього Середньовіччя перед іншими правовими комплексами полягала також у тому, що воно ґрунтувалося на міжнародному звичаї (найстабільнішому джерелі міжнародного права). Як свідчить історія, міжнародний договір не здатний виокремити й перенести в нове середовище старі принципи, тобто зберегти спадкоємність у праві. Його предмет також динамічно змінюється, як змінюється й практика. Сотні тисяч міжнародних договорів (усних і письмових) давнини пішли в минуле, не залишивши по собі жодного сліду, тоді як міжнародні звичаї стародавнього періоду (*pacta sunt servanda*, недоторканності послів, відкритого моря, еквівалентності, рівності та ін.) дійшли до сьогоднішнього дня практично в їхньому первозданному вигляді. Цим, зокрема, можна пояснити відсутність протягом тривалого часу (пізньоантичного періоду) норм *jus gentium* у кодифікованих джерелах або недостатню увагу до них. Норми римського права народів активніше почнуть вноситися в такі зводи в період раннього Середньовіччя, про що мова піде далі.

Вплив римського права загалом і зокрема *jus gentium* виявився й у тому, що в період раннього Середньовіччя часто важко відрізнити публічно-правову від приватноправової природи деяких принципів та інститутів. Так, публічне римське право поступово витісняється звичаєвим правом варварських «правд». Відбувається своєрідна приватизація держави, публічна влада якої підміняється особистою владою військових вождів, суверенів, правителів, забезпечена їх власністю та гвардією. Тому багато в чому «приватизуються» й ключові норми міжнародного права. Це яскраво виявляється на прикладі інститутів третейського розгляду і третейського суду, що стали «прикордонними» між публічним і приватним правом: «Характер третейського розгляду мав найчастіше змішаний приватно-публічно-правовий характер і водночас внутрішньодержавний та міжнародний. Це пояснюється тим, що в багатьох випадках у ролі третейських суддів у суперечках між васалами виступали їхні сюзерени»¹⁵.

Говорять навіть про «приватноправовий характер мислення»¹⁶ в період Раннього Середньовіччя, на яке вплинуло римське цивільне право. Проте, в результаті політичних змін у Європі та Азії після розпаду Римської і Перської імперії публічно-правовий характер права народів ще більше зміцнився. Як свідчать історики міжнародного права, «можна лише зазначити, що в цей період кількісно збільшується чисельність міжнародних мирних договорів, які укладалися або на 50 років, або за формулою: «мир без кінця». ...Для біженців і полонених допускається свобода повернення на батьківщину і свобода від покарань обох сторін, що воюють. Вводяться норми вшанування християн у Перській імперії і толерантного ставлення до послідовників зороастризму на землях із християнським віросповіданням»¹⁷. Розвиваються й інші інститути міжнародного публічного права.

За умов, коли багато що з публічно-правових відносин трансформувалося в приватноправові, важливе завдання регулювання цих відносин починає здійснювати знов таки *jus gentium*, яке саме зазнало схожої трансформації. Щоправда, римське *jus gentium*

пройшло якраз зворотний процес розвитку: від приватноправових відносин до публічно-правових. В епоху переходу від пізньої античності до Раннього Середньовіччя *jus gentium* продовжували сприймати як публічне право міждержавних відносин: «Римська та канонічна юриспруденція все більше приділяли уваги питанню правотворчості правителя та її обмеження вищими нормами у формі божественного права, природного права та *jus gentium*»¹⁸.

З іншого боку, під впливом чинників римського приватного права і певної «приватизації» права в Ранньому Середньовіччі розвивається приватне право з іноземним елементом: «Кожен прибулий придбає спадок у Саксонії за правом країни, а не за особистим правом, чи то баварець, шваб чи франк» (Саксонське дзеркало 1230 р., ст. 30).

Ще одним аспектом, який сприяв значній ролі *jus gentium* у Ранньому Середньовіччі, було те, що воно виявилось здатним пристосуватися до регулювання міжнародних відносин нового «горизонтального» типу. В стародавній період система міжнародних відносин будувалася в основному за «пірамідальним» типом: на етапі формування протодержав в окремому регіоні звеличувалась (укріплювалась) одна країна, котра, як правило, перебувала в найкращому геополітичному і стратегічному положенні, а згодом, із розвитком інших держав регіону, стає гегемоном серед них. Такими в різні часи були найпотужніші імперії стародавнього світу (Хеттське царство, Єгипет, Ассирія та ін.), навколо яких формується система стосунків залежних країн між собою, та з країнами-гегемонами за прообразом піраміди, на чолі якої – найсильніша країна регіону¹⁹. В період Римської імперії про таку систему можна говорити вже з певними застереженнями й винятками. До таких винятків і належить *jus gentium*, як право, характерне для більшості народів або додатне до регулювання відносин між багатьма суб'єктами. Із втратою Римською та Перською імперіями свого провідного становища, «пірамідальна» система міжнародних відносин (як і право, що їх регулює, «пірамідальність» якого визначалася в стародавній період тим, що це право зазнавало великого впливу держави-гегемона) змінюється переважно горизонтальними зв'язками безлічі нових іще недостатньо зміцнених народів і країн. У цій ситуації відмирає стара система відносин, але не основоположні засади права, що їх регулює. Роль *jus gentium* тут проявляється в тому, що, як і в період Римської імперії, воно містить у собі засади, властиві всім народам, визнані ними, в тому числі основи міжнародно-правового регулювання (недаремно воно визначається, на відміну від римського цивільного права, як право, властиве всім народам). Тому *jus gentium* здатне рівномірно переносити принципи міжнародно-правового регулювання на новий ґрунт середньовічної Європи.

Взагалі Рим, розростаючись, як імперія, завжди визнавав право захоплених ним країн. Після завоювання Римом інших країн зникала їхня міжнародна правосуб'єктність, але не право. В цьому процесі можна говорити лише про правову акультурацію, яку проводив Рим, маючи досконалішу правову систему відносно захоплених ним країн, а не про знищення їхнього права. Принципи такої політики Риму яскраво проявилися в правовому комплексі *jus gentium*.

Лише небагато інститутів античного міжнародного права не були сприйняті правом середньовічним. Вплив *jus gentium*, а також елементів давньоримської правосвідомості виявився і в тому, що, «в германських державах епохи Великого переселення народів система правових норм (так само, як і в еллінізмі й протягом тривалого часу в римському праві) будувалася на принципі індивідуальності. Це означало, що германські королі повинні були видавати закони окремо як для своїх, германських підданих, так і для підданих, що мали римське громадянство»²⁰. Подібність із системою формування римського *jus gentium* тут безперечна, оскільки останнє й стало безпосереднім попередником ранньофеодальних норм міжнародного права та внутрішнього права щодо іноземців, торгівлі та зовнішніх зносин.

Великою мірою римське право народів здійснило вплив на процеси правотворчості перших ранньосередньовічних країн, котрі часто практично цілком переймали його приписи. Існувало декілька причин подібних запозичень. По-перше, «вища культура, – як писав відомий романіст С.А. Муромцев, – народжує у представників нижчої культури непереборне бажання до її запозичення та самовдосконалення»²¹.

По-друге, багато інститутів римського права бралися в готовому вигляді, оскільки власних взагалі не існувало; так утворювалося «вульгарне римське право»²². Прикладом такого перенесення римських правових положень у середньовічне міжнародне право є принцип недоторканності послів. Так Помпоній у Дигестах говорить: «Якщо хтось напав на посла ворога, він розглядається таким, що порушив право народів (*jus gentium*), бо особа посла визнається священною. Так само, якщо в нас перебуває посол народу, проти якого оголошено війну, ...він є вільним залишитися; бо цього вимагає право народів» (Д.50.7.18)²³. Принцип недоторканності послів стає основоположним і в ранньо-середньовічному міжнародному праві, норми щодо цього зафіксовані в Салічній правді, Саксонському дзеркалі, Ломбардському зводі та ін.²⁴.

По-третє, серед населення європейських народів у результаті численних міграцій був такий відсоток колишніх римських громадян і не римлян, але звиклих до римського права, що місцевий феодальній владі простіше було застосовувати преторське право, *jus gentium*, аніж винаходити свої нормативні положення. Так, виданий у 506 р. королем вестготів Аларіхом II збірник законів (*Lex Romana Visigotum* або *Breviarium Alaricianum*) містив як постанови самого вестготського короля, так і доктринальні норми римського права – висловлювання римських юристів Гая, Юлія Павла та ін. *Lex Alamannorum* (між 712 і 725 рр.), *Lex Baiwariorum* (743–744 рр.), лонгобардські едикти VIII ст. є писаною редакцією римських звичаїв і компіляціями римського права та «варварських положень». Ісаврійська Еклога (741 р.) – це вибірка з Інституції, Дигест, Кодексу і Новел Юстиніана. У зводі Законів (едикті) остготського короля Теодоріха (V ст.) запозичення з римського права пояснюються «вимогами розуму». Те ж відображено в *Lex Sallica* (з 508 р.), а *Lex Ripuaria* (початок VII ст.), *Ewa Chamavorum* (802–803 рр.) та ін.

В період Раннього Середньовіччя звичаєве «народне» право співіснує з королівським (кодифікованим). Навіть процедура створення законів базувалася на народних звичаях: «Варварські королівства склалися з різних народів (*gentes*), і кожен закон діяв у відповідному *gens* – тому вони не були територіальними. Так, право, яке поширювалося на кожного індивіда, було не правом країни, а правом, що поширюється на його *gens*, а тому, було персональним»²⁵. Так, у 517 р. було створено *Lex Romana Burgundionum* для римлян, які проживали у Бургундському королівстві. *Codex Euricianus* (476 р.) поєднав римські та германські елементи у праві та встановлював різні правові режими для римлян і готів. Лише наприкінці VII ст. з'являються суто «територіальні» зводи законів (*Lex Visigotum* 654 р.).

І хоча багато подібних збірників зі зміцненням феодально-середньовічного суспільства і держав нового типу втрачали своє значення, норми королівського права, увійшовши в протиріччя з розвитком феодальних відносин, припиняли діяти, тоді, як внесені в такі збірники норми римського права продовжували регулювати відносини в суспільстві аж до епохи Пізнього Середньовіччя.

Вплив римського права народів то зростає, то затихав але ніколи не припинявся. Так, Польський літопис 1109 р. говорить, що Генріх V відправив до Болеслава Хороброго посольство зі словами: «Негідно імператора і римськими законами заборонено ворожо вступати до кордонів ворога, особливо ж свого васала, не запропонувавши попередньо йому миру, якби він побажав прийняти його, або, в разі відмови, не попередивши його про війну, щоб дати йому можливість приготуватися до неї»²⁶.

В запозиченні європейським регіоном Раннього Середньовіччя правових нарбок римського періоду проявився континуїтет міжнародно-правових норм і принципів, що підтверджує характер міжнародного права як феномена історично безперервного. Як зазначав Рене Давид: «більш як тисячолітня еволюція значно віддалила не лише матеріальні та процесуальні норми цього права, але й саму концепцію права та правової норми від того, що було визнане за часів Августа і Юстиніана. Романо-германські правові системи мовби продовжують римське право, вони – результат його еволюції, але жодним чином не є його копією... Нині романо-германська правова сім'я розсіяна по всьому світу. Вона вийшла далеко за межі колишньої Римської імперії й поширилася на всю Латинську Америку, значну частину Африки, країни Близького Сходу, Японію, Індонезію»²⁷.

В період Раннього Середньовіччя можна говорити про *jus gentium* як про сукупність міжнародно-правових норм, що продовжують регулювати відносин між народами Європи, в чому проявилася традиція періоду Римської імперії. *Jus gentium* пізноантичного періоду було досить мінливим і формально не схожим на класичне право народів епохи римського панування. Воно проходить процес пристосування до ранньосередньовічного міжнародного права з його новими вимогами. Але принципи, закладені країнами античної епохи в міжнародне право, виявилися такими живучими, гнучкими й базисними за своєю сутністю, що практично весь його каркас було перенесено в Середньовіччя.

¹ Грабарь В.Э. Римское право в истории международно-правовых учений. Элементы международно-правовых учений в трудах легистов XII-XIV вв. – Юрьев, 1901. – С. 1-8.

² Там само. – С. 3.

³ Историчні трансформації *jus gentium* від його зародження в середовищі родових груп римської общини до його поділу на цивільне (внутрішнє) та міжнародне (право народів) та власне становлення, як міжнародного права в період Римської імперії, розкрито у роботі Грабаря В.Е. Первоначальное значение римского термина *jus gentium* // Ученые записки Тартуского государственного университета. – Тарту, 1964. – Вып. 148. – 42 С.

⁴ Борисова Н.Е., Хорошилова А.Н. История источников римского права. – М., 1999. – С.14; Див.: Дмитриева Г.К., Лукашук И.И. Становление международной нормативной системы // РЕМП. – С.-Петербург, 1996. – С. 17.

⁵ Пухан И., Поленак-Акимовская М. Римское право. – М., 2003. – С. 389; Bauman R.A. Human rights in Ancient Rome. – London, New York, 2000. – P. 137; Kaczorowska A. Public International Law. – London, 2002. – P. 505.

⁶ Жоль К.К. Философия и социология права. – К., 2000. – С. 59.

⁷ Грабарь В.Э. Первоначальное значение римского термина *jus gentium*. – Там само. – С. 24; Prellor C.H. Romisches Reich und Recht. – Hamburg, 1825, s.55-56, 146-148; Corle G. Le origini del diritto romano. – Torino 1888; Baviera G. Il diritto internazionale dei Romani. – “Arohivio Giuridico”. vol.6061 (N.S. I-II) – 1898. – I, p. 266-281; II. – P. 463-506.

⁸ Див.: Zimmern W. Geschichte des romischen Privatrecht. Heidelberg. 1826; Zocco-Rosa A. Principii dinna preistiria del diritto. Milano 1885, p.85, 91, 163; Sohm R. Вьргерliches` Recht // Die Cultur der Gegenwart. Ihre Entwicklung und ihre Ziele. – Herausgegeben von P.Hinneberg. – Druck und Verlag von V.G.Teubner. – Leipzig, Berlin. – 1913. – S. 86.

⁹ Chauveau M.E. Le droit des gens dans les rapports de Rome avec des peuples de l'antiquite // Now. Rev. Hist. de Droit, t.XV. 1891, pp. 392-445.

¹⁰ Грабарь В.Э. Первоначальное значение римского термина *jus gentium*. – Там само. – С. 30, 40.

¹¹ Памятники Римского права. Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М., 1997. – С. 98-99.

¹² Памятники Римского права. – Там само. – С. 17.

¹³ Див.: Буткевич В.Г. Походження терміна “міжнародне право” // Український Часопис міжнародного права. – № 1. – 1994. – С. 3-73.

¹⁴ Нерсесянц В.С. Процессы универсализации права и государства в глобализирующемся мире // Государство и право. – № 5, 2005. – С. 41.

¹⁵ Баскин Ю.Я., Фельдман Д.И. История международного права. – М., 1990. – С. 61

¹⁶ Баскин Ю.Я., Фельдман Д.И. Там само. – С. 51.

¹⁷ Міжнародне право. Основи теорії / За ред. В.Г. Буткевича. – К., 2003. – С.79.

¹⁸ Canning J. A History of Medieval Political Thought: 300-1450. – London and New York, 1996. – P. 117.

¹⁹ Див.: Bernadette Menu. Йгупте pharaonique. Nouvelles recherches sur l'histoire juridique, йсономіque et sociale de l'ancienne Йгупте. – Paris, 2004. – P. 371.

²⁰ Аннерс Э. История европейского права. – М., 1994. – С. 128.

²¹ Харитонова О.І., Харитонов Є.О. Порівняльне право Європи: Основи порівняльного правознавства. Європейські традиції. – Харків, 2002 р. – С. 282.

²² Аннерс Э. Там само. – С. 127.

²³ *Corpus Juris Civilis* academicum parisiense; in quo Justiniani Institutiones, Digesta, Sive Pandectae, Codex, Authenticae, Seu Novellae Constitutiones, et Edicta comprehenduntur; Praeterea Leonis et Aliorum Imperatorum Novellae Constitutiones, Canones Sanctorum Apostolorum, ac Feudorum Libri; Huic Editioni, cum optimis quibusque collatae, nove accesserunt, Sub Titulo Juris Antejustiniani. Opera et Cura C.M. Galliset curius parisiensibus advocati. Sexta Editio. Lutetiae Parisiorum Apud A. Cotelle, Bibliopolam, M DCCC LVI.–1281 p.

²⁴ Kaplan B.J. Diplomacy and Domestic Devotion: Embassy Chapels and the Toleration of Religious Dissent in Early Modern Europe // Journal of Early Modern History. Vol. 6, № 4, 2004. – P. 341 – 361.

²⁵ Canning J. A., *ibid.*, – P. 22.

²⁶ *Chronicae Polonjrum* II, 2. – Monum. Gerni. Hist. Scriptorum, IX, 467

²⁷ Рене Давид, Камилла Жоффре-Спинози. Основные правовые системы современности. – М., 1997. – С. 29.

Отримано 19.07. 2005

Резюме

В статье анализируется роль правового комплекса *jus gentium* в регулировании международных отношений периода трансформации древнего международного права в международное право Средневековья.

Показана природа *jus gentium* как права, соединившего в себе международно-правовые и внутренне-правовые, публично-правовые и частноправовые элементы, а также прошедшего исторические трансформации от внутреннего права римской общины до международного права периода империи. Проанализирован механизм приспособления римского *jus gentium* к регулированию международных отношений нового феодального типа в раннесредневековой Европе.

С.О. МЕЛЬНИК

Світлана Олександрівна Мельник, аспірантка Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

ПРАВОВАДАТНІСТЬ ЗДІЙСНЮВАТИ ОДНОСТОРОННІ ЮРИДИЧНІ АКТИ ДЕРЖАВ

У сучасній доктрині міжнародного права вважається загальноновизнаним, що певні односторонні акти держав можуть породжувати юридичні зобов'язання. Цей факт знаходить підтвердження у практиці держав, рішеннях міжнародних юрисдикційних органів, а також визнається міжнародно-правовою доктриною¹. При цьому йдеться про односторонні акти у вузькому розумінні, тобто про акти, правові наслідки яких не передбачаються нормами міжнародного договірної чи звичаєвого права, а виникають *ipso facto* за допомогою одностороннього прояву волі держави. Автономний характер подібних односторонніх актів підкріплюється, зокрема, й тим, що, на відміну від договорів, вони для набуття чинності не потребують згоди чи будь-якої реакції держав-адресатів. Такі акти дістали в міжнародному праві назву самостійних (незалежних) або суто односторонніх актів держав.

У доктрині прийнято виокремлювати кілька видів суто односторонніх актів: обіцянку, визнання, протест, відмову й нотифікацію. Як правило, вони містяться в деклараціях, заявах, дипломатичних нотах, меморандумах, виступах офіційних осіб держави та ін. Односторонні акти можуть мати як письмовому, так і усну форму. На думку більшості дослідників, зобов'язувальна сила цих актів базується на принципі добросовісності². Це підтверджується й практикою Міжнародного Суду ООН. Наприклад, у справі «Про ядерні випробування» (1974 р.) Суд зазначив, що «так само, як правило *pacta sunt servanda* засновується у договірному праві на принципі добросовісності, так і міжнародне зобов'язання, утворене за допомогою односторонньої декларації, ґрунтується на цьому ж принципі»³.

Загалом, суто односторонній акт має містити ознаки, які, з позицій міжнародного права, породжують юридичні наслідки. Зокрема, необхідно, щоб такий акт міг бути присвоєний конкретному суб'єктові міжнародного права, а відповідний представник держави був уповноважений здійснити його⁴.

© С.О. Мельник, 2005

Необхідно, проте, зауважити, що питання про правоздатність представників держави формулювати односторонні акти залишається недослідженим. Воно ускладнюється й тим, що порядок прийняття односторонніх актів, у тому числі й обсяг повноважень органів влади або посадових осіб формулювати такі акти, майже не регулюється внутрішнім правом. Саме ця обставина стала однією з причин дослідження цього питання Комісією міжнародного права ООН, яка визнала за необхідне кодифікацію його в міжнародному праві. Комісія зазначила, що, оскільки за своєю природою конвенційні та односторонні акти є правовими, до останніх також певною мірою можуть бути застосовані норми міжнародного договірної права.

В цьому плані необхідно згадати статтю 6 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р., згідно з якою «кожна держава володіє правоздатністю укладати договори»⁵. Отже, договірна правоздатність держави є складовою її міжнародної правосуб'єктності. Водночас держава має право не лише укладати міжнародні договори, а й користуватися іншими суверенними правами, одним із яких є право брати на себе односторонні зобов'язання⁶. Це підтверджується практикою міжнародних юрисдикційних органів, зокрема рішенням Постійної палати міжнародного правосуддя у справі «Уїмблдон» (1923 р.), у якому вказано, що «здатність брати на себе міжнародні зобов'язання є атрибутом суверенітету держави»⁷.

Отже, з цього випливає, що одним із складових міжнародної правосуб'єктності держави, поряд із правоздатністю укладати договори, діє також право брати на себе зобов'язання в односторонньому порядку. З огляду на це можна припустити, що стаття 6 Віденської конвенції 1969 р. може *mutatis mutandis* застосовуватися й до правового режиму односторонніх актів. Такий підхід обраний Комісією міжнародного права, яка готує Проект статей щодо односторонніх актів (далі – Проект статей), запропонувавши статтю 2, згідно з якою «кожна держава володіє правоздатністю формулювати односторонні юридичні акти»⁸.

Спочатку Комісія міжнародного права виходила з того, що односторонні акти можуть проголошуватися не лише державами, а й міжнародними організаціями⁹. Водночас очевидно, що між односторонніми актами держав та актами, сформульованими міжнародними організаціями, є відмінності, пов'язані, серед іншого, з обсягом їхньої правосуб'єктності¹⁰. Це, зокрема, проявляється у площині правовідносин держави-автора одностороннього акту з третіми сторонами. Так, вважається загальноновизнаним, що односторонні акти держав не можуть породжувати зобов'язань для третіх держав. У той же час односторонні акти міжнародних організацій здатні породжувати юридичні наслідки тією мірою, в якій держави-члени такої організації, в рамках здійснення свого суверенітету, наділили її такими повноваженнями. Саме з огляду на різну міжнародно-правову природу цих актів, у доктрині прийнято відмежовувати проблематику односторонніх актів держав від сфери односторонніх актів міжнародних організацій.

Слід зазначити, що питання стосовно наявності договірної правоздатності може виникнути й у контексті утворень, які перебувають у складі федеративних держав. Дана проблема широко обговорювалася під час підготовки проекту Віденської конвенції 1969 р. Учасники Дипломатичної конференції¹¹ констатували, що в міжнародному праві відсутня норма, яка б заперечувала договірну правомочність суб'єктів федерації. Більшість держав визнали, що члени федерації можуть володіти обмеженою правоздатністю щодо укладення договорів у разі, якщо вона передбачається конституцією федеральної держави. Таке положення було передбачене пунктом 2 статті 6 Проекту Віденської конвенції, і хоча в результаті переговорів його було виключено з остаточного тексту, як наголосив професор А.Н. Талалаєв, стаття 6 була прийнята саме в такому розумінні¹².

Справді, окремі конституції федеративних держав надають суб'єктам федерації право укладати відповідні міжнародні договори (Мексика, ФРН, Швейцарія та ін.). Як правило, сфера дії таких договорів охоплює питання місцевої компенсації. Разом з тим очевидно, що наявність таких повноважень не дає підстав вважати відповідних суб'єктів федерації суб'єктами міжнародного права.

З проблемою правоздатності держав формулювати односторонні юридичні акти пов'язане й питання стосовно визначення кола компетентних осіб, правомочних

здійснювати такі акти від імені держави. Як слушно стверджує німецький учений Г.Міллер, це питання залишається практично нерегульованим як у міжнародному, так і у внутрішньому праві держав. Як правило, односторонні акти формулюються офіційними особами держави від її імені в силу посадового положення (*ex officio*)¹³. Доктриною визнається, що окремі норми у сфері міжнародного договірної права можуть за аналогією застосовуватися й щодо односторонніх юридичних актів держав, зрозуміло – з урахуванням їхньої специфіки¹⁴. Так, при розробці статті про повноваження органів держави та осіб формулювати односторонні зобов'язання члени Комісії міжнародного права частково спираються на статтю 7 Віденської конвенції 1969 року*.

Згідно з Віденською конвенцією, компетентними вважаються особи, які в силу своїх функцій або інших обставин уповноважені приймати зобов'язання на міжнародному рівні від імені своєї держави. Слова «в силу своїх функцій» слід розуміти як такі, що стосуються представників держави, уповноважених діяти від її імені без необхідності пред'явлення формальних повноважень. Такими представниками є глави держав, глави урядів та міністри закордонних справ.

Зазначене конвенційне положення стало нормою міжнародного звичаєвого права і знаходить підтвердження у практиці міжнародних юрисдикційних органів. Так, розглядаючи справу «Про застосування конвенції про геноцид» (1966 р.), Міжнародний Суд ООН указав, що «повноваження глави держави діяти від імені держави в її міжнародних відносинах вважається загальноновизнаним»¹⁵. У справі «Про Східну Гренландію» (1933 р.) Постійна палата міжнародного правосуддя підтвердила повноваження міністра закордонних справ здійснювати односторонні заяви від імені держави. При цьому вона підкреслила, що «усна заява, зроблена міністром закордонних справ з питання, яке входить до його компетенції, має зобов'язальний характер для держави, яку він представляє»¹⁶. Ця судова справа стала першою, в якій беззастережно визнано зобов'язуючий характер одностороннього акту держави¹⁷. У справі Міжнародного Суду «Про ядерні випробування» (1974 р.) також було підтверджено компетенцію названих посадових осіб формулювати односторонні акти. Так, виступ Президента Франції на прес-конференції від 25 червня 1974 р., а також Заява Міністра закордонних справ Франції у Генеральній Асамблеї ООН від 25 вересня 1974 р. були визнані Судом чинними міжнародно-правовими зобов'язаннями Франції, які стосувалися припинення атмосферних ядерних випробувань у південній частині Тихого океану¹⁸.

Як правило, правомочність згаданих категорій осіб представляти державу в її зовнішніх відносинах передбачається внутрішнім правом держав. Наявність таких повноважень дає підстави припустити, що, здійснюючи зовнішню політику, вказані посадові особи можуть брати від імені держави зобов'язання не лише в договірному, а й в односторонньому порядку.

Відповідно до пункту 2 статті 6 Закону України «Про міжнародні договори» 2004 р. право укладати міжнародні договори без спеціальних повноважень надається Президенту, Прем'єр-Міністрові та Міністрові закордонних справ України¹⁹. Це положення дає підставу зробити висновок про те, що перелічені посадові особи є компетентними ухвалювати й односторонні зобов'язання України. Цей висновок знаходить підтвердження і в нещодавній вітчизняній нормотворчій практиці²⁰. Так, в Указі Президента України «Про заходи щодо вдосконалення координації діяльності органів виконавчої влади у сфері зовнішніх зносин» від 22 серпня 2005 р. №1188/2005 вказується, що «з офіційними заявами з питань зовнішньої політики України та з ініціативами міжнародного характеру можуть виступати лише Президент України, Прем'єр-міністр України і Міністр закордонних справ України»²¹. Такий підхід цілком поділяє й Комісія міжнародного права. Згідно з пунктом 1 статті 3 Проекту статей, «глава держави, глава уряду, міністр іноземних справ є представниками держави з метою здійснення односторонніх актів від її імені»²².

* Стаття 7 п. 2 (а) Віденської конвенції передбачає, що глави держав, глави урядів та міністри закордонних справ з метою здійснення всіх актів, які належать до сфери укладання договорів, в силу своїх функцій та без необхідності пред'явлення повноважень вважаються особами, які представляють свою державу.

Разом із тим, як свідчить практика, *de facto* односторонні акти держав ухвалюються й іншими посадовими особами, окрім вищезгаданих. З огляду на цю обставину при розгляді даного питання вбачається за можливе не обмежуватися відповідними положеннями Віденської конвенції 1969 р. Слід зауважити наявність розходжень у доктрині щодо можливості розширення кола осіб, повноважних здійснювати односторонні акти від імені держави. В цьому контексті дискусійним є питання щодо обов'язковості отримання такими посадовими особами формальних повноважень на проголошення односторонніх актів.

У пункті 2 статті 3 Проекту статей Комісія міжнародного права пропонує вважати таких осіб правомочними формулювати від імені держави односторонні акти, «якщо з практики відповідних держав або з інших обставин випливає, що ці держави мають намір розглядати їх такими, які з цією метою представляють державу»²³. До таких осіб, як правило, відносять вищих посадових осіб міністерств та інших центральних органів виконавчої влади. Водночас до них можуть бути причислені й особи, наділені, відповідно до внутрішнього права, імпліцитними повноваженнями представляти державу в тій чи іншій сфері міжнародних відносин.

Сучасній практиці відомі випадки односторонніх зобов'язань, які здійснювалися такими особами. Наприклад, у справі «*Про ядерні випробування*» (1969 р.) Міжнародний Суд дійшов висновку, що, крім заяви Президента Франції, односторонні заяви членів французького уряду, в тому числі міністра оборони від 11 жовтня 1994 р., треба розглядати як такі, що породжують міжнародно-правові зобов'язання Франції²⁴.

При цьому слід зауважити, що Комісія міжнародного права, наділяючи правом формулювати односторонні зобов'язання посадових осіб, які, згідно зі своїм статусом або в силу інших, обставин мають на це компетенцію, не вимагає пред'явлення такими особами відповідного документа про повноваження, як це, зокрема, передбачається пунктом 1 (а) статті 7 Віденської конвенції 1969 р. На думку спеціального доповідача Комісії Р. Седеньо, «крім глави держави, глави уряду та міністра закордонних справ, інші представники держави також можуть її зобов'язувати без необхідної наявності у них відповідних повноважень, і це ясно підтверджується міжнародною практикою»²⁵.

Як відомо, правовий режим Віденської конвенції 1969 р. передбачає необхідність пред'явлення повноважень на різних стадіях укладення договору (прийняття тексту договору, встановлення його автентичності, надання згоди на обов'язковість тощо). Аналогічний підхід закріплений і у Законі України «Про міжнародні договори» 2004 р. Водночас, оскільки процес ухвалення односторонніх актів держави фактично неможливо розділити на окремі формальні стадії, вважається проблематичною й сама постановка питання про отримання відповідних повноважень. Як підкреслив один із членів Комісії А. Пелле, досить «складно говорити про повноваження, коли йдеться про односторонні акти, оскільки їхній правовий режим жодним чином не стосується повноважень у сенсі Віденської конвенції 1969 р.»²⁶. У той же час необхідно зауважити, що положення про відсутність вимоги стосовно отримання (представлення) повноважень з метою проголошення одностороннього акта держави не може тлумачитися як таке, що дає право будь-якій посадовій особі формулювати від імені держави такий акт.

У цьому сенсі варто нагадати, що у практиці трапляються випадки, коли міжнародні юрисдикційні органи не підтверджували компетентність окремих посадових осіб ухвалювати односторонні акти. Так, у справі «*Про затоку Мен*» (1984 р.) Міжнародний Суд підкреслив, що «лист одного із співробітників Міністерства внутрішніх справ Сполучених Штатів Америки Г.Гофмана не є заявою Уряду США про визначення міжнародних морських кордонів вказаної держави»²⁷. Ця позиція підтверджується й доктриною. Зокрема, німецькі вчені Й. Дельбрук та Р. Вольфрам вважають, що «лист державного службовця управління земельних відносин Міністерства внутрішніх справ США Г. Гофмана не може надати Канаді права посилатися на нього як на офіційну декларацію уряду США, оскільки питання визначення територіальних кордонів не входить до сфери його компетенції»²⁸.

Таким чином, міжнародно-правова теорія і практика виходять із того, що в контексті односторонніх актів офіційні посадові особи повинні володіти прямими або імпліцит-

ними повноваженнями, які базуються на практиці відповідної держави щодо права таких осіб виступати від імені своєї держави на міжнародній арені. Тобто йдеться про те, що заяви, які робляться від імені держави іншими особами, крім глави держави, глави уряду та міністрів іноземних справ, повинні підпадати під дію внутрішнього права держави. Так, у вищезгаданому Указі Президента України №1188/2005 вказується, що «з офіційними заявами з питань зовнішньої політики ... офіційні та посадові особи виступають згідно з відповідними дорученнями, повноваженнями наданими їм у встановленому порядку»²⁹.

У контексті розгляду питання про повноваження посадових осіб формулювати односторонні акти держави можна згадати й про таку категорію, як глави дипломатичних представництв держав і постійні представники держав при міжнародних організаціях або їхніх органах. Але ні практика держав, ні доктрина не дають однозначної відповіді на дане питання, чи є керівники дипломатичних місій держави повноважними проголошувати односторонні акти. Згідно з пунктом 2 (б, с) статті 7 Віденської конвенції 1969 р. такі особи є правомочними приймати лише текст договору, втім вони не можуть виражати згоду на обов'язковість для своєї держави договору без відповідних на це документальних повноважень. Відтак, якщо за аналогією застосовувати цю норму звичаєвого міжнародного права щодо порядку здійснення односторонніх актів держав, можна дійти висновку, що цій категорії осіб не дозволяється в односторонньому порядку брати зобов'язання від імені держави лише в силу свого посадового рівня.

В той же час треба зауважити, що окремі дослідники схильні визнавати правоздатність дипломатичних представників держави формулювати від її імені односторонні акти без відповідних повноважень³⁰. При цьому наголошується, що глава дипломатичного представництва має попередньо узгодити зміст одностороннього акту з міністерством закордонних справ. Тобто допускається, що керівники дипломатичних місій вправі проголошувати односторонні акти з питань, що належать до їхньої компетенції. Згаданий підхід знаходить підтримку й у практиці міжнародних юрисдикційних органів. Так, у вже згаданій справі «Про ядерні випробування» Міжнародний Суд узяв до відома листи та дипломатичні ноти посла Франції в Австралії, в яких містилося зобов'язання Франції припинити атмосферні ядерні випробування в Тихому океані³¹.

Водночас, Комісія міжнародного права до цих пір не має узгодженої позиції з приводу порушеного питання, обговорення якого триває. Деякі члени Комісії наполягають на необхідності отримання дипломатичними представниками відповідних формальних повноважень для ухвалення ними одностороннього акту держав³². Але в сучасній практиці держав така процедура не трапляється.

Окреме місце в доктрині займає питання щодо визнання представницьких органів держав повноважними формулювати односторонні акти. Окремі науковці зауважують, що такі односторонні акти як протест, визнання чи обіцянка вельми часто формулюються національними парламентами³³. Практика держав свідчить також, що представницькі органи можуть формулювати декларації та заяви, в яких містяться нові односторонні зобов'язання або підтверджуються певні права. Як стверджує І.В. Рачков, російська доктрина міжнародного права визнає односторонні акти, сформульовані парламентом. На підтвердження своїх доводів, автор наводить низку односторонніх заяв Державної Думи, зокрема, протест проти свавілля щодо співвітчизників, які мешкають у Латвії від 12 березня 1998 року, заява щодо визнання територіальної цілісності Грузії й Туреччини від 14 травня 1997 року³⁴ тощо.

У відповідях урядів на опитування, яке було проведене Комісією міжнародного права стосовно односторонніх актів, чимало країн також зазначило, що вважають парламенти правомочними формулювати односторонні акти держав. Однією з таких держав була Естонія³⁵. До таких актів представники цієї країни відносять рішення Верховної Ради Естонії «Про державний статус Естонії» від 30 березня 1990 р., в якому зазначається, що *de jure* існування Естонської Республіки не було перерване її окупацією Радянським Союзом у 1940 р.³⁶ Односторонні зобов'язання у формі обіцянки містяться в Заяві естонського парламенту «Про гарантування юридичного захисту власності Латвійської та Литовської Республік на території Естонії» від 19 грудня 1991 р.³⁷.

Виходячи з такої позиції у практиці Верховної Ради України також є чимало прикладів ухвалення односторонніх актів. Зокрема, такими актами можна вважати *Декларацію про державний суверенітет України* від 16 липня 1990 р.³⁸, *Акт про незалежність України* від 24 серпня 1991 р. та ін. Односторонні зобов'язання України, встановлені також у Заяві Верховної Ради «Про без'ядерний статус України» від 24 жовтня 1991 р., за якою Україна має «стати в майбутньому постійно нейтральною державою, яка не бере участі у військових блоках і дотримується трьох неядерних принципів: не приймати, не виробляти й не набувати ядерної зброї»³⁹.

Разом із тим позиція Комісії міжнародного права з цього питання не є остаточною. Вказана проблематика й досі залишається предметом дискусій між її членами. Одні з них, аналізуючи практику, вважають, що не можна ігнорувати численні односторонні акти держав, які формулюються їхніми представницькими органами⁴⁰. Інші наполягають на обмежувальному підході до визначення кола представників держав, уповноважених формулювати односторонні акти⁴¹.

Але, як на практиці, так і в доктрині міжнародного права загальноновизнаним є те, що глави держав або урядів, міністри іноземних справ, а також безпосередньо уповноважені посадові особи можуть від імені держав оголошувати односторонні юридичні акти. В той же час питання поширення цих повноважень на інших осіб або органи, які можуть розглядатися такими, що діють від імені держави, залишається спірним. З одного боку, розширення кола вищезгаданих осіб може зміцнити довіру держав у стосунках між ними, а з іншого, – це може створити ситуацію, в якій, водночас, діють не завжди узгоджені між собою односторонні акти. На нашу думку, односторонні акти, сформульовані не главами держав та урядів або керівниками зовнішньополітичних відомств, а також уповноваженими державою посадовцями, а іншими особами, слід вважати такими, що не викликають міжнародно-правових наслідків, якщо такі акти не будуть підтверджені у подальшому відповідною державою.

¹ *Fiedler W.* Unilateral Acts in International Law. In: Bernhardt R (ed.). Encyclopedia of Public International Law (EPIL). – North-Holland, 1995. – V.IV. – P.1019.

² *Schwarzenberger G.* International Law. – London, 1949. – P.436; *Verdross A., Simma B.* Universales Völkerrecht. § 669 – Berlin, 1976. – P. 340-345; *Degan V.-D.* Unilateral Act as a Source of particular international Law // The Finish Yearbook of International law. V.5., 1994. – С.149-151.

³ *Nuclear Tests (Australia v. France)*. Judgement of 20 December 1974 // I.C.J. Reports 1974. – P.267.

⁴ *Нуген Куок Динь, Дайе П., Пелле А.* Международное публичное право: в 2-х т. Т.1: Кн:1 Формирование международного права. – К., 2000. – 440 с. – С.218.

⁵ *Талалаева А.Н.* Венская конвенция о праве международных договоров. Комментарий. – М., 1997. – С.23-27.

⁶ *Лукашук И.* Международное право. Общая часть. – Москва, 1997. – С.89; *Danilenko G.* Law-making in the International Community. – Dordrecht, 1993. – P.24-25.

⁷ *Wimbledon Case* // Judgements, PCIJ, Series A, N 1., 1923. – P.25.

⁸ *Второй доклад об односторонних актах государств, подготовленный специальным докладчиком В.Р. Седенью* // Документы Комиссии международного права ООН (КМП ООН). 51 сессия. -- А/CN.4/500, 14 April 1999. – P. 15-16.

⁹ Ежегодник КМП ООН. – 1971. – Т. II. (ч.2). – С. 79, (п.282).

¹⁰ *Virally M.* Unilateral Acts of International Organizations. In: Ed. M. Bedjaoui International Law: Achievements and Prospects. – Paris, Dordrecht, 1991. – P.241-263.

¹¹ *United Nations Conference on the Law of Treaties. First Session.* Official Records. – N.Y., 1969. – P. 58-68.

¹² *Талалаев А.Н.* Указ.соч.. – С.25-27.

¹³ *K.Skubiszewski.* Unilateral Acts of State. In: Ed. M.Bedjaoui. International Law: Achievements and Prospects. – 1991. – P.221-240.

¹⁴ *Delbrück J., Wolfrum R.* Völkerrecht begründet von Georg Dahm. – Berlin, 2002. – S.764-772.

¹⁵ *Application of the convention on the prevention and punishment of the crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia (Serbia and Montenegro))* // Judgment of 20 March 1993. – I.C.J. Reports, 1993. – P. 12.

¹⁶ *Legal Status of Eastern Greenland* // Judgment, PCIJ, Series A/B, N 53 (1933). – P.71; *Legal Status of the South-Eastern Territory of Greenland* // PCIJ, Series C, N 69.

¹⁷ Hyde C.C. The Case Concerning the Legal Status of Eastern Greenland // American Journal of International Law (AJIL). – Vol. 27 (1933). – P.732-738; *Mynch v.Ingo*. Eastern Greenland Case. In: In: Bernhardt R (ed.). Encyclopedia of Public International Law (EPIL). – North-Holland, 1995. – V.II. – P.7-9.

¹⁸ *Nuclear Tests (Australia v. France)* // Judgment of 20 December 1974. – I.C.J. Reports 1974. – P. 266, (parr.37-39).

¹⁹ Закон України «Про міжнародні договори» від 28 липня 2004 р. // ВВР. – №50, 2004. – Ст. 540.

²⁰ Трестороння заява про відмову від ядерної зброї від 14 січня 1994 р. (*Трестороння заява* Президентів України, США та Росії // Урядовий кур'єр. – № 10, – 1994, 18 січня).

²¹ Указ Президента України «Про заходи щодо вдосконалення координації діяльності органів виконавчої влади у сфері зовнішніх зносин» // Офіційний вісник України. – 2005, № 34. – С.24, стаття 2031.

²² Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, 52 сессия // A/52/10 – п.524. P.218.

²³ Третий доклад об односторонних актах КМП ООН, 52 сессия // A/CN.4/505 – P.19.

²⁴ *Nuclear Tests (Australia v. France)*. Judgment of 20 December 1974 // I.C.J. Reports 1974. – parr.49-51

²⁵ Второй доклад об односторонних актах КМП ООН, 51 сессия // A/CN.4/SR.2593 – P.11.

²⁶ Официальные документы КМП ООН, 51 сессия. – A/CN.4/SR.2594 – С.14.

²⁷ *Delimitation of the Maritime boundary in the Gulf of Maine Area (Canada v. USA)*. Special Agreement 25 November 1981 // I.C.J. Reports 1984. – P.307-308.

²⁸ *Delbrück J., Wolfrum R.* Op. cit. – S.764-772.

²⁹ Указ Президента України «Про заходи щодо вдосконалення координації діяльності органів виконавчої влади у сфері зовнішніх зносин» // Офіційний вісник України. – 2005, № 34. – С.24, Ст. 2031.

³⁰ *Рачков И.В.* Указ. соч. – С.77.

³¹ *Nuclear Tests (Australia v. France)*. Judgment of 20 December 1974 // I.C.J. Reports 1974. – parr.50-51.

³² Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи. 54 сессия // A/54/10 – п.550-551.

³³ *Delbrück J., Wolfrum R.* Op.cit. – P.765.

³⁴ *Рачков И.В.* Указ.соч. – С.77-78.

³⁵ *Ответы правительств на вопросник*. Документы КМП ООН. 54 сессия, 2002 г. // A/CN.4/524. – P.2-3.

³⁶ Решение о государственном статусе Эстонии от 30 марта 1990 г. // В VT, 1990, N 12. – С.180.

³⁷ Заявление о собственности Латвийской Республики и Литовской Республики // Riigi Teataja, 1991. – N45. – 568.

³⁸ *Декларация про державний суверенітет України від 16 липня 1990 р.* // ВВР. – № 31, 1990. – Ст. 429; *Тимченко Л.Д.* Односторонний акт держави // Юридична енциклопедія / За ред. Ю.С.Шемшученко. – Т.4. – К.,2002. – С. 247-248.

³⁹ *Заява Верховної Ради України «Про без'ядерний статус України» від 24 жовтня 1991 р.* // № 1697-ХІІ.

⁴⁰ *Заявление г-на Каттеки*. Официальные документы КМП ООН // A/CN.4/SR.2596. – С.6.

⁴¹ *Заявление г-на А. Пелле*. Официальные документы КМП ООН // A/CN.4/SR.2594. – С.6; *Заявление г-на Г. Хафнера*. Официальные документы КМП ООН // A/CN.4/SR.2595. – С.9.

Отримано 22.09.2005

Резюме

В статье анализируются вопросы правоспособности государств формулировать односторонние юридические акты. Особое внимание уделяется проблеме определения круга лиц, уполномоченных осуществлять односторонние акты, в том числе в контексте работы Комиссии международного права ООН. Делается вывод о том, что только главы государств, правительства, министры иностранных дел, а также уполномоченные государством официальные лица вправе осуществлять односторонние акты. Правомочность иных лиц и органов, в частности, парламентов, глав дипломатических миссий, пока не находит однозначного подтверждения в доктрине и в практике международного права.

О.М. ЛІНЧУК

Олена Миколаївна Лінчук, кандидат філософських наук завідувач кафедри суспільних дисциплін Київського університету права НАН України

ЦІННІСНІ ЗАСАДИ УНІВЕРСИТЕТСЬКОЇ КУЛЬТУРИ

Сучасний перехідний етап розбудови української держави, характерний радикальними перетвореннями в суспільних відносинах, актуалізує проблему гармонійного розвитку майбутнього спеціаліста-юриста, діяльність якого торкається найважливіших інтересів суспільства й нерідко пов'язана з прийняттям рішень, що впливають на їхню долю.

Професіоналізм фахівця-юриста має бути заснований на гуманістичних орієнтирах і моральних засадах, на справжній інтелігентності, яку витлумачують не як диплом про закінчення вузу, а як оволодіння гуманітарною культурою, як вміння мислити, співпереживати, як здатність до етичних рефлексій перебігу подій, щоб не лише зрозуміти їх, а й визначити своє практичне ставлення до них.

Це має величезне значення з огляду на особливості тих змін, які відбуваються в нашому суспільстві, й на загострено-емоційне сприйняття їх членами суспільства. Відбувається зміна як способів виробництва, так і систем ціннісних орієнтацій, умов соціальної та індивідуальної життєдіяльності людини.

Низькі темпи реформування економіки, органів державного управління, корупція у владних структурах спричиняють появу в суспільстві незвичних і нетрадиційних форм морального максималізму, радикалізму, зміну суспільних настроїв, симпатій і антипатій. Крім того, посилення соціальної, майнової, ідейної диференціації людей призводить до активізації конфліктогенних чинників.

Як стверджують вчені, характер соціальної поведінки прямо залежить від особливостей стилю мислення суб'єкта. Психологи давно вже теоретично й експериментально розрізняють два протилежних типи або стилі мислення: відкрите, гнучке, творче, дивергентне й закрите, жорстке, догматичне, авторитарне. Перший стиль вирізняється рухливістю, намаганням за готовими формулами побачити проблеми, розумінням того, що одне й те ж саме питання може бути поставлене й вирішене по-різному. Другий позначається жорсткістю засад, несприйняттям нової інформації, схильністю до колись засвоєних стереотипів.

Зрозуміло, що стиль мислення конкретної людини залежить від багатьох причин. Проте зауважимо, що гнучке, самостійне, творче мислення, як і сама потреба у свободі й самоуправлінні, може сформуватися лише у процесі самостійної діяльності, як трудової, так і навчальної.

Зміст освіти в Київському університеті права – це не тільки підготовка фахівця-юриста з високим рівнем інтелекту й глибокими знаннями з фаху, а це і знання про людину та суспільство, про навколишній світ, про почуття і відносини між людьми.

Сучасний університет, продовжуючи давні традиції, являє собою триєдність ціннісних орієнтацій: навчання, дослідження й виховання.

Кафедра суспільних дисциплін Київського університету права приділяє велику увагу реалізації цих орієнтацій. Викладачі кафедри читають такі дисципліни як логіка, філософія, еристика, ораторське мистецтво, етика юриста, естетика, політологія,

соціологія, філософія права, етика права, релігієзнавство, історія української та зарубіжної культури та ін. Вже тільки перелік цих дисциплін дає уявлення про той величезний обсяг завдань, виконання яких має не тільки озброїти майбутнього юриста соціальними знаннями, а й сформуванню морально-ціннісних орієнтацій, які б спиралася на фундаментальні соціально-політичні, моральні та культурні цінності.

Серед різноманітних методів навчальної роботи у вищій школі важливе місце належить, як відомо, лекції. Саме на лекції, через живе слово викладача студент дістає певне уявлення про сучасний стан, перспективи розвитку тієї чи іншої науки. Тільки на лекції можна порушити спірні питання науки, ознайомити студентів з новими дискусійними темами, з новими концепціями і теоріями, які ще не утвердилися в науці.

Проте університетська освіта передбачає і глибоке системне вивчення науково-теоретичних проблем тієї чи іншої суспільної науки, і сприйняття індивідуального свідомістю студента суспільних цінностей, і реалізацію їх у практичний поведінці. Це залежить не тільки від об'єктивних умов, відносин, що склалися в суспільстві, в сім'ї, а також великою мірою від рівня освіченості, культури й морально-психологічних властивостей самого студента. Як слушно зауважує О.М. Костенко, «необхідно озброїти майбутнього юриста соціальними знаннями, не забуваючи про внутрішні та зовнішні аспекти його особистості. До внутрішніх належать загальнолюдські цінності, рівень загальної та професійної культури конкретної людини, а особливо – ступінь засвоєння нею моральних і правових категорій. Зовнішні аспекти охоплюють реальні дії юриста під час виконання ним службових обов'язків, тобто визначають правильність застосування правових норм»¹.

Коли йдеться про формування морально-ціннісних орієнтацій особи, звичайно мають на увазі ті, що глибоко усвідомлені і спираються на соціально-політичні, моральні й культурні цінності. Наявність у свідомості та поведінці особи саме таких цінностей, зміст яких утілює уявлення про суспільний ідеал, соціальну справедливість і обов'язок, честь і гідність, удосконалює й розширює функції моральної свідомості у вирішенні насутих завдань суспільства, перетворюючи людину на активного суб'єкта діяльності².

Соціальні переміни, що відбуваються в нашому суспільстві, вимагають від викладачів суспільних дисциплін особливої уваги до проблеми ціннісних орієнтацій сучасної молоді, й передусім – майбутніх юристів. Відомо, що сучасне українське суспільство трансформується, в динаміці перебуває й діяльність правоохоронних і правозастосовчих органів. Розвиток процесів і подій набуває інтенсивного й нерідко конфліктного характеру. Закони, підзаконні акти (адміністративно-правові документи, накази, інструкції, статuti та ін.) можуть визначати діяльність працівників юридичних професій лише в загальних рисах. Документи службово-правового характеру не містять чітко витлумачених рішень для нестандартної ситуації, події, тим більше екстремальної, а лише визначають межі, в яких ці дії, рішення мають бути здійснені, прийняті. Межі ці бувають надто широкими. У багатьох таких і подібних випадках працівник вимушений діяти, хоча й у межах закону, але на власний розсуд, за своїми переконаннями, звичкою чи правилами «корпоративної» моралі. Вибір оптимального рішення в такій ситуації залежить від морально-ціннісної орієнтації, рівня культури виконавця³.

Отже, підвищене почуття обов'язку, почуття відповідальності за свої рішення, дії і вчинки, суворості дисципліни й повага до права, високий професіоналізм – ось ті риси, які повинен мати юрист-фахівець.

Проте у процесі навчання недостатньо тільки констатувати обов'язковість морально-правових вимог до фахівця. Питання про те, на що може спиратися людина у творчому виборі своїх учинків і дій, що може сприяти зростанню морального потенціалу й ступеню відповідальності невідворотно постане перед студентами. А ще й питання про найсуттєвіші цінності, що дають можливість людині не тільки сприймати нові реальності, але й впливати на обставини свого життя.

Особливу роль у розумінні цієї проблематики відіграють філософія й такі філософські дисципліни, як логіка, етика, естетика, релігієзнавство.

Вже давно стало зрозумілим, що ці дисципліни у вищій школі мають дати студентам не тільки світоглядні та соціальні знання. Системний виклад цих курсів має прилучити студентів до самовиховання, самодіяльності, власної творчості.

Сьогодні більшість викладачів суспільних дисциплін доходять висновку, що лекція – це робота не тільки викладача, а й водночас студента.

Така лекція набуває рис діалогічності, що допомагає створити відкритий психологічний клімат в аудиторії, а відтак допомогти студентам наблизитися до рівня, досягнутого культурою людства в осмисленні людських проблем, «упізнавати» їх як власні проблеми, усвідомити необхідність творчого зусилля власної думки. Особливо це стосується розгляду проблем і понять, що відображають власне буттєві сторони життєдіяльності, які, за Аристотелем, можна віднести до метафізичних.

Один із засновників сучасної метафізичної концепції М. Хайдеггер відносить до цих понять такі: «мир», «людина», «кінечність», «присутність», «усамітненість» та інші. А І. Канту належить заслуга перевизначення багатьох буттєвих понять з метою фіксації моральних, етичних відтінків. До цих понять І. Кант відносить «любов», «честь», «благопристойність», «доброту», «дружбу», «щастя», «ворожість» тощо. В усіх цих поняттях відображається буттєва проблематика людини. М. Хайдеггер називає розшифровку таких понять як їх інтерпретацію «фундаментальною» діяльністю у пізнанні й пов'язує використання їх не тільки в межах того чи іншого мислення, а й у контексті «настрою» суб'єкта, що пізнає. Настрій, на думку Хайдеггера, створює тло сприйняття, на якому усвідомлюється об'єкт. Значущість об'єктів у такому контексті еквівалентна їхній ціннісній навантаженості. Сьогодні філософія й етика все частіше звертаються до таких понять як «сором», «справедливість», «заздрість», «дивування», «милосердя» тощо. Звісно, ці поняття не є новими стосовно їхньої зовнішньої форми. Вони достатньо широко використовувались у різноманітних філософських системах минулого на рівні повсякденної практичної свідомості. Проте саме тепер до цих понять, до їхнього нового змісту, тісно пов'язаному з духовним світом людини, знову звернено інтерес дослідників.

Отже, в такому безпосередньому зверненні до духовного світу людини філософія, етика та інші філософські дисципліни й дають студентам певні знання, і являють собою інструмент, із допомогою якого студент прилучається до філософської культури та людської духовності.

Філософія – єдина галузь людського духу, яка рефлексує над усією культурою, її тенденціями. І хоч реальне життя з його радощами й негараздами все ж важливіше за будь-яку філософську теорію, філософія повинна стати потребою для розуму. Навряд чи можна заперечити думку, що потреба мислити, розуміти те, що бачиш, так само необхідна для життя, як і фізичне здоров'я. Не втратили своєї актуальності колись сказані відомим російським філософом Евальдом Ільєнковим слова: «Розум не розкіш, а гігієна духовного здоров'я... Не володіючи цим духовним здоров'ям, у наші дні дуже легко захлинутися й потонути у тому потоці інформації, який щоденно й щочасно обрушується на людину звідусюди. Тим більше, що цей потік несе з собою зовсім не тільки доброякісну духовну їжу».

І далі: «Розумна людина – це людина, яка вміє мислити, розмірковувати, самостійно думати про речі, про людей, про події і факти. Саме міркувати – з погляду вищих норм і критеріїв людської духовної культури. Виявити «силу міркування», як назвав колись цю здатність І. Кант⁴.

Набути таку «силу міркування» допомагає й курс логіки.

Основна його мета полягає в розвитку та вдосконаленні у студентів логічної культури, вміння логічно правильно міркувати, критично мислити.

Вивчаючи логіку, студенти приходять до розуміння багатоманітності логічних схем, залежності способів міркування, що приймаються, від конкретних онтологічних ціннісних передумов. Це руйнує уявлення про монолітність «логіки здорового глузду».

Оволодіння навичками логічного мислення має особливе значення для юристів, специфіка роботи яких полягає у постійному застосуванні логічних прийомів, методів.

За умови кардинальних змін у нашому суспільстві набуває поширення діалогічна модель комунікації, право на власну думку. Тому абсолютно виправданим є введення курсів «Ораторське мистецтво» і «Еристика» для майбутніх юристів. Фахівець-юрист повинен чітко і ясно висловити свою позицію, побудувати переконливу аргументацію, володіти прийомами переконання, ведення різних типів суперечок, уміти успішно спілкуватися з іншими людьми.

Одним із реальних і перспективних шляхів гуманізації суспільних відносин, розвитку творчих сил особистості, гармонізації внутрішнього світу людини є розвиток естетичного почуття, що формується на цінностях світової художньої культури. Естетичне почуття здатне перетворити світ кожної людини, зробити його яскравішим, багатобарвним, багатшим, досконалішим.

Можна без перебільшення сказати, що краса і творчість є фундаментальною потребою, що пронизує всі грані людського життя: міфологію, релігію, мораль, мистецтво, філософію, науку, матеріальну діяльність.

Долучення студентів до художніх і культурних цінностей світу може активно сприяти подоланню тенденції «манкуртизму», формуванню морально-ціннісних орієнтирів.

Отже, ключовим завданням курсу естетики є виявлення загальних принципів і особливостей художнього світосприйняття, розкриття численних форм функціонування почуття краси, вивчення найважливіших граней естетичної творчості з метою формування цілісного, універсального світосприйняття, обґрунтованості особистого світобачення системою ціннісних орієнтацій.

Сучасні уявлення про цілі і завдання університетської освіти виходять із необхідності забезпечити широку демократизацію й гуманізацію цього процесу. Це дає можливість студентам оволодіти досягненнями світової й вітчизняної культури, вільно обрати свої світоглядні позиції, духовні цінності у процесі осмислення сучасного світу як сукупності культурних досягнень людської спільноти. Цьому сприяє курс «Українська і зарубіжна культура». Він допомагає сформуванню у студентів непрагматичний інтерес до широкої освіченості, дає уявлення про багатоманітність і самоцінність різних культур і формує вміння орієнтуватися в культурному середовищі сучасного суспільства, брати участь у діалозі культур.

Вузівський курс «Релігієзнавство» ставить завдання вивчити феномен релігії та атеїзму в контексті культури й має кілька підструктур: історичний підхід до вивчення релігії; релігієзнавство як логіко-гносеологічна проблема; сучасний стан релігій; вплив на світогляд сучасної людини. Ці питання розглядаються крізь призму сучасних філософських учень, які виступають із різних позицій, а саме: історії, вільнодумства, богослов'я й атеїзму. Особлива увага приділяється релігійним напрямам, поширеним в Україні. Університетська освіта передбачає, щоб майбутній фахівець розумів феномен релігії, був ознайомлений зі священними книгами, орієнтувався в літературі, філософських, художніх творах, розумів духовну атмосферу тієї чи іншої епохи та країни. Це має величезне значення з огляду на нову форму світогляду – ціннісну свідомість, яка сьогодні є провідною формою світогляду. Відомо, що таку роль послідовно виконували міфологічна свідомість, релігійна й ідеологічна. Для ціннісної свідомості характерна максимальна широта й терпимість до ідейного та релігійного різнобарв'я, концептуальна багатоманітність, здатність до компромісів, наявність ядра загальнозначущих цінностей. Кардинальними серед них є ті, що містять основні життєві та громадянські права (право на життя, здоров'я, тілесну недоторканність, гідність, продовження роду, свободу слова, свободу совісті тощо).

Сьогодні, в час гострих соціальних суперечностей і глобальних проблем, актуалізуються проблеми, пов'язані з політичною свідомістю й політичною діяльністю, до якої долучається студентство.

Політична свідомість формується й специфічно відображає світ на двох своїх рівнях – *повсякденно-практичному* й *ідеолого-теоретичному*. За своїм змістом *повсякденно-практична* свідомість являє собою сукупність раціонального та емоційного, сьогоdnішніх уявлень і традицій, що склалися, звичок, поглядів, світоглядних елементів.

У системі життєвих координат молоді людини повсякденно-практична свідомість виражає соціально-психологічну реакцію на важливі політичні події, закони та інші правові установлення, осмислює світ під кутом зору практичної користі й виступає повсякденним засобом орієнтації у навколишньому соціальному середовищі. І хоча повсякденна свідомість може оцінювати й визначати ставлення з погляду безпосереднього життєвого досвіду до найширших суспільних питань, до глобальних проблем, проте саме теоретичний рівень політичної свідомості дає можливість критично аналізувати зміст повсякденної свідомості, погляди та уявлення, що стихійно склалися, може актив-

но впливати на суспільну думку, на суспільну психологію, на політико-правову свідомість⁵.

Отже політологія як навчальна дисципліна в університетській освіті – це передусім теоретична інтерпретація всієї системи суспільних відносин. Разом із курсом соціології, яка вивчає суспільство як об'єктивне утворення, як систему з притаманними їй закономірностями, ці навчальні дисципліни допомагають майбутнім юристам зрозуміти ідеї, що обґрунтовують правомірність соціальних технологій, ідеологічних методів впливу на свідомість, на формування суспільної думки. А головне – зрозуміти, в чому корені криміналізації нашого суспільства в умовах трансформації всієї соціальної структури суспільства, як запобігти цьому явищу.

Отже, сучасний університет є суспільно засвідченою інтегративною формою трьох видів соціальних інститутів: науки, освіти й культури, які сприяють тому, щоб майбутнього фахівця-юриста, який безпосередньо буде реалізовувати своє ставлення до законодавчої і правозастосовчої діяльності, вирізняли не тільки фахові знання та вміння практично їх застосовувати, а й морально-правова позиція, яка формується на засадах розвиненої культури й культурних цінностей.

¹ Костенко О.М. Культура і закон. Правова держава // Щорічник наукових праць. – К., 1998. – Вип. 9. – С. 134.

² Головка Н.А. Морально-ценностные ориентации современного человека // Мораль: сознание и поведение. – М., 1986. – С. 127–128.

³ Лозовой В.О., Петришин О.В. Професійна етика юриста. – Х., 2004. – С. 20–21.

⁴ Ильенков Э.В. Философия и культура. – М., 1991. – С. 21.

⁵ Общественное сознание и его формы. – М., 1986. – С. 76–77.

Отримано 21.10.2005

Резюме

В статье рассмотрена роль и значение общественных и гуманитарных дисциплин в подготовке современного молодого специалиста, и в частности юриста. Обращается внимание на значимость формирования ценностных ориентаций молодого специалиста для гуманизации общества и профессиональной деятельности.

В.Ю. СОКОЛОВ

Віктор Юрійович Соколов, кандидат історичних наук, завідувач кафедри гуманітарних дисциплін Київського університету права НАН України

ПРОФЕСІЙНА СПРЯМОВАНІСТЬ ВИКЛАДАННЯ ІНОЗЕМНИХ МОВ У КИЇВСЬКОМУ УНІВЕРСИТЕТІ ПРАВА НАН УКРАЇНИ ТА РОЛЬ КАФЕДРИ ГУМАНІТАРНИХ ДИСЦИПЛІН У ЇЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННІ

Професію юриста в сучасному суспільстві, як правило, відносять до елітної не тільки тому, що вона, певним чином, веде до влади, а ще й тому, що вона дає можливість впливати на свідомість як окремих людей, так і спільноти в цілому. Такий вплив здійснюється через правову оцінку фактів і тлумачення права, спираючись при цьому на вмиле користування словом, на риторичні прийоми. Ось чому кваліфікований юрист повинен рівною мірою вмиле володіти як професійними знаннями, так і комунікативно-вербальними засобами.

Усному мовленню належить визначальне місце в системі навчання іноземної мови на факультетах вищих навчальних закладів. Проте роботу над розвитком усного мовлення на гуманітарному факультеті можна вважати успішною лише в тому випадку, якщо у студентів будуть сформовані відповідні навички та вміння. Для цього необхідні певні лінгвометодичні розробки, які виходять не тільки з лексико-граматичного, а й з комунікативного принципу навчання та базуються, відповідно, не тільки на внутрішньолінгвістичних, а й на зовнішньолінгвістичних засадах.

Нині багато дослідників визнають надзвичайну актуальність вивчення культурної обізнаності як складової комунікативної компетенції. Для успішної комунікації необхідним є розуміння й використання того комплексу знань, яким володіють носії мови, учасники мовної взаємодії. Важливість лінгвістично-орієнтованих досліджень у цій галузі неодноразово обґрунтовувалася й підкреслювалася в спеціальних роботах. Концептуально виразним у межах даного підходу постає версія В.Н. Телії, згідно з якою культура має справу з недискретним мисленням, вона «говорить» мовою цілісних і в той же час нелінійних розмитих категорій; концептуальне осмислення категорій культури знаходить своє втілення у природній мові.

Інтерес до мовної картини світу виявляється ще в роботах В. Гумбольдта, який писав, що різні мови є для нації органами оригінального мислення і сприймання. До кінця ХХ ст. з'явилося багато робіт, присвячених цій проблемі: Р.А. Брутяна, С.А. Васильєва, Р.В. Колшанського, Н.І. Сукаленка, М. Блека, Д. Хаймса, колективна монографія «Роль людського чинника в мові. Мова і картина світу» (М., 1988) тощо.

Мовна картина світу універсальна за своїм змістом та відношенням між світом та людиною. Вона і суб'єктивна, оскільки формується та постійно розвивається на основі лексики, і також об'єктивна, тому що ми віддзеркалюємо матеріальний світ на основі єдиних логіко-розумових операцій, використовуючи мову як соціально прийнятну форму іменування об'єктивної дійсності. Можна казати, що, відкриваючи істину, ми «перетворюємо» світ на думки та слова. Таким чином, на кожний даний момент існує реальний світ і його мовний образ. Юридичне пізнання переважно ретроспективне і спрямоване на встановлення фактів, що стосується минулого, при цьому джерелом інформації є різноманітні вербальні матеріали – документи, пояснення, свідчення тощо. Відзначаючи важливу роль мови в юридичній діяльності, слід звернути увагу на традицію публічних суперечок, що притаманні західноєвропейському праву. Система протиставлення сторін або «адверсарі» система (*adversarius* (лат.) – супротивник) припускає активну протидію сторін, «вербальну війну». Суд не проявляє ініціативи при розгляді справи, а тільки оцінює докази сторін і застосовує закон. Професійний адвокат може виграти навіть «приречену» справу або звести до мінімуму втрати. Зрозуміло, що за такої системи мова розглядається як єдиний «ключ» до репутації юриста.

Сучасний рівень вивчення іноземних мов вимагає від студентів, окрім високого професіоналізму, вільного володіння мовою та законами риторики. Професійна мовленнєва діяльність юристів значною мірою впливає на формування правової культури. Основними вимогами цієї діяльності є інформативність («не кажи зайвого»), істинність («кажи правду»), значущість («не використовуй слова без зрозумілих ідей»), оптимальний спосіб вираження («намагайся висловлюватися стисло»). Видатний правознавець А.Ф. Коні одним із перших звернув увагу на особливості професійного мовлення юристів, зокрема в судовій діяльності. «Найважливіша думка має збігатися з найпростішим словом», – говорив він.

Проблема інтенсифікації процесу вивчення іноземної мови на сучасному етапі характеризується пошуком оптимальних шляхів реалізації комунікативно-діяльничого підходу до навчання. Цей підхід слід тлумачити як опанування іноземної мовної діяльності в актуальних для студентів сферах навчально-професійної та соціально-культурної комунікації, як здібність учнів адекватно організовувати свою мовну діяльність у її продуктивних і рецептивних видах відповідно до різноманітних ситуацій спілкування та використання мовних засобів.

Курс вивчення іноземних мов в університеті передбачає набуття студентами комунікативної компетенції та знань соціокультурного тла, що помагає використовувати

мову як у професійній діяльності, так і в повсякденному вжитку. Завданнями курсу є практичне оволодіння навичками читання та розуміння іншомовної оригінальної літератури за спеціальністю з метою збагачення корисною інформацією, реферування й анотування текстів, а також уміння висловлювати думку іноземною мовою під час професійного спілкування в межах вивченої тематики. Для досягнення даної мети одним із основних чинників є забезпечення постійного зв'язку методики викладання мови зі змістом фахових предметів.

В Київському університеті права викладання іноземної мови є органічним і обов'язковим компонентом професійної підготовки майбутніх фахівців. Вивчення іноземної мови для студентів нефілологічного профілю може бути ефективним лише в тому випадку, якщо воно має професійну спрямованість. Першочерговим завданням викладачів у цьому аспекті постає формування та підтримка професійної заінтересованості студентів в оволодінні іноземною мовою. На юридичному факультеті це досягається шляхом вивчення спеціальної термінології та використання мови як засобу комунікації, у підготовці та введенні відповідного тезауруса юридичних текстів. Вивчення іноземної мови студентами правничих спеціальностей слід розглядати як засіб глибшого пізнання юриспруденції та правової діяльності. Професійна орієнтація має знаходити своє місце в побудові курсу іноземної мови на кожний рік навчання, добору навчального матеріалу, у методичних прийомах і формах роботи, спрямованої на формування у студентів навичок, необхідних для майбутніх юристів. Професійна мовна орієнтація на початковому рівні вивчення іноземної мови виявляє себе в погодженості тематики мовного матеріалу із загальними правничими курсами, у його синхронізації з професійною інформацією викладачів права, у структурі навчальних посібників та їхнього змісту. Тематичні тексти та спеціальні діалоги, побудовані на юридичних фактах відповідно до галузей права, сприяють розвиткові в студентів уміння читати й розуміти великий за обсягом іншомовний матеріал, набувати навичок професійного спілкування.

Курс іноземної мови на юридичному факультеті складається з трьох етапів. На першому (1 курс) відбувається повторення, закріплення та поглиблення нормативних знань і навичок, уже отриманих у школі, на матеріалі побутового характеру, а також ознайомлення з юридичною термінологією. При цьому використовуються три різновиди текстового матеріалу: обов'язковий текст підручника, додатковий текст із певної галузі права й текст, що розвиває навички професійного спілкування. Студенти навчаються робити повідомлення іноземною мовою на юридичну тематику, виконують письмові роботи, опрацьовують фоно- та відеоматеріали, беруть участь у побудові діалогів. Дехто надає перевагу особистому професійно-орієнтованому спілкуванню, дехто – читанню й перекладу. Але в обох випадках студенти навчаються аналізу граматичної та логічної структури тексту, опановують його лексичний і граматичний апарат, здобувають навички виявлення смислової інформації. Професійна спрямованість вивчення мови проявляється і в методиці викладання. На першому етапі це відбувається в основному за усними методами опрацювання матеріалу, методом активної вимови в аудиторії шляхом багаторазового повторення мовного матеріалу.

На другому етапі (2 курс) поряд із розвитком навичок усної мови та перекладу юридичних текстів здійснюється перехід до вивчення мови на базі оригінальних правових джерел та спеціалізованої іншомовної літератури (фахові посібники, збірки текстів, хрестоматії та ін.). На цьому етапі учні практикуються робити доповіді, переказують юридичні тексти, реферують та анотують їх. Опрацювання тексту відбувається за звичайною методикою: читання тексту та розуміння його змісту в цілому, аналіз граматичного матеріалу, відповіді на запитання тощо.

На третьому етапі (перший семестр 3-го курсу) глибше вивчається іноземна юридична термінологія, лінгвокраїнознавча специфіка змісту й мовних образів у різних галузях права, а також форми фахової комунікації. Основними завданнями цього етапу навчання є формування навичок професійного спілкування й техніки швидкого сприймання смислової інформації з тексту чи повідомлення юридичного змісту та виклад її мовою оригіналу. Для цього студенти повинні виокремлювати в матеріалі одиничні факти, головне й другорядне, робити узагальнення та певні тлумачення, а також висновки від

прочитаного тексту чи повідомлення. До різновидів занять цього етапу можна віднести співбесіди на задану тему, укладання реферативних оглядів публікацій та інших спеціалізованих матеріалів, аналіз будови термінів тощо.

Найефективнішим засобом ранньої спеціалізації при вивченні іноземної мови є використання структурного та комунікативного методів опрацювання мовного матеріалу в поєднанні з активізацією спеціального словника на базі добору лексичного мінімуму з урахуванням його словотворчої та термінологічної продуктивності. Оскільки засвоєння має бути комунікативно спрямованим, навчальний матеріал, тексти добираються таким чином, щоб вони слугували водночас формуванню навичок мови, а не тільки простому сприйняттю або повторенню матеріалу.

Процес вивчення іноземної мови є невід'ємною частиною загального процесу пізнання. Поряд із новими словами студенти опрацьовують нові поняття й терміни. Викладач іноземної мови зобов'язаний дати відповідне пояснення того чи іншого терміна, а отже, витлумачити правові явища й процеси. Це вимагає від нього постійного підвищення рівня власної правової освіти шляхом відвідування лекцій фахівців права, участі в семінарах, що спеціально організуються юридичними кафедрами для викладачів іноземних мов, співпраці з колегами-юристами у підготовці навчальних посібників. Співпраця зі спеціальними кафедрами має бути двосторонньою. Загальні проблеми й питання методики викладання професійної мови юриста слід обговорювати на спільних засіданнях кафедр.

Важливого значення у забезпеченні процесу вивчення іноземних мов має діяльність спеціальних кафедр. У Київському університеті права це кафедра гуманітарних дисциплін, яка була створена у лютому 2000 р. Її загальне педагогічне навантаження становить більше 3 тисяч навчальних годин на рік, які рівномірно розподілені між викладачами, залежно від їхньої посади та програми курсу окремої дисципліни. Зараз на кафедрі працюють 17 викладачів, 5 із них мають науковий ступінь.

Навчально-методична робота кафедри здійснюється за навчальним планом та педагогічним навантаженням кожного викладача. На кафедрі читаються курси з англійської, німецької, французької, італійської, латинської мов, курси «Юридична термінологія», «Мова права», «Ділова українська мова», «Основи інформатики» та «Безпека життєдіяльності». Всього здійснюються заняття з 11-ти дисциплін, які забезпечені необхідними підручниками, навчальними посібниками, програмами, планами занять, завданнями для самостійної роботи, переліками контрольних запитань, а під час сесії – екзаменаційними білетами та іншими навчально-методичними матеріалами.

У 2001 р. при кафедрі було відкрито лінгафонний кабінет, при якому створено фонотеку (120 одиниць зберігання) та відеотеку майже з кожного курсу іноземної мови. До останнього часу в кабінеті систематично проводилися заняття з сучасних іноземних мов з використанням мультимедійних засобів. З відкриттям в університеті дистанційної форми навчання викладачі кафедри забезпечили навчальний процес студентів і з цієї форми навчання. Для цього були підготовлені навчальні посібники, тести, контрольні запитання та ін. Окрім цієї роботи працівники кафедри проводять заняття на підготовчому відділенні університету, беруть участь у ДЕК та вступних іспитах до нашого навчального закладу.

Викладачі кафедри проводять значну науково-методичну роботу: підготовку навчально-методичних посібників, зокрема з курсів юридичної термінології, мови права, англійської, німецької, французької, італійської, латинської та ділової української мов. Результати наукових досліджень кафедри знайшли своє відображення в численних публікаціях наукових статей, рецензій, тез доповідей тощо. За п'ять років існування кафедри гуманітарних дисциплін її працівниками опубліковано більш як 50 наукових праць. Викладачі кафедри брали участь також у підготовці публікацій наукових матеріалів до шеститомної «Юридичної енциклопедії» (К., 1998–2004). Тільки за декілька останніх років викладачами кафедри опубліковано у видавництві Київського університету права 14 навчально-методичних посібників і програм із дисциплін, що читаються на кафедрі (посібники з юридичної термінології «Мова права» та «Юридична термінологія» Н.В. Артикуци, з англійської мови «The Law English» (для студентів 1–3 курсів

навчання) І.М. Кудінової, з латинської мови «Практикум з латинської мови» (частини 1–5) В.Ю. Соколова та ін.). Доцент Н.В. Артикуца створила низку фахово орієнтованих програм для правничих вузів і факультетів з курсів «Правнича термінологія», «Мова права», «Ділова українська мова для юристів», «Термінологія міжнародного права і дипломатична мова», «Правнича лінгвістика». Викладачі кафедри беруть участь у науково-практичних конференціях та семінарах із мовознавства, історії України, історії української культури («Сучасні тенденції розвитку та взаємодії мов» (Вінниця, 2000), «Гендер і культура» (Київ, 2000), «Постать гетьмана Кирила Розумовського в історії України» (Київ, 2000), «Мова і культура» та ін.).

На кафедрі гуманітарних дисциплін Київського університету права систематично проводиться організаційна робота згідно з планом засідань кафедри. У такий спосіб затверджуються навчальні та індивідуальні плани викладачів, екзаменаційні білети, рекомендації рукописів навчально-методичних праць до друку, розглядаються питання підвищення кваліфікації викладачів, стан роботи лінгфонного кабінету, матеріального забезпечення навчального процесу, виробничої дисципліни тощо. На кафедрі для студентів організовано факультативні курси з іноземних мов (зокрема з англійської, німецької, французької, італійської), які забезпечені майже всіма необхідними навчально-методичними матеріалами (в тому числі відеоматеріалами, наприклад «Dis voir», «Bienvenue en France» з французької мови, «Intell» з англійської, «Итальянский для иностранцев» та ін.). Навчальний процес на цих курсах забезпечують висококваліфіковані фахівці з відповідних дисциплін (доценти Л.С. Бістрікер, В.Я. Жалай, І.М. Кудінова).

Працівниками кафедри під керівництвом доцента А.І. Ткачука створено Web-сайт Київського університету права, організовано роботу студентів у комп'ютерному класі, де надано їм можливість роботи в Інтернеті.

Викладачі кафедри проводять відповідну виховну роботу як під час аудиторних занять, так і в процесі індивідуальних занять зі студентами, зокрема, при відпрацюванні пропусків занять, повторного складання заліку або іспиту. При оцінці знань студентів, як правило, застосовується диференційований підхід до учнів.

Кафедра здійснює також громадську роботу, що знаходить своє втілення в забезпеченні законопроектних робіт для Центру правової реформи, в участі у міжвузівських конкурсах знавців права, в юридичних брейн-рингах, ювілейних конференціях, у спортивних змаганнях тощо. Викладачі фізичного виховання Л.М. Дворецький, Г.Х. Захаренко, О.В. Захаренко, О.А. Федоров організували факультативні заняття з аеробіки (для дівчат), з важкої атлетики, заняття у спортивному залі для працівників університету. Під їхнім керівництвом проводяться змагання студентів вузу з баскетболу, міні-футболу та інших видів спорту. Спортивні команди студентів університету є постійними учасниками міжвузівських змагань з боксу, баскетболу, міні-футболу, де нерідко наші учні здобувають призові місця.

В разі необхідності викладачі кафедри проводять консультації для студентів та аспірантів вузу, надають відгуки на автореферати дисертацій, готують доповіді. Лекції, семінари, практичні заняття викладачі кафедри завжди проводять за чітко визначеним розкладом. З окремих тем студенти охоче готують доповіді, та повідомлення на семінарах і практичних заняттях, пишуть реферати.

Це забезпечує багатоаспектне значення процесу оволодіння мовою, адже вивчення іноземної мови ставить як загальнокультурологічні завдання (розширення кругозору студентів, підвищення культури мислення та спілкування тощо), так і професійні (набуття комунікативної компетенції та знань соціокультурного тла, оволодіння навичками читання та розуміння оригінальної літератури за спеціальністю, професійного і повсякденного спілкування).

Застосування професійного підходу до вивчення іноземної мови дає змогу зробити процес навчання більш інтенсивним, активізує творчу ініціативу студентів, їхнє спілкування в професійному середовищі та вміння оперативно користуватися фаховою іншомовною інформацією.

Іноземна мова має відповідати професійній зацікавленості студентів, стати для них одним із засобів фахової підготовки. Важливим засобом ефективності навчання стає по-

силення мотивації опанування студентами всіма видами професійної мови, набуття можливості їх спілкування в іншомовному професійному середовищі.

Отримано 29.09.2005

Резюме

В статье дается обоснование необходимости усиления профессиональной направленности коммуниктивно-деятельностного подхода методики преподавания иностранных языков студентам юридических вузов. Характеризуется роль коммуникативной компетенции формирования у студентов-юристов навыков профессионального общения на иностранных языках. Раскрываются особенности применения профессионального подхода в интенсификации процесса обучения иностранному языку студентов Киевского университета права.

В.П. НАГРЕБЕЛЬНИЙ

Володимир Петрович Нагребельний, кандидат юридичних наук, член-кореспондент Академії правових наук України, заступник директора Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

ГРУНТОВНЕ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОБЛЕМ РЕГУЛЯТОРНОЇ ПОЛІТИКИ В УКРАЇНІ*

Серед найважливіших форм державної політики в галузі економіки є регуляторна політика, спрямована не на зміну чинних або прийняття нових правових актів у тій чи іншій галузі народного господарства України, а на вдосконалення локального правового регулювання адміністративно-правових і господарсько-правових відносин та їх методологічне забезпечення. Природньо, що питання методології правового регулювання, державного управління народним господарством мали б розроблятися вченими, – як економістами, так і правниками, спеціалістами в галузі теорії управління, адміністративно-ї господарсько-правового регулювання відповідних відносин. Однак у даному випадку фундаторами цієї політики виступили практики. Завдяки їхнім зусиллям правове забезпечення регуляторної політики, яке спочатку базувалося на ряді указів Президента України, дістало законодавче закріплення у спеціальному Законі України від 11 вересня 2003 р. «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності». Зауважимо, що жодна з пострадянських республік на має таких актів, які були б спрямовані не на зміну чинних або прийняття нових норм права, а на *процес* їх розроблення. Згідно із зазначеним законом уперше на рівні законодавчого акту методологія правотворення та його вдосконалення закріплюються як постійна державна політика. Крім того, в законі утверджується науковий системний спосіб удосконалення правового регулювання адміністративно-правових і господарсько-правових відносин, регуляторних актів.

Разом з тим, незважаючи на істотне правове забезпечення регуляторної політики, проблеми її вдосконалення продовжують залишатися актуальним. Про це свідчить прийняття Президентом України у червні нинішнього року Указу № 901 «Про деякі заходи щодо забезпечення здійснення державної регуляторної політики», яким передбачено прискорити перегляд органами виконавчої влади чинних регуляторних актів. На виконання цього Указу Кабінетом Міністрів України, міністерствами та відомствами скасовано (за їхніми звітами) тисячі актів, що не відповідають конституційним засадам і принципам регуляторної політики. В той же час поза увагою залишається виконання завдання щодо започаткування проведення в галузях (сферах) економіки оцінки системності та узгодженості регуляторних актів. Тобто, потрібен механізм, який би дав змогу оцінювати правові акти за вказаними критеріями, аби надалі не з'являлися неузгоджені між собою несистемні правові акти. Замість цього органами управління у сфері регуляторної політики підготовлено пропозиції щодо переведення разових за природою робо-

* Рецензія на кн.: *Юлдашев О.Х.* Проблеми вдосконалення регуляторної політики в Україні. – К.: МАУП, 2005. – 332 с.

чих груп, які створювалися відповідно до згаданого Указу в міністерствах і відомствах для ревізії регуляторних актів, на постійну основу.

До актуальних проблем регуляторної політики слід віднести й невідповідність правових актів у галузі господарювання та управління народним господарством вимогам соціальної справедливості, захисту прав суб'єктів підприємницької діяльності. Все це актуалізує необхідність подальшої наукової розробки вказаних проблем.

На подолання наявних прогалин у сфері наукового забезпечення державної регуляторної політики спрямоване фундаментальне дослідження відповідних проблем, проведене О.Х. Юлдашевим, результати якого викладено в монографії «Проблеми вдосконалення регуляторної політики в Україні».

Грунтовність дослідження визначається не стільки обсягом монографії, скільки комплексністю дослідження й глибиною розкриття проблеми. Робота О.Х. Юлдашева складається з трьох основних частин. Перша розкриває наукове системне забезпечення регуляторної політики. Друга присвячена етичним і духовним аспектам правотворення, його ідеології, яка може застосовуватись у розробці правових актів. І, нарешті, третя частина монографії присвячена застосуванню, у регуляторній політиці, новітніх інформаційних технологій (НІТ). Автором, зокрема, проведено науково-прикладне дослідження з питань моніторингу, управління розвитком регуляторних актів. У відповідності до запропонованої концепції, що базується на загальній теорії систем, для побудови або вдосконалення будь-якої системи (у тому числі й системи правових актів) на першому етапі мають задаватися бажані властивості (вимоги) до об'єкта вдосконалення (системотворні властивості), а на другому – визначитися засоби забезпечення цих вимог. Саме такий підхід покладено в основу Закону «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності». Як системотворні властивості можуть виступати принципи регуляторної політики, закріплені у даному законі. Це – доцільність, адекватність, ефективність, збалансованість, передбачуваність, прозорість і врахування громадської думки. Щодо засобів забезпечення вимог до державної регуляторної політики, то до них слід віднести поетапність її впровадження: порядок планування діяльності з підготовки регуляторних актів, розгляду проектів цих актів, забезпечення принципу прозорості та врахування громадської думки у здійсненні державної регуляторної політики, а також порядок відстеження результативності та перегляду прийнятих регуляторних актів. Досліджуючи ці питання, автор монографії пропонує їх системну інтерпретацію, аналізує нові системні характеристики регуляторних актів, запровадження яких допомогло б істотно підвищити ефективність регуляторної політики. Мова йде, зокрема, про визначення пріоритетності правових актів при плануванні їх підготовки, узгодженість їх проектів на етапі відпрацювання концепцій (тоді не було б, як слушно зауважує О.Х. Юлдашев, ситуації, що склалася у зв'язку з дихотомічною суперечністю), відсутність підходу до викладання текстів правових актів, який би забезпечував не тільки їх однозначне тлумачення, а й незаперечність і т.д. Саме на ці та інші питання акцентує автор і робить це достатньо конструктивно, що дає надію сподіватися на вирішення даних актуальних для науки про державне управління проблем удосконалення його правового регулювання.

На особливу увагу заслуговує розгляд питань забезпечення справедливості, моральності регуляторної політики. Аналізуючи їх, автор обґрунтовує, що нині відсутні ідеологія, філософія та методологічна база, на які мали б спиратися регуляторні акти, регуляторна політика в цілому. Це, на думку автора, стало однією з причин недостатньої ефективності регуляторної політики та регуляторних актів. При цьому О.Х. Юлдашев виокремлює дві проблеми нинішнього стану несправедливості державного управління економікою, корупційності влади. Це проблема «бажання» і «знання». Щодо першої проблеми, то її вирішення залежить від створення відповідних організаційних механізмів, зокрема механізмів унеможливлення корупційних дій. Завдання розробки такої ідеології (методології) – це завдання і філософії (теорії) права, й водночас теорії відповідних галузевих юридичних наук, у тому числі адміністративно-правової і господарсько-правової. І, нарешті, дослідження у сфері використання НІТ у розробці регуляторної політики, викладу його результатів свідчить про те, що воно не є кабінетним.

Саме на прикладі рецензованої праці можна проілюструвати тезу про те, що дослідження й виклад його результатів – це різні процеси, а їх поділ забезпечує високу конструктивність (практичну результативність) самого дослідження. Як результат цієї частини роботи є те, що етапи здійснення регуляторної політики в напрямі підвищення її ефективності можуть бути суттєво доповнені й концептуально, й на методичному рівні.

Змістовну характеристику роботи, що рецензується, можна було б продовжувати, оскільки вона містить багато цікавих ідей і концептуальних підходів. Разом з тим, автор не узагальнив свій предмет, об'єкт і методи дослідження з загальновизнаними предметом і методом в адміністративно-правовій науці. Розрізняючи адміністративне право як науку, слід було б зазначити, що регуляторна політика як спосіб *удосконалення* правового регулювання адміністративно-правових відносин у галузі управління народним господарством у цілому і його галузями є безумовно, предметом і об'єктом саме цієї науки. По-друге, слід було б узгодити методи цього вдосконалення з тим науковим апаратом, який має сьогодні адміністративно-правова наука. Йдеться про системні засоби вдосконалення (відповідні положення загальної теорії систем, системного аналізу, НІТ), що використовуються в рецензованому дослідженні.

Водночас, незважаючи на вищезгадані та деякі інші упущення, з огляду на теоретичну і практичну значущість рецензованого дослідження, воно заслуговує на високу оцінку.

Отримано 17.10.2005

Ю.Л. БОШИЦЬКИЙ

Юрій Ладиславович Бошицький, кандидат юридичних наук, доцент, керівник Міжнародного центру правових проблем інтелектуальної власності при Інституті держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

УКРАЇНА – ПОЛЬЩА: ПОГЛИБЛЕННЯ ІНТЕГРАЦІЇ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ ТА ОСВІТИ

Республіка Польща – держава північно-східної частини Центральної Європи – захоплює розмаїтістю культур, звичаїв і стилів життя. Насичене подіями й історичне минуле цієї країни, яка з давніх часів привертає до себе заслужений інтерес.

Загальні тенденції та зміни, що відбуваються в польській економіці останніми роками, істотно сприяли вкладенню іноземних інвестицій. Приблизно третина інвестицій надходить у країну з-за кордону. А ключовими чинниками, які забезпечили Польщі прямі іноземні інвестиції, є, перш за все, відносна стабільність макроекономічних умов і виважене інвестиційне законодавство. А ще – сприятливий податковий клімат, використання спеціальних стимулів для залучення інвесторів. Розумний податковий режим для іноземних компаній робить Польщу привабливим фінансовим центром. Зміни, які відбулися в цій країні на початку 90-х рр. ХХ століття, свідчать, що їй удалося здійснити економічну модернізацію. У перспективі ця країна може зайняти гідне місце серед лідерів європейської економіки. Підтвердженням цього є вступ Республіки Польща в Євросоюз у травні 2004 року.

Враховуючи, що Україна є сусідкою Республіки Польща, то в результаті її вступу до Європейського співтовариства її територія, економіка, культура й менталітет наблизилися до кордонів України. Тому досягнення Польщі в соціально-економічній, культурній, політичній, а особливо в правовій та освітянській сферах варті уваги й ретельного дослідження. Це важливо з погляду вивчення позитивного досвіду не тільки у сфері економіки, а й у сфері науки та освіти. Для нашої країни, що сусідує не тільки з Польщею, а й з усім Європейським Союзом велике гносеологічне значення має порівняльний аналіз різних сфер життя цієї країни. Зрозуміло що для українських юристів становить цінність аналіз основних галузей права, системи законодавства, а також економіко-правової думки цієї достатньо прогресивної європейської країни.

Особливо це актуально в контексті приєднання нашої країни до Болонського процесу. Польща досягла цього раніше, отже має певний досвід який свідчить про деякі проблеми, які стосуються юридичної освіти. Слід зауважити, що в Польщі юридичній освіті, підготовці, зокрема, юристів-господарників, які повинні вміти працювати в умовах ринкової економіки приділяється серйозна увага. Формування нової молодшої генерації юристів базується на принципах європейського права, демократизації суспільства, захисту прав, свобод та інтересів пересічного громадянина, захисту приватної власності. Польський досвід доцільно досліджувати, й у зв'язку з розвитком і поглибленням наукових зв'язків з польськими юридичними вузами. Тим більше, що останніми роками в гу-

манітарній сфері активного співробітництва наших країн не спостерігалось. При цьому Україна та Польща мають чимало однакових не вирішених остаточно соціально-економічних проблем, що вимагають спільного дослідження. Розуміння вищевикладеного тими державними структурами й громадськими організаціями, науковими установами й окремими вченими, які за характером роботи можуть внести свою лепту у зміцнення співробітництва та добросусідства між двома країнами, є надзвичайно важливим.

Треба наголосити на особливій цінності тої обставини, що вказані функції беруть на себе вчені. Добре відомо, що наука не має фізичних кордонів. Саме тому як в Інституті держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, так і в Київському університеті права НАН України приділяється особлива увага розвитку міжнародних зв'язків із провідними європейськими науково-дослідними установами в галузі права, дослідженню проблем гармонізації законодавства України й країн Європи. Практичним результатом таких зв'язків стають спільні наукові публікації, проведення міжнародних конференцій, візити закордонних правознавців до Інституту та Університету. Дуже цікавим у цьому сенсі був нещодавній візит до Інституту делегації науковців Європейської школи права та управління на чолі з її ректором професором Вітольдом Володкієвичем. Мета візиту полягала в пошуках нових форм інтеграції науки й освіти між польськими та українськими правознавцями.

Зокрема, конче актуальним є питання щодо можливостей підготовки українських студентів за європейськими програмами зі спеціальності «Міжнародне право». Саме ці питання були обговорені й під час зустрічі з директором Інституту правових наук Польської академії наук професором Владиславом Чаплинським та ректором Київського університету права Національної Академії наук України академіком *Юрієм Шемшученком*. Також було обговорено широке коло питань у галузі юридичної освіти, зокрема ті новели польської освіти, які пов'язані з результатами вступу Польщі до Європейського Співтовариства. В цьому контексті для українських правознавців – науковців Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України та викладачів Київського університету права НАН України становлять особливий інтерес шляхи розширення контактів науковців і педагогів-правознавців обох країн, налагодження нових взаємокорисних наукових контактів з науковими і навчальними установами Польщі у сфері юриспруденції.

Цінність таких зустрічей на рівні ректорів вузів полягає в рішеннях щодо створення відповідних двосторонніх програм співробітництва та оперативності реалізації домовленостей. Так, працівники Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАНУ та Київського університету права НАНУ на чолі з його ректором академіком НАНУ Юрієм Шемшученком мали нагоду, познайомитися з колективом, структурою, роботою, науковими публікаціями Інституту правових наук Польської академії наук. Під час зустрічі, яка відбулась у Варшаві на запрошення польської сторони на початку жовтня цього року ректорами обох вузів було відзначено важливу роль університетів у законопроектній діяльності обох країн, сприяттні приведенню національних правових систем у відповідність до змін суспільно-економічного характеру, які відбуваються в наших державах, тощо. Підкреслювалася необхідність поглиблення спільних наукових досліджень у галузі конституційного, міжнародного, цивільного та кримінального права. Особлива увага приділена питанням спільного дослідження проблем права інтелектуальної власності. До речі, проблеми в зазначеній галузі мають багато схожого у обох країнах. Тому з пильною увагою обговорювалися проблеми аналізу стандартів і Директив ЄС, проекту Конституції Європи, Кодексу промислової власності Польщі, вдосконалення законодавства у сферах інтелектуальної власності, а також приватизації, банкрутства, прав людини тощо.

Польські науковці правознавці наголошували на важливості двостороннього співробітництва у сфері обміну досвідом європейської інтеграції, подвійного громадянства, екології Карпатського регіону, правових аспектів регулювання проблеми біженців, нелегалів, торгівлі людьми, захистом інтелектуальної власності.

Було підписано двосторонню рамкову угоду про наукове й освітянське співробітництво між двома установами. На думку польських науковців, така угода може координувати й систематизувати співробітництво в науково-дослідницькій діяль-



Засідання робочої групи з поглиблення українсько-польської інтеграції юридичної науки і освіти:
у центрі – керівник групи Бошицький Ю.Л., зліва – поляк, усі інші – наші

ності, видавничій сфері, підготовці наукових публікацій з важливих юридичних питань, у проведенні спільних конференцій. Особливо важливим є й можливість стажування науковців у названих установах та їхня спільна участь у заходах на міжнародній науковій арені (спільні тендери, спільна реалізація міжнародних проектів, участь у національних науково-дослідницьких програмах тощо).

Також ішлося про необхідність запровадження систематичного обміну науковими книгами, журналами, публікаціями між установами та бібліотеками.

Започаткуванню співробітництва між Київським університетом права Національної академії наук України та Європейською школою права та управління послужила зустріч академіка Юрія Шемшученка з керівництвом цієї школи. Польська сторона була представлена хоча й молодими, але вже визнаними в Європі науковцями – докторами права Кристиною Ковальчик, Катериною Заяц, Харіусом Чайкою та ректором професором Вітольдом Володкієвичем. Відбувся обмін досвідом підготовки фахівців Європейської школи права та управління відповідно до умов Болонського процесу, досвід співробітництва між університетами Польщі та країн Європейського Союзу, організації науково-дослідних робіт. Особливо наголошувалося на важливості поєднання юридичної науки та вищої освіти з метою підготовки висококваліфікованих юристів. Сторони погодилися з доцільністю поглиблення наукового співробітництва. В його основі лежать принципи ділового партнерства, взаємної професійної вигоди й зацікавленості. Взаємодія між сторонами здійснюватиметься за двома головними напрямками – науково-дослідною сферою в галузі права та сферою вищої юридичної освіти. В науково-дослідній сфері це, допоможе реалізувати спільні науково-дослідні програми, проводити науково-практичні конференції, семінари, круглі столи. У результаті це знайде своє вираження у спільному виданні юридичної літератури й колективних публікацій із важливих аспектів права.

В науково-освітній сфері увага акцентувалася на перспективах обміну досвідом у вдосконаленні національних науково-освітніх процесів, запровадженні прогресивних

методик навчання студентів у сфері юриспруденції.

Академік Юрій Шемшученко запропонував дослідження різних галузей права, в тому числі, правових проблем охорони довколишнього середовища, цивільного та кримінального права, інтелектуальної власності, захисту національних меншин, місцевого самоврядування і т.д. До речі, наукове співробітництво Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАНУ вже має міцну базу й досвід. У рамках договору про наукове співробітництво Інституту правових наук Польської Академії наук проведено науково-практичну конференцію з актуальних проблем міжнародного права.

На завершення слід сказати, що розширення наукового співробітництва Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України та Київського університету права НАН України з польськими вузами ґрунтується на розумінні керівництвом цих вузів значущості й перспектив порівняльного правознавства, запозичення позитивного європейського досвіду в інтересах обох країн.

Координацію зв'язків з Угорщиною здійснюватиме Міжнародний центр правових проблем інтелектуальної власності при Інституті держави й права ім. В.М. Корецького НАНУ разом із Посольством України в Республіці Польща. Варто засвідчити, що активізація співробітництва українських і польських учених, результати перемовин, що відбулися у Варшаві, високо оцінені Надзвичайним і Повноважним Послом України в Республіці Польща паном Ігорем Харченком, який активно сприяє налагодженню та організації нових наукових контактів українських науковців та освітян.

Отримано 27. 10. 2005

ДО 70-РІЧЧЯ АКАДЕМІКА Ю.С. ШЕМШУЧЕНКА



Ім'я Юрія Сергійовича Шемшученка добре відоме в Україні та за її межами. Він – знаний правознавець і організатор української юридичної науки й освіти, директор Інституту держави і права ім. В.М. Корецького Національної академії наук України, ректор Київського університету права НАН України, академік НАН України і Академії правових наук України, іноземний член Російської академії наук, заслужений діяч науки й техніки України, лауреат Державної премії України в галузі науки й техніки. За 40 років своєї творчої діяльності Юрій Сергійович зробив вагомий внесок у розвиток української юриспруденції. Його перу належить більш як 800 наукових праць, у тому числі близько 30 індивідуальних і колективних монографій з різних галузей юридичних знань. Він є головним (відповідальним) редактором майже 40 книг, підготував понад 25 докторів і кандидатів юридичних наук. Нагороджений орденами й медалями та іншими державними відзнаками.

Шлях ученого до великої науки не був устелений трояндами. Він народився 14 грудня 1935 р. у старовинному Глухові Чернігівської (тепер – Сумської) області в робітничій сім'ї. Його предки походили з козацького роду.

З 1944 по 1954 р. навчався у Глухівській середній школі № 2. На третьому році навчання померла мати. Було важко. Батько – Сергій Іванович – працював і виховував трьох дітей. Вони були зігріті теплотою його серця й душі.

Після закінчення школи юнак став студентом Глухівського технікуму механізації та електрифікації сільського господарства. Але в листопаді 1954 р. був призваний на строкову військову службу. Закінчив річну школу авіаційних механіків у м. Морозовську Ростовської області, згодом служив механіком з авіаозброєння в одному з полків Батальйонного військового авіаційного училища у Краснодарському краї.

Демобілізувавшись з армії влітку 1957 р., він вступив на юридичний факультет Київського державного університету ім. Т.Г. Шевченка й закінчив навчання 1962 р. Чотири роки працював в органах прокуратури Сумської області. Саме в цей час почав друкуватися в юридичних наукових виданнях і місцевій пресі. Його першою науковою публікацією була стаття «Дотримуватись законності у діяльності сільських Рад», надрукована у другому номері журналу «Радянське право» за 1965 р.

Від 15 листопада 1966 по 15 листопада 1969 р. Ю.С. Шемшученко – аспірант Сектора (з червня 1969 р. – Інституту) держави і права АН УРСР, очолюваного відомим ученим-міжнародником, академіком АН УРСР В.М. Корецьким. Науковим керівником дисертації був правознавець-конституціоналіст, професор А.П. Таранов.

У лютому 1970 р. Ю.С. Шемшученко успішно захистив кандидатську дисертацію на тему «Забезпечення соціалістичної законності в діяльності місцевих органів радянського державного управління засобами прокурорського нагляду (на матеріалах Української РСР)». Вона лягла в основу першої монографічної праці автора, підготовленої у співавторстві з І. Бутко – «Місцеві Ради і забезпечення законності» (1973).

У листопаді 1969 р. Ю.С. Шемшученко обійняв посаду молодшого, а у грудні 1972 р. – старшого наукового співробітника Інституту. У цей же час він обрав новий напрям наукової діяльності – екологічне право. Саме ця проблематика визначила зміст подальшого творчого пошуку Ю.С. Шемшученка й принесла йому широке наукове визнання.

У 70–80-х роках він опублікував самостійно або у співавторстві низку монографічних праць еколого-правового характеру. Серед них: «Адміністративно-правова охорона природи Української РСР» (1973), «Організаційно-правові питання охорони навколишнього середовища в СРСР» (1976), «Юридична відповідальність у галузі охорони навколишнього середовища» (1978), «Охорона навколишнього середовища в містах» (1981), «Правова охорона навколишнього середовища у сільському господарстві» (1984), «Правова охорона навколишнього середовища в галузі промислового виробництва» (1986), «Правові проблеми екології» (1989).

У лютому 1979 р. Ю.С. Шемшученко успішно захистив докторську дисертацію «Державне управління охороною навколишнього середовища в СРСР».

У цих роботах учений виявив себе як фундатор нової наукової школи – управління якістю навколишнього середовища. Теоретичні висновки цієї школи були покладені в основу вдосконалення екологічного законодавства та механізму його реалізації.

На початку 1979 р. Ю.С. Шемшученка було затверджено завідувачем відділу проблем радянського будівництва, а в квітні 1982 р. – завідувачем відділу правових проблем сільського господарства й охорони навколишнього середовища Інституту. У жовтні 1985 р. за рішенням ВАК при Раді Міністрів СРСР йому було присвоєно звання професора.

У січні 1988 р. Загальні збори АН УРСР обрали Ю.С. Шемшученка членом-кореспондентом АН УРСР за спеціальністю «Право». Восени цього ж року колективи Інституту й Відділення історії, філософії та права АН УРСР демократично обрали, а 12 жовтня Президентія АН УРСР затвердила Ю.С. Шемшученка директором Інституту держави і права АН УРСР.

На новій посаді Ю.С. Шемшученко виявив здібності вмілого організатора юридичної науки, якому притаманне відчуття нового й прогресивного. Під його керівництвом Інститут істотно перебудував свою роботу, особливо після проголошення незалежності України. Наукові дослідження Інституту стали конкретнішими, спрямованими на розбудову української державності та власної правової системи.

Ю.С. Шемшученко – активний учасник конституційного процесу. Він входив до складу Конституційної комісії Верховної Ради України і робочої групи з розробки проекту Конституції України 1996 р. Був організатором створення концепції і проекту Основного Закону, запропонованих Інститутом і поданих до Верховної Ради України, а також членом Комісії з підготовки змін до Конституції України та інших законопроектів, (квітень 2000 р.), Національної ради з питань адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу тощо. Входить до складу Комісії з реформування правоохоронних органів при Президентові України (2005 р.).

Після призначення на посаду директора Інституту Ю.С. Шемшученко істотно розширив сферу власної наукової діяльності. Він уже не обмежується еколого-правовою тематикою, а приділяє багато уваги науковій розробці проблем теорії та історії держави і права, політології, конституційного права і державного управління, космічного, кооперативного й аграрного права. Ю.С. Шемшученко є співавтором і відповідальним редактором «Політологічного енциклопедичного словника» (1997 і 2004), монографій «Український парламентаризм: минуле і сучасне» (1999), «Юридична наука і освіта на Україні» (1992), «Жертви репресій» (1993), «Право власності в споживчій кооперації України» (1996), «Державотворення і правотворення в Україні» (2001) тощо. За редакцією вченого у 1997 р. побачила світ видатна пам'ятка українського права «Права, за якими судиться малоросійський народ». За цю працю Ю.С. Шемшученко був удостоєний премії НАН України ім. М.П. Василенка.

Загальнодержавне і велике наукове значення має діяльність Ю.С. Шемшученка як голови редакційної колегії 6-томної «Юридичної енциклопедії» (1996–2004). Він був автором цього проекту, домігся прийняття урядової постанови з даного питання й доклав

багато зусиль як керівник творчого колективу з підготовки цього фундаментального видання. У 2004 р. «Юридична енциклопедія» одержала Державну премію України в галузі науки й техніки.

Ю.С. Шемшученку належить ініціатива видання 10-томної «Антології української юридичної думки» (2002–2005) за його загальною редакцією. Він був мозковим центром цього проекту. Фундаментальний багатотомник увібрав найкращі надбання вітчизняних правознавців за два з половиною століття.

Вчений очолює Раду з координації фундаментальних правових досліджень НАН України. Як академік НАН України (1992 р.) і директор Інституту тісно співпрацює з Президією НАН України. У 1993 р. під його керівництвом було підготовлено й видано монографії «Правовий статус Академії наук України», а у 1998 р. – «Академічна юридична думка». Ю.С. Шемшученко чимало зробив для реабілітації другого президента ВУАН М.П. Василенка та видання його творчої спадщини.

Ю.С. Шемшученко є одним із засновників Академії правових наук України, членом її Президії та академіком-секретарем Відділення аграрного, екологічного та господарського права. Він також є академіком Української академії політичних наук (з 1995 р.) і єдиним з українських учених-юристів іноземним членом Російської академії наук (з 1999 р.).

Активною є й міжнародно-правова діяльність Ю.С. Шемшученка. Він є експертом Ради Європи, членом Міжнародного арбітражного суду, Міжнародної ради з права навколишнього середовища (з 1990 по 1992 рік був Регіональним координатором цієї ради), Комісії екологічного права Міжнародного союзу захисту природи, почесним членом Інституту правових досліджень Польської академії наук, членом міжнародної Академії екологічного права (США), був учасником багатьох міжнародних форумів.

Від 1998 р. Ю.С. Шемшученко очолює Міжнародний центр космічного права НАН України. За його редакцією кілька видань витримав збірник законодавчих актів «Космічне право України», а нині видається багатотомник «Космічне законодавство країн світу». Центр тісно взаємодіє з Національним космічним агентством України.

Ю.С. Шемшученко бере активну участь у громадському житті України. Він стояв біля витоків утвореної 1991 р. Української асоціації політологів і був першим її президентом. Ініціював і організував створення професійної громадської правничої організації – Спілки юристів України. Був першим її головою (1991–1993).

Протягом десяти років (1994–2004) очолював Комісію з питань громадянства при Президентові України. Є членом Секції суспільних наук Комітету з Державних премій України в галузі науки й техніки (з 1993 р.).

Ю.С. Шемшученко – активний провідник ідей правової держави. Він багато робить для підвищення правосвідомості та правової культури громадян. На це спрямовані його численні кваліфіковані виступи в пресі, по радіо й телебаченню.

Багато уваги приділяє Ю.С. Шемшученко й підготовці кадрів. Він очолює Спеціалізовану вчену раду із захисту дисертацій на здобуття наукового ступеня доктора наук при Інституті. Його учні – доктори й кандидати юридичних наук працюють у багатьох країнах світу.

Ю.С. Шемшученко ініціював утворення першого академічного навчального закладу – Вищої школи права при Інституті держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. Від 2000 р. цей заклад має назву Київського університету права НАН України. 14 липня 2004 р. Президією НАН України затверджена державна атестація Університету як наукової установи, якій надається підтримка держави. Київський університет права НАН України отримав за групою «А» рейтинг 520 балів. Таким чином Університет став єдиним поки що в нашій країні навчальним закладом IV рівня акредитації, науковий потенціал якого дорівнюється академічній науковій установі. А разом з Інститутом він становить унікальний науково-освітній комплекс нового, європейського типу. Тут готуються на високому професійному рівні й з урахуванням новітніх досягнень юридичної науки юристи XXI століття. Саме на це спрямовує колектив Університету його ректор Ю.С. Шемшученко.

У полі його зору перебувають питання підготовки нових підручників для вищих юридичних навчальних закладів. На пропозицію Ю.С. Шемшученка була затверджена спеціальна програма видання академічних підручників спільно Інститутом і Університетом. У рамках цієї програми вже побачили світ такі з них, як «Адміністративне право», «Цивільне право», «Трудове право», «Земельне право». Виданий у 2005 р. підручник «Екологічне право України: Академічний курс» вийшов за його редакцією і з його участю як співавтора цієї праці.

Життя вченого не обмежується суто професійною науковою та освітньою діяльністю. У нього широке коло друзів. Він захоплюється поезією, історичною та мемуарною літературою, малює, грає в шахи, підтримує тісні зв'язки зі своїми земляками-глухівцями та сумчанами. Очолює Глухівське відділення Сумського земляцтва у Києві. У 2000 р. видав працю про свого земляка, поета пушкінської плеяди В.І. Туманського («Наш друг Туманський»), а у 2003 р. перевидав «Історію Малоросії» М.А. Маркевича, який також походив з Глухівщини.

У Юрія Сергійовича надійні сімейні тили. Дружина – Інна Василівна – кандидат економічних наук, автор ряду праць з економічної проблематики. Два сини – Олег і Геннадій – також зайняті творчою діяльністю, виховують дітей. Уся родина живе дружно, у взаємній згоді.

Юрій Сергійович – людина широкого кругозору, демократичних поглядів і переконань, талановитий і працьовитий учений, умілий організатор юридичної науки й освіти. Його наукове кредо – юридична наука має бути об'єктивною й працювати на випередження, визначаючи розвиток суспільної практики. Ця парадигма червоною ниткою проходить через його науковий доробок.

Юрій Сергійович – великий життєлюб і патріот України. Він звеличує її славу не каяттям у патріотизмі, що стало у наш час досить поширеним явищем, а наполегливою творчою працею й конкретними її результатами. Йому не байдуже як майбутнє України, так і її славне минуле.

Щиро вітаємо ювіляра зі знаменною датою, зичимо міцного здоров'я на довгі роки, плідної наукової праці, творчих успіхів і наснаги.

*Колектив Інституту держави і права
ім.В.М.Корецького НАН України*

*Колектив співробітників і студентів
Київського університету права НАН України*

Редколегія журналу

«Часопис Київського університету права»

СПИСОК СТАТЕЙ, опублікованих у 2005 році в щоквартальнику «Часопис Київського університету права»

Авер'янов В.Б. «Центр» виконавчої влади в Україні: особливості конституційно-правового регулювання (2005/1).

Костенко О.М. Феномен права у світлі соціального натуралізму (2005/2).

Шемшученко Ю.С. Інтеграція юридичної освіти й науки (2005/3).

Шемшученко Ю.С. Київський університет права Національної Академії наук України: 10 років у системі освіти й науки держави (2005/4).

Теорія та історія держави і права. Філософія права

Беляков К.І. Правова інформація як складова правової реальності (2005/1).

Бігун В.С. Антропология, аксіологія та соціологія права. До питання про праворозуміння (2005/4).

Бобровник С.В. Теоретико-правові дослідження в Київському університеті права: стан і перспективи розвитку (2005/4).

Василюк С.Ф. Розвиток доктрини поділу державної влади на сучасному етапі (2005/3).

Волощенко О.М. Проблеми законодавчого регулювання обмеження монастирського землеволодіння та секуляризації церковних земель на Лівобережній Україні у XVIII ст. (2005/2).

Гетьман-Пятковська І.А. Історія становлення проблеми співвідношення та взаємодії права і моралі в правовій системі України (2005/1).

Гнатуценко Ю.В. Підходи до визначення поняття правовідношення (2005/2).

Гнатюк М.Д. Загальна характеристика застосування права як особливої форми його реалізації (2005/4).

Гусарєв С.Д. До питання видів юридичної практичної діяльності (2005/4).

Дудченко В.В. Антиномії права в ученні Густава Радбруха (2005/3).

Дьоміна О.С. Деякі методологічні питання формування національної правової культури та її функціональна роль у розвитку Української державності (2005/4).

Дьоміна О.С. Правова культура як основа демократичного, правового розвитку українського суспільства (2005/1).

Заруба В.М. Життя й наукові праці історика права М. Слабченка (історіографія питання) (2005/1).

Коваленко Н.Ю. Правова культура студентів неюридичних вищих навчальних закладів (концептуальний рівень) (2005/4).

Кодьєва О.П. Свобода творчості як філософсько-правова проблема (2005/3).

Копоть В.О. Американський правовий реалізм як один із напрямів концепції правового реалізму (2005/4).

Копоть В.О. Сутність держави: поняття, аспекти, методи дослідження (2005/2).

Корчевна Л.О. Феномен «нового права» держав-учасниць Євросоюзу і Ради Європи (2005/1).

Кушнір Н.П. Поняття та організація діяльності політичних партій і громадських об'єднань за законодавством Першої Чехословацької республіки (1918 – 1938 рр.) (2005/4).

Ладиченко В.В. Теоретико-методологічні підходи в дослідженні державної влади (2005/3).

Львова О.Л. Порівняльне правознавство: методологічне значення (2005/2).

Мазурок І.О. Державний режим: поняття та структура (2005/3).

Макаренко Л.О. Формування правової культури особи (2005/3).

Макарчук В.С. Американсько-британські протиріччя в період Другої світової війни та їх використання Москвою (2005/3).

Малишев Б.В. Судова практика: поняття, ознаки, структура (2005/2).

Марисюк К.Б. Теологічний підхід до еутаназії: католицька концепція (2005/2).

Орехов В.Ю. Загальнотеоретичні проблеми розуміння санкції (2005/4).

Пархоменко Н.М. Кодифікація законодавства: теоретико-історичні аспекти (2005/3).

Полякова О.М. Правова культура та правосвідомість як засоби стабілізації політичного режиму (2005/3).

Ромашов Р.А. Реалистический позитивизм: попытка обоснования концепции (2005/2).

Список статей, опублікованих у 2005 році в щоквартальнику «Часопис...

Смирнова Є.В. Нормативно-правова та розпорядча діяльність Верховної Ради й Ради Міністрів Автономної Республіки Крим з питань повернення й облаштування депортованого населення в 1992-1999 рр. (2005/2).

Соболєв А.С. Сучасна інтегративна юриспруденція і синтезуючі розвідки (досвіди) в історії правової думки (2005/4).

Тернавська В. М. Суд присяжних США: історія і сучасність (2005/4).

Тихомиров О. Д. Виникнення порівняльно-правових досліджень в Україні (2005/4).

Усенко І.Б. З досвіду загальної організації науково-дослідної роботи в юридичних установах Всеукраїнської Академії наук (2005/4).

Усенко І.Б., Іванова А.Ю. Мовно-термінологічні проблеми в нормотворчій діяльності Української Держави (Гетьманату П.П. Скоропадського) (2005/1).

Ушаков О.М. Право, порядок та влада (2005/3).

Фатхутдінов В.Г. Методи правоохоронної діяльності: природа та види (2005/2).

Швачка В.Ю. Механізм правової соціалізації особистості як об'єкт наукового дослідження (2005/3).

Шевчук І.І. Особливості функцій і напрямів діяльності прокуратури Республіки Польщі на Галичині у 1918 – 1939 рр. (2005/4).

Конституційне право та конституційний процес в Україні

Батанов О.В. Муніципальне право – наука про муніципальну владу (новий погляд на предмет дослідження) (2005/2).

Білокурська О.В. Організаційно-правовий механізм забезпечення виконання конституційного обов'язку додержуватися Конституції України та законів України (2005/3).

Гаєва Н.П. Закон України «Про політичні партії в Україні»: деякі актуальні проблеми (2005/2).

Дробуш І.В. Проблеми класифікації конституційно-правових гарантій політичних прав громадян України (2005/4).

Задорожня Г.В. Від секцій до постійних комісій представницьких органів місцевого самоврядування (2005/3).

Манжул К.В. Особливості обговорення законопроектів у першому читанні (2005/1).

Марцеляк О.В. Статус депутатських фракцій і груп: вітчизняний і зарубіжний досвід (2005/4).

Мілова Т.М. Окремі особисті права і свободи громадян України та їх відповідність європейським стандартам (2005/3).

Назаренко О.А. Співвідношення Конституції України та міжнародних договорів України (2005/3).

Новікова Т.В. Суб'єкти реалізації судового захисту місцевого самоврядування (2005/1).

Падалко Г. В. Державна політика у сфері місцевого самоврядування в Україні: актуальні проблеми становлення (2005/4).

Пастернак О.М. Деякі теоретичні проблеми правосуб'єктності адміністративно-територіальних одиниць у сфері місцевого самоврядування (2005/4).

Петрів І.М. Складові елементи поняття національної безпеки (2005/2).

Позорилко В.Ф. Теоретичні і практичні проблеми сучасного українського державотворення (2005/4).

Прієшкіна О. В. Демократія та місцеве самоврядування: взаємодія та розвиток (2005/4).

Прієшкіна О.В. До питання про нормативне закріплення конституційно-правового статусу органів самоорганізації населення в Україні (2005/2).

Савчин М.В. Система захисту конституційних прав і свобод та преюдиція рішень Конституційного Суду України (2005/3).

Факас І.Б. Конституційно-правова природа принципу забезпечення апеляційного оскарження рішення суду (2005/1).

Федоренко В.Л. Конституційно-правовий статус суддів судів загальної юрисдикції (2005/3).

Цоклан В.І. Класифікація сучасних джерел конституційного права України: проблеми теорії та практики (2005/3).

Проблеми державного управління та адміністративне право

Андрійко О.Ф. Стан, зміст та перспективи розвитку адміністративного права України (2005/4).

Борденюк В.І. Виконавчі органи місцевого самоврядування в механізмі здійснення виконавчої влади (2005/2).

Диновський Д.М. Адміністративно-правові проблеми відтворення генофонду української нації (2005/4).

Список статей, опублікованих у 2005 році в щоквартальнику «Часопис...

Диновський Д.М. Проблеми адаптації адміністративного законодавства України до законодавства Європейського Союзу (2005/3).

Ковальчук Ю.І. Адміністративне правопорушення неповнолітніх: ознаки та критерії (2005/4).

Коссе Д. Д. Встановлення місцевою владою спеціального правового режиму оподаткування на територіях пріоритетного розвитку в Україні (2005/1).

Літошенко О.С. Шляхи вдосконалення правового регулювання інституту адміністративної відповідальності в Україні (2005/2).

Марченко В.Б. Окремі аспекти щодо розвитку та завдань теорії функцій органів державного управління (2005/3).

Ославський М.І. Проблеми організації регіонального управління в контексті адміністративної реформи в Україні (2005/2).

Плахотнюк Н.Г. Процедура здійснення внутрішнього контролю за виконанням актів законодавства та доручень вищестоящих органів в органах виконавчої влади (2005/4).

Порфімович О.Л. Професійна деформація працівників міліції як негативний фактор для формування іміджу системи МВС України (2005/1).

Прохоренко М.М. Фактори формування та розвитку системи військового законодавства України (2005/1).

Солодаренко М.А. Гарантії та засоби забезпечення законності у державному управлінні: зміст і співвідношення понять (2005/4).

Фещенко Л.О. Координація в правоохоронній діяльності: теоретичний аспект (2005/2).

Проблеми цивільного та підприємницького права в Україні

Бобровник О.В. Третя особа без самостійних вимог щодо предмета спору в справі, що зумовлена посвідченням договору купівлі-продажу (2005/4).

Бошицький Ю.Л. Деякі проблемні питання щодо оптимізації правової охорони інтелектуальної власності в Україні (2005/4).

Дем'янова О.В. Властивості законної сили ухвал суду першої інстанції (2005/4).

Кальян О.С. Правові теорії регулювання трудових відносин у країнах Західної Європи та їх можлива реалізація в українських умовах (2005/1).

Козма І.В. Визначення сторін у цивільному процесі у справах про захист прав споживачів (2005/3).

Лазько Г.З. Джерела інституту представництва у цивільно-процесуальному праві України (2005/3).

Мельничук Н.О. Співвідношення та взаємодія категорій управління кадрами, кадровий менеджмент і випробування при прийнятті на роботу (2005/4).

Піскун Т.О. Проблеми співвідношення міжнародного торговельного звичаю та судово-арбітражної практики як джерел правового регулювання міжнародного приватного права (2005/1).

Повзун С.Л. Проблеми правового регулювання переведень з метою просування по роботі (2005/2).

Рог В.М. Способи набуття права власності: класифікація та критерії розмежування (2005/4).

Севрюкова І. Ф. Проблеми визначення правової природи суперфіції (2005/2).

Семушина О. В. Правові аспекти розмежування нікчемних і заперечних правочинів (2005/1).

Тимченко Г.П. Принцип справедливого судового процесу та його закріплення в новому ЦПК України (2005/1).

Харченко О.С. Правові аспекти реалізації земельної ділянки на прилюдних торгах (2005/4).

Чванкін С.А. Юридична природа представницької функції органів прокуратури за перспективним законодавством України (2005/3).

Щербачов А.П. Державна реєстрація договору купівлі-продажу нерухомого майна за новим цивільним законодавством України (2005/3).

Щербачов А.П. Особливості купівлі-продажу нерухомого майна за новим Цивільним кодексом України (2005/1).

Кримінальне право та кримінологія

Грек Б.М. Фіктивне банкрутство та доведення до банкрутства: кримінально-правовий аспект (2005/1).

Конопльов В.В. Деякі положення організації безпеки та умови її забезпечення (2005/3).

Костенко О.М. Кримінально-правова доктрина в Україні: перспективи розвитку (2005/4).

Новак Я.В. Кримінально-правовий та криміналістичний аспекти визначення й класифікації вогнепальної зброї (2005/2).

Список статей, опублікованих у 2005 році в щоквартальнику «Часопис...

- Попович І.І.* Криміналістична характеристика банківських розрахункових документів (2005/1).
Романюк Б.В., Рогатюк І.В. Реформування правоохоронних органів потребує чіткого розмежування їхніх функцій (2005/1).
Хавронюк М.І. Біблійні джерела сучасного кримінального законодавства (2005/2).

Аграрне право

- Бонюк О.П.* Правова природа екологічної безпеки в енергетиці: поняття та його ознаки (2005/3).
Семчик В.І. Проблеми гармонізації аграрного законодавства України та Європейського Союзу (2005/4).
Туниця Ю.Ю. Концепція глобального правового акта екологічної безпеки і сталого розвитку (2005/2).
Хом'яченко С.І. Правове регулювання ринку землі в Україні: проблеми та перспективи (2005/4).

Правова система України й міжнародне право, порівняльне правознавство

- Бисага Ю.М., Сідак М.В.* Правове регулювання діяльності кредитних інститутів у країнах-членах ЄС: порівняльна характеристика (2005/3).
Білоричський Г. О. Особливості національної імплементації норм міжнародного права: світовий досвід і практика Держави Ізраїль (2005/2).
Буткевич О.В. Чому “мовчать Юстиніанові збірники”: роль *jus gentium* в праві ранньосередньовічної Європи (2005/4).
Голяк Л.В. Порівняний аналіз правового статусу омбудсменів Росії та України (2005/3).
Дмитрієв А.І. Методологія періодизації історії міжнародного права (2005/4).
Дубас Р.Р. Становлення міжнародного енергетичного права як підгалузі міжнародного економічного права (2005/3).
Мельник С.О. Правоздатність здійснювати односторонні юридичні акти держав (2005/4).
Осика С.Г. Припинення та призупинення антидемпінгового розслідування й перегляди чинних антидемпінгових заходів як специфічні стадії антидемпінгового процесу (2005/3).
Пильгун Н.В. Особливості дотримання деяких конституційних прав і свобод американських громадян (2005/2).
Поворозник О.Н. Основи правового статусу біженців та шукачів притулку в Україні (2005/3).
Путраймс І.І. Правові проблеми ефективності реалізації міжнародно-правових стандартів прав людини в законодавстві України (2005/3).
Цюлук К.С. Виконання зобов'язань Україною за міжнародними договорами, які регламентують право людини на звернення (2005/2).
Черненко О.В. Нові тенденції в міжнародно-правовому регулюванні міжнародних авіаперевезень (2005/1).

Юридична освіта

- Бігун В.С.* Юридична наука і професорсько-викладацький склад юридичних навчальних закладів ФРН та України: порівняльний аналіз принципів підходів (2005/3).
Вулевич М.Р. Філософія як мудрість та її осмислення в науковій і практичній діяльності (2005/2).
Лінчук О.М. Ціннісні засади університетської культури (2005/4).
Соколов В.Ю. Професійна спрямованість викладання іноземних мов у Київському університеті права НАН України (2005/4).

Рецензії

- Іванчак Г.І.* Право користування морем – оригінальне дослідження з проблем сучасного міжнародного морського права (Рецензія на кн.: Шемякин А.Н. Право пользования морем (генезис структуры и содержания): Монография. – Одесса: Астропринт, 2004. – 272 с.) (2005/2).
Костенко О.М., Кваша О.О. Актуальне дослідження феномена бандинізму (Рецензія на кн.: Голіна В.В. Кримінологічні та кримінально-правові проблеми боротьби з бандинізмом: соціально-правове і кримінологічне дослідження: Монография. – Харків: Регіон-інформ, 2004. – 212 с.) (2005/2).
Нагребельний В.П. Грунтовне дослідження проблем регуляторної політики в Україні (Рецензія на кн.: Юлдашев О.Х. Проблеми вдосконалення регуляторної політики в Україні. — К.: МАУП, 2005. — 332 с.) (2005/4).

Список статей, опублікованих у 2005 році в щоквартальнику «Часопис...

Семчик В.І. Академічний курс адміністративного права: орієнтація на європейські стандарти (Рецензія на кн.: Адміністративне право України. Академічний курс. Том І. Загальна частина / Ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова) та ін. – К., 2004. – 584 с.) (2005/1).

Наукова хроніка

Вітаємо лауреатів державної премії України в галузі науки і техніки (2005/1).

Ходаківська Т.В. Перше засідання секції молодих учених (2005/1).

Дідич Т.О. Шоста міжнародна наукова конференція молодих учених: «Законодавство України: сучасний стан та перспективи розвитку» (м. Косів, Івано-Франківська обл.) (2005/1).

Єгорова В.С. Парламентські слухання «Про здійснення судово-правової реформи в Україні», що відбулися 16 березня 2005 р. (2005/2).

Бошицький Ю.Л., Ковач Ж. Україна – Угорщина: нові шляхи інтеграції юридичної науки (2005/3).

Дерець В.А. IV Національна науково-теоретична конференція «Українське адміністративне право: сучасний стан і перспективи реформування» (20–22 травня 2005 р., м. Сімферополь, м. Ялта) (2005/3).

Семчик О.О. Огляд Міжнародної науково-практичної конференції «Перспективи міжнародної інтеграції агропромислового комплексу України» – «МІА України 2005» (2005/3).

Кузнєцова О.В. Круглий стіл Відділення історії, філософії та права НАН України, присвячений 14-й річниці з дня проголошення незалежності України (2005/3).

Умови проведення у 2004–2005 роках VI Всеукраїнського конкурсу на краще юридичне видання (2005/3).

Бошицький Ю.Л. Україна – Польща: поглиблення інтеграції юридичної науки та освіти (2005/4).

Наші ювіляри

Ювілей знаного вченого-адміністративіста О.Ф. Андрійко (2005/1).

До 60-річчя професора А.І. Дмитрієва (2005/1).

До 70-річчя академіка Ю.С. Шемшученка (2005/4).

Сторінки пам'яті

Світлій пам'яті В.В. Скибицького – товариша й колеги (2005/1).