

ЧАСОПИС КИЇВСЬКОГО УНІВЕРСИТЕТУ ПРАВА

Український науково-теоретичний часопис

Заснований
у жовтні 2001 року

2006/3

Виходить
4 рази на рік

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

Головний редактор

Шемшученко Ю.С.

Редакційна колегія

Андрійко О.Ф.,
Безугла Я.І.,
Бобровник С.В.
(відповідальний секретар),
Бошицький Ю.Л.,
Горбатенко В.П.,
Костенко О.М.,
Кучеренко І.М.,

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 № 9 від 21.09.06);
Вченою радою
Київського університету
права НАН України
(протокол № 1 від 28.09.06)

ЗМІСТ

Музика І.В. Сучасні філософські підходи до проблеми визначення об'єкта і предмета юридичної науки 3

Теорія та історія держави і права. Філософія права

Пархоменко Н.М. Еволюція вітчизняного розуміння джерел права в контексті праворозуміння у 20-70 роках ХХ століття 14
Ткаченко А.О. Правове регулювання банківської діяльності Українською Центральною Радою 18
Скригонюк М.І. Предмет плебсології як філософсько-правового вчення 24
Пригара Л.І. Процесуальні правозастосовчі акти: особливості юридичної техніки 30
Терещук М.М. Республіка як гарантія демократії 35
Заєць І.О. Особливості правової регламентації земельних відносин у Кримському краї (квітень 1918 – квітень 1919 рр.) 40

Конституційне право та конституційний процес в Україні

Кафарський В.І. Правові засади ідеологічної діяльності політичної партії 47
Мілова Т.М. Поняття та зміст конституційного права людини і громадянина на свободу наукової творчості 53
Білокурська О.В. Теоретичні та практичні проблеми конституційного обов'язку людини і громадянина неухильно додержуватися Конституції України та законів України 59
Факас І.Б. Гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами як конституційна засада судочинства 63

Проблеми державного управління та адміністративне право

Воротина Н.В. Правові засади функціонування бюджетної системи України та перспективи її вдосконалення 68
Пухтецька А.А. Верховенство права як засадничий принцип Європейського адміністративного простору (за матеріалами зарубіжних дослідників) 73
Розум В.Д. Доходи від власності та підприємницької діяльності в системі неподаткових доходів бюджету 79
Шамрай І.А. Правові проблеми дефініції та розмежування понять «створення» та «державна реєстрація» банку 85

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

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

Головний редактор:
(044) 278-51-55.

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

Редактор:
(044) 278-48-97.

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

Підписний індекс: **23994**

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

Нагадуємо:

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

Проблеми цивільного та підприємницького права в Україні

<i>Бошицький Ю.Л.</i> Проблеми співвідношення законодавства України та угоди ТРІПС щодо географічних зазначень для вин та спиртних напоїв	91
<i>Гаращенко Л.П.</i> Охорона праці працівників за законодавством Європейського Союзу	97
<i>Лозова Г.О.</i> Предмет шлюбного договору	103
<i>Солтанов Д.А.</i> Конфіскація: питання законодавчого регулювання і практика	108
<i>Микуляк П.П.</i> Поняття та загальна характеристика цивільно-правового способу захисту права промислової власності	114
<i>Орбець К.М.</i> Проблемні аспекти представництва за довіреністю ...	117

Аграрне, земельне та екологічне право

<i>Сидор В.Д.</i> Особливості правового режиму сільськогосподарських земель	120
<i>Сіряк В.І.</i> Деякі проблеми правового регулювання державного управління на радіоактивно забруднених територіях та в сфері забезпечення радіоекологічної безпеки	124

Кримінальне право та кримінологія

<i>Андрєєвський В.В.</i> Види судового захисту. Формальний і матеріальний захист у «слідчо-судовій» та «судовій» системах розгляду кримінальних справ	130
<i>Кваша О.О.</i> Об'єктивні ознаки погрози щодо судді, народного засідателя чи присяжного, передбачені у ст. 377 Кримінального кодексу України	134
<i>Кучин М.М.</i> Процес формування та становлення судової влади в сучасній Україні в контексті системи поділу влад	140
<i>Матвійчук В.К.</i> Соціальний зв'язок суб'єктів відносин у рамках діяльності з кримінально-правової охорони, раціонального використання, відтворення та оздоровлення природних об'єктів	146
<i>Паніотюв С.К.</i> Міжнародне співробітництво України у протидії транснаціональній злочинності (теоретичний аспект)	150
<i>Кубальський В.Н.</i> Протидія терористичним злочинам за законодавством зарубіжних держав	154

Правова система України й міжнародне право, порівняльне правознавство

<i>Петров Р.А.</i> Європейські «спільні цінності»: імплікації для України	161
<i>Харчук О.О.</i> Визначення природи та змісту спеціальних принципів міжнародного економічного права	164

Рецензії

<i>Шевченко Я.М.</i> Праця науковців Міжнародного центру правових проблем інтелектуальної власності	171
<i>Рябошапко Л.І.</i> Нове видання у сфері інтелектуальної власності	172
Студентська думка стосовно підручника	173

Наукова хроніка

<i>Бігун В.С.</i> Всеукраїнська науково-практична конференція «Сучасна Українська держава: історичні імперативи становлення, тенденції та проблеми розвитку»	176
<i>Бошицький Ю.Л.</i> Київський університет права НАН України удосконалює свій потенціал	179
Україна – Угорщина: нові перспективи для інтеграції юридичної освіти і науки	181

Сторінки пам'яті

Світлій пам'яті колеги та вчителя Ю.І. Римаренка	183
--	-----

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

Підп. до друку 29.09.06. Формат 70×108 ¹/₁₆.

Друк офсетний. Ум.-друк. арк. 16,27. Обл.-вид. арк. 17,38. Наклад 200 прим.

Видання та друк:

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

І.В. МУЗИКА

Ірина Володимирівна Музика, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

СУЧАСНІ ФІЛОСОФСЬКІ ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ОБ'ЄКТА І ПРЕДМЕТА ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

Підвищення інтересу до проблем філософського осмислення права, спроби створити всеосяжну теорію права на основі герменевтики, семіотики, феноменології та інших напрямів філософії постмодерну вимагають звернення до філософських основ науки, оскільки, історія науки показує, що аналіз основоположних понять деколи призводить до суттєвих змін у розвитку науки. Ця стаття є спробою автора певним чином переосмислити розуміння об'єкта і предмета юридичної науки під впливом найсучасніших здобутків фундаментальних розділів філософії – онтології та епістемології, а також синергетичної парадигми.

Як і будь-яка інша наука, юриспруденція має свій предмет. Визначення предмета науки – дасть відповідь на питання, що саме вивчає певна наука. Формування наукою власного предмета – це складний процес, який має свої світоглядний, історичний, пізнавальний, ціннісний і сутнісний виміри.

На думку автора, сучасна юридична наука, визначаючи свій предмет (тобто коло питань, які вона вивчає) повинна передусім з'ясувати місце юридичного знання в системі наукового знання загалом, а також його роль у формуванні нового знання.

В сучасній науці спостерігається дві тенденції у формуванні наукового знання. Перша з них полягає у поглибленні диференціації та спеціалізації предмета наукового дослідження, сукупного наукового знання, в посиленні деталізації структури наукового знання на все віддаленіші одна від одної сфери. Друга – в забезпеченні єдності знання й подоланні кордонів між його окремими галузями. Від початку ХХ століття наростає домінування другої тенденції. Тому структуру науки не слід розглядати як застиглу систему. Зміна структури наукових знань відбувається постійно. При чому, як правило, фундаментальні відкриття в одній галузі науки зумовлюють зміни предметів інших галузей.

У зв'язку з цим треба звернути увагу на суб'єктивні і об'єктивні причини, які впливають на процес поділу науки на галузі. Суб'єктивні причини породжує обмеженість людської природи (моральна, інтелектуальна, етична тощо). Об'єктивними причинами є: багатогранність, безкінечність і безмежність наукового дослідження; великий обсяг емпіричного матеріалу, який вимагає теоретичного осмислення в рамках науки; обмеженість пізнавального та інтелектуального ресурсу окремих суб'єктів пізнання та їх об'єднань; історичні умови формування структури наукового знання як форми соціальної дійсності; стереотипи суспільної свідомості стосовно розуміння структури та змісту науки в цілому та її окремих частин¹.

З урахуванням цих причин можна вирізнити такі основні проблеми структурування наукових знань: проблема об'єктивних і суб'єктивних критеріїв, а також принципів

поділу наукового знання на окремі науки; проблема абсолютності чи відносності меж серед окремих наук; проблема «міжгалузевих» і «комплексних (багатогалузевих)» наук; комунікативна проблема (обмін знаннями між різними галузями науки).

У наш час структуризація наукових знань відбувається «по вертикалі» й «по горизонталі». На думку автора, одним із основних критеріїв структуризації наукових знань «по вертикалі» є перехід від найзагальнішого до конкретного за принципом ієрархії. Мається на увазі виокремлення із загального об'єкта і предмета дослідження науки в цілому – спеціальних об'єктів і предметів, що є частинами загального, які вивчають окремі риси та особливості загального. Ці конкретні деталізовані знання можна порівняти з цеглинами в загальній піраміді наукових знань про реальний світ. Зокрема, на основі такого підходу можна уявити певну ієрархію об'єктів і предметів науки стосовно проблеми визначення предмета юридичної науки: об'єкт і предмет науки загалом – об'єкт і предмет філософських наук – об'єкт і предмет соціальних наук – об'єкт і предмет юридичної науки (юриспруденції).

Структуризація наукових знань «по горизонталі» передбачає вирішення проблеми співвідношення загального і конкретного, тобто об'єкта і предмета науки. Сучасна наука чітко розрізняє вказані поняття в науковому дослідженні. Ці категорії наукового процесу співвідносяться між собою як загальне і часткове. Один і той самий об'єкт може розглядатися кількома науками. Коло питань, котрі залежно від мети і завдань дослідження вивчаються як частина об'єкта і в його межах становлять предмет дослідження.

Сьогодні загальноприйнятим є розуміння категорії «об'єкт наукового дослідження» як об'єктивної реальності. Разом із тим підкреслюється, що об'єктивність і речовинність не є ідентичними поняттями. Оскільки об'єктивна реальність має не лише суто об'єктивний аспект (реальна дійсність, яка існує поза і незалежно від свідомості людини та її пізнавальної діяльності), а і суб'єктивний аспект (думки, свідомість та підсвідомість суб'єктів, що пізнають об'єктивну реальність, які можуть самі виступати об'єктом пізнання для інших суб'єктів, тобто стати об'єктивною реальністю), розрізняють різні типи об'єктів і різні типи суб'єктно-об'єктивних відносин: фізичні речі, свідомість людей, стан свідомості окремого суб'єкта(ів) та їхніх груп, власне тіло суб'єкта і його Я загалом, реальні ситуації та процеси, відносини між суб'єктами, предмети культури та їх смисли тощо².

Найбільш поширеним у сучасній науці є розуміння об'єкта як того, на що спрямована пізнавальна або інша діяльність суб'єкта. Слід також розрізняти терміни «об'єктивна реальність» та «об'єкт наукового дослідження». Тому під об'єктом наукового дослідження розуміють частину (сферу, фрагмент) об'єктивної реальності, на яку спрямовано волю, усвідомлені дії суб'єкта (індивіда або соціальної групи) з метою пізнання.

Метою наукового пізнання (на відміну від побутових знань, накопичених шляхом засвоєння протягом тривалого часу емпіричного досвіду багатьох поколінь людей) традиційно вважається здобуття системних знань про об'єктивну реальність. Тому під сучасною наукою більшість вчених розуміє систему знань про певну систему явищ³.

Разом із тим важко погодитися з думкою частини вчених про те, що системні знання можна отримати лише про системний об'єкт. У зв'язку з цим припустима інтерпретація будь-якої науки як системи знань про більш або менш адекватну систему об'єктивної реальності. Така позиція була продиктована епістемологією як парадигмою, що панувала в теорії пізнання близько трьох століть, але сьогодні, на думку деяких науковців, є застарілою й не відповідає рівню сучасної методологічної культури наукових досліджень⁴. У зв'язку з цим останнім часом мають місце спроби розвитку епістемології як загальної теорії пізнання, яка, на думку багатьох сучасних учених, вийшла за межі класичної гносеології⁵. Тому, для точнішого розуміння об'єкта і предмета наукового дослідження слід враховувати концептуальні особливості сучасної теорії пізнання, зокрема таких важливих напрямів філософської науки, як онтологія та епістемологія.

Розділ філософії – *онтологія*, розглядає об'єкт і предмет наукового дослідження під кутом зору основного питання онтології: що існує? Онтологія, як загальне вчення про суще, досліджує буття світу, основи всього сущого: матерію, простір, час, рух, розвиток, форму, походження з іншого й перехід в інше, дещо й ніщо, можливе й неможливе, виз-

начене (дійсне) й невизначене, кількість і міру, особливість, порядок та істину, необхідність, причинність, свідомість, дух та інше. Отже, об'єктом наукового дослідження онтології є буття світу, фундаментальні властивості форм і способів існування Всесвіту в діалектичній єдності з його духовним осягненням.

Категорія буття по-різному трактується сучасною філософією. Термін «буття» має декілька значень: синонім існування (виражається граматичною і логічною зв'язкою «є») – універсальне поняття, що стосується будь-чого; визначене буття – позначає конкретні речі та явища, в т.ч. й людину (за Гайдеггером); безпосередня дійсність, іще не роздвоєна на явище і сутність; протилежність свідомості (у зіставленні буття і свідомості)⁶. Буття частково збігається з поняттям універсуму, космосу, Всесвіту, природи життя і розглядається як єдність і багатоманітність, як стабільність і мінливість, як перервність і неперервність⁷. Розрізняють також наявне буття, існування, буття-в-світі, дане буття (Я є). Н. Гартман розрізняє, зокрема, реальне й ідеальне буття. Реальне (існування) буття має просторово-часові характеристики, індивідуальне й неповторне. Ідеальне буття (сутність) не має часового, дійсного, дослідного характеру, йому не властиво бути фактом, воно строго незмінне, застигле, таке, що існує вічно⁸. Здатність бути являє собою загальну особливість усіх речей, в т.ч. й правових реальій⁹.

Основною відмінністю між категоріями «буття» і «реальність» є те, що, на відміну від буття як безпосередньої дійсності, ще не роздвоєної на явище й сутність, у реальності розрізняють можливість і необхідність, тоді як у дійсності вони збігаються. Зокрема, реальність відповідає онтологічному «буттю-в-собі», абстрагованому від його рефлексивності, й впливає з пізнавального зв'язку¹⁰.

Відповідно, в рамках онтологічного виміру, основною категорією юриспруденції, на думку автора, має виступати категорія «буття права» («світ права»), змістом якої є фундаментальні властивості форм і способів існування права в діалектичній єдності з його духовним осягненням. Найважливішими характеристиками цієї категорії постають простір і час, єдність і багатоманітність, стабільність і мінливість, перервність і неперервність, індивідуальність і неповторність, реальність та ідеальність.

Серцевину онтології є теорія розвитку (еволюції) всього сущого – діалектика. Основними поняттями діалектики розглядаються рух і зміна та їхня сутність, а також зв'язок, взаємодія, відношення. Оскільки рух і зміна, як процеси, відбуваються у просторі-часі й кожна частинка всесвіту має власні просторово-часові характеристики, великого значення набуває історична еволюція поглядів людини на простір-час, адже кожне покоління людей створює свою власну світоглядну картину світу.

Тому, з погляду діалектики, процеси руху і зміни в бутті права мають розглядатися під кутом зору його історичної еволюції та світоглядних картин, створених у певні часові проміжки.

Розвиток уявлень про об'єкт онтології у ХХ столітті був зумовлений планківською космофізикою та герменевтикою Всесвіту. Сьогодні герменевтика набула функцій онтології (Г.-К. Гадамер, Ю. Хабермас), оскільки «буття, яке може бути зрозумілим, є мова» соціальної філософії, оскільки розуміння є формою здійснення суспільного життя і «критики ідеології». У Ю. Хабермаса герменевтика виступає одним з засобів консолідації різних течій сучасної філософії й може бути використана в історичних, юридичних та інших науках, що мають справу з аналізом об'єктивованих результатів свідомої людської діяльності¹¹.

Зокрема, М. Гайдеггер наголошував, що первинним є не частковий світ (наприклад фізики), а саме феномен світу, від якого вже як похідні утворюються всі інші світи. Всесвіт сущого за своїми різними сферами й може стати полем висвітлення й окреслення певних предметних галузей. А вони, наприклад історія, природа, простір, життя, присутність, мова і т.п., зі свого боку, дають змогу у відповідних наукових розвідках «тематизувати себе в предмети». З цієї позиції, виокремлення, перша фіксація предметних галузей і опрацювання їх в осново-структурах, досягається вже донедашнім досвідом і тлумаченням кола буття, а вже потім – науковим дослідженням. Усі без винятку науки час від часу шукають цей первинний підхід до того, що має бути її предметом. Такий «фундамент» шукається й у фізиці, в історіографічних науках про дух і про природу, для

яких характерне намагання діалогічно-герменевтично пояснити приховану і спотворену нашаруваннями первинну концептуальність цього «фундаменту» (прототеорій), а відтак і його зв'язок зі світом нових теорій¹².

Прийняття тих або інших загальних онтологічних припущень щодо будови Всесвіту й методологічних принципів побудови і «стикування» конкретних теорій веде до утворення, в процесі діалогу з новим світом, чимдалі складнішої ієрархічної системи прототеорій. Це означає, що старі фундаментальні теорії-попередниці відіграють активну роль у формуванні смислової структури наступних нових теорій і галузей науки в цілому¹³.

Важливо також, що планкова фізика заклала нове розуміння онтології абсолютного й відносного, пов'язане з уведенням, якщо це по можливо, одразу всіх фундаментальних констант як критичних параметрів еволюції Всесвіту. Результатом застосування всього спектру сталих (замість окремих із них у попередніх теоріях) стає багатомірність переходу між теоретичними описами, що дає змогу широко варіювати елементи побудови теорій. Утворюється принципово нова система розуміння та пізнання, яка особливим чином інтегрує і структурує концептуальні здобутки всіх без винятку попередніх фундаментальних теорій¹⁴.

Онтологічні припущення щодо будови «світу права» також мають ґрунтуватися на певних «осново-структурах», сформованих на основі донаукового досвіду, тлумаченням буття й пізніших наукових досліджень. Цей первинний підхід (первинна концептуальність, «прототеорії») і його зв'язок зі світом нових теорій, які інтегрують і структурують концептуальні здобутки всіх попередніх фундаментальних теорій, має бути предметом вивчення юридичної науки загалом.

Хоча завдяки планківській мові утворилася принципово нова система розуміння та пізнання, проблематика герменевтики фізики відрізняється від проблематики інших наук, таких як лінгвістика, юриспруденція, історія й т.п. Зокрема, Х.-Г. Гадамер зауважував, що наукове і професійне правове мислення не слід прирівнювати за аналогією до інженерного та природнонаукового мислення в загальноприйнятому розумінні – як «мислення об'єктивного», пояснювального. Відповідно, логічні критерії мислення не можуть бути застосовані до цього рівня мислення без додаткових поправок, смисл яких зводиться до обмеження раціонально-логічного пізнання духовно-практичного світу¹⁵.

Втім, у сучасній юридичній науці робляться певні спроби знайти аналогії між інженерним і правовим мисленням. Зокрема, вивчаються проблеми: інженерії знань у правознавстві як особливого виду діяльності; використання правового знання як технологічного ресурсу; подання юридичних знань у штучних інтелектуальних системах¹⁶. В основу такої аналогії покладено вже згадану тенденцію інтеграції знань правових, соціальних і точних наук, що виявляється на сучасному етапі як новий вид взаємодії різних наук.

Зокрема, на думку Ж.О. Павленко, проблема використання правового знання як технологічного ресурсу зумовлена процесами розвитку комп'ютерної техніки та штучного інтелекту, а саме – появою та поширенням систем, заснованих на знаннях (knowledge based systems). Це, насамперед, інформаційно-пошукові та експертні системи, засновані на нових інформаційних технологіях, що передбачають переробку юридичних знань з метою передавання й перетворення інформації. Значення цих процесів полягає насамперед у формалізації юридичної діяльності та юридичної практики, а також певній об'єктивації юридичних знань, які здебільшого мають суб'єктивний (доктринальний) характер, тобто відображують світоглядну позицію певного вченого або групи вчених. Застосування таких технологій потребує нового підходу до проблеми знання, що є стратегічним ресурсом прогресу¹⁷.

У зв'язку з доктринальним характером юридичної науки набуває значення інтерпретація набутих юридичних знань, яка є предметом юридичної герменевтики.

Герменевтика – термін грецького походження (Гермес – бог, котрому, за грецькою міфологією, було доручено доносити божественну волю до людей). Він має декілька значень: мистецтво тлумачення давніх релігійних та історичних текстів, літературних пам'яток, письмово зафіксованих проявів життя, вчення про принципи їх інтерпретації¹⁸. Становлення сучасної герменевтики пов'язують з іменами В. Дільтея, Е. Гуссерля, М. Хайдеггера, Х.-Г. Гадамера, Е. Штайгера, Е. Бетті, Р. Інгардена, Е. Хірша, П. Рікера та ін.

Для наукових досліджень у гуманітарній сфері предметом дослідження герменевтики є теорія інтерпретації й теорія розуміння. Ключовою проблемою сучасної герменевтики, на думку П. Рікера, є погляд на соціальне буття як на «існування, котре з самого початку й до кінця залишається інтерпретованим буттям»¹⁹.

М. Хайдеггер та Х.-Г. Гадамер розглядали розуміння як основу філософії. Зокрема, М. Хайдеггер розробив герменевтичну феноменологію, засновану на твердженні, що розуміння складає буттєву структуру людського існування і є первісною формою людського життя, а не тільки методичною операцією. В. Дільтей, Е. Гуссерль, М. Хайдеггер, Х.-Г. Гадамер, П. Рікер та ін. асоціюють з герменевтикою нову онтологію. В рамках «мислительної» соціології інтерпретація розглядається в основі соціального буття: повсякденний світ уявляється як інтересуб'єктивний світ культури, смисловий універсум, сукупність значень, які ми повинні інтерпретувати для того, щоб віднайти опору в цьому світі, прийти до згоди з ним²⁰.

На думку А.А. Козловського, герменевтичність права є однією з найістотніших його властивостей, а герменевтичний процес загалом є основним джерелом і формою його розвитку. З герменевтики виник такий напрям юридичної науки, як теоретизована форма тлумачення правових ситуацій. Вчений стверджує, що право настільки є правом, наскільки воно герменевтичне, а юрист є настільки юристом, наскільки він герменевтик. Проблема ж розуміння як основна проблема філософської герменевтики є водночас і основною проблемою герменевтики права, й, відповідно, предметом самостійної науки юридичної герменевтики. Отже, увесь правотворчий і правозастосовчий процес здійснюється через розв'язання низки пізнавальних проблем герменевтичного плану: необхідність розуміння соціальної ситуації, з'ясування форм її правової регламентації, роз'яснення основних положень законодавчого проекту, офіційне тлумачення прийнятого закону, неофіційні інтерпретації окремих його приписів у процесі реалізації та застосування права тощо²¹.

Після тривалої критики історії та «історизму» (К. Поппером, Е. Гессерлем та ін.), пізніше, саме в герменевтичній філософії Е. Гуссерля, категорії історичності було надано роль фундаментальної передумови та внутрішньої сутнісної визначеності філософського мислення. Історія в її вже суто філософському розумінні (як «передумова всілякої визначеності») – загалом і в цілому стала шуканим іще В. Дільтеєм «історичним апіорі», типологію, категоріальні структури і функції якого Е. Гуссерль спробував осмислити у зв'язку з дослідженням феномена «життєвого світу» свідомості. Отже, подальша розбудова філософського основоположення гуманітарного знання була пов'язана з поверненням до принципу історизму, до категоріальних структур внутрішньої історичності свідомості, виявлених у самому підмурку первісних, і, здавалося б, непорушних «самоочевидностей» трансцендентальної рефлексії. У процесі проблемної еволюції феноменології від теорії інтенціональної свідомості до культурно-історичної теорії пізнання, в концепції Е. Гуссерля, принципово антиісторичній на початку свого розвитку, за періоду пізньої феноменології з'явилося поняття «історичного апіорі» (трансцендентальної історичності свідомості), котре стало згодом у онтологічно переосмисленому вигляді однією з ключових категорій сучасної філософської герменевтики²².

Х.-Г. Гадамер також підкреслював роль традиції, мови, соціокультурної передумови розуміння. На його думку, історичне розуміння (саме розуміння, а не лише раціонально-логічне пізнання) всього, що відбувається у світі, полягає не в тому, щоб пізнавати універсальні закони буття, а в тому, щоб осмислювати (розуміти) в доступних повсякденній свідомості поняттях, якими є цей конкретний народ, ця держава, які особливості їхнього життєвого укладу, їхніх культурних цінностей. Розглядаючи розуміння не тільки як метод історичного мислення, але й як основу філософії, вчений показував, що в дійсності історичне розуміння завжди означає, що переказ, який рухається до нас, звертається до сучасного й має бути зрозумілим у його опосередкованості цим останнім. Більше того, як це опосередкування, юридична герменевтика, таким чином, не є особливим випадком. Навпаки, вона здатна повернути історичній герменевтиці всю широту її проблематики й відновити колишню єдність герменевтичної проблеми – єдність, у якій юрист і теолог зустрічаються з філологом. При чому рух у колі розуміння вбачається вже не як те, що наближається до замислу автора, а як співавторство, конструювання змісту.

Інтерпретатор і, той, що інтерпретує текст – не два ізольованих світи, а суть єдине: «всіляке розуміння в кінцевому рахунку є саморозумінням. Розуміння є родом дії (Wirkung) і пізнає себе як такого»²³.

Сьогодні є очевидним, що розв'язання герменевтичних проблем інтерпретації у юридичній практиці зумовлене конкретними історичними та національними традиціями правового менталітету, а також фундаментальними зв'язками та взаємовпливом філософської й правової культури певного суспільства або епохи. «Різноманітність інтерпретацій є сутністю герменевтики», а «розуміння (як мистецтво осягнення значення знаків, які передаються від однієї свідомості і сприймаються іншими свідомостями через їхні зовнішні вираження – символічні системи) утворює сутність інтерпретації»²⁴.

До герменевтичної філософії права схилиються також сучасні прибічники теорії природного права А. Кауфман, В. Хассемер, Г. Роммен, М. Віллей, Л. Січес та ін. На їхню думку, ідея права (сфера належного), тобто основні правоположення й принципи, які є загальними, надпозитивними, істотними для даного часу, приводяться у відповідність із можливим фактичним (життєвим) порядком речей (сферою реального). З цього погляду право трактується як відповідність належного та реального. Смісл конкретних норм змінюється в процесі історичного розвитку права, в залежності від того, що вважається справедливим для даного часу. Тобто функціонує конкретне історичне право²⁵.

Таким чином, постає необхідність у формуванні нового напрямку юридичної герменевтики – історичної юридичної герменевтики, та визначення кола питань, які буде досліджувати ця юридична наука.

Зокрема, А.А. Козловський підкреслює, що проблема розуміння в юридичній герменевтиці не може бути зведена до його тлумачення лише засобами лінгвістики. Адже будь-яка передача інформації тягне за собою неминучу втрату її певної частини. Носій інформації є завжди складнішим, об'ємнішим, ніж це безпосередньо передбачається обсягом і складністю самої інформації. Тому текст самої норми є недостатнім для виділення всієї інформації, що в ній міститься. Остання має бути зафіксована й в інших носіях – інших текстах або в нетекстуальній формі. Отже, щоб бути зрозумілим для інших, текст належить заздалегідь віднести до певної інтелектуальної традиції, до певного дискурсу, оскільки текст, у тому числі і юридичний, містить у собі, окрім явно виражених понять і чітко виділених одиниць інформації, ще й неявне, неформальне знання, є транслятором традиції, специфічного дискурсу, який не може бути зрозумілим для неносія цієї традиції, який перебуває за межами даного дискурсу. Тому будь-який правовий акт неминуче зумовлений усією культурно-історичною традицією, до якої належить суб'єкт тлумачення. Формулювання текстів поза межами певної традиції загрожує її втратою і дисфункціональністю права, як соціального інституту. Перервана традиція – це культурна катастрофа, адже в традиції акумулюється духовно-практичний та інтелектуальний потенціал певної епохи²⁶.

Відповідно до сказаного основною проблемою сучасної юридичної герменевтики є вже не стільки проблема осягнення смислу позитивно-правових установлень, скільки проблема інтерпретації, осмислення індивідом усієї правової дійсності в цілому²⁷.

Вагомим є внесок Н. Гартмана у розвиток теоретичної концепції предмета пізнання. Вчений вважає: все що «є» може в принципі стати предметом пізнання, але, разом з тим, суще не вичерпується предметністю, які б особливі відтінки тій не надавалися. Це викликає спокусу зробити з понадпредметності сущого протилежний висновок. Адже може здатися, нібито що суще є те, що не є предметом, у тому числі й предметом пізнання. В усякому пізнанні є усвідомлення того, що предмет за змістом більший, ніж те, що так чи інакше у ньому пізнається (об'єктивується). Адже в ньому наявне й те, що ще не пізнане. Усвідомлення проблеми є формою такого роду знання, характерною для науки. Якщо те, що в указаному смислі не пізнане, назвати «трансоб'єктивним» у складі сукупного предмета, тобто тим, що лежить по іншій бік меж об'єкції, то суще є трансоб'єктивним. Разом з тим, помилкою буде перетворення меж об'єкції в межу буття. Оскільки пізнання зовсім не торкається сущого, його хід нічого в складі буття не змінює²⁸.

«Суще як суще», вільне також і від гносеологічної ірраціональності й існує не тільки поза будь-яким відношенням до суб'єкта і до всякої появи суб'єкта у світі, воно обіймає

собою всі відносини пізнання, охоплюючи його суб'єкт і його межі. Навіть суб'єкт, що пізнає, є чимось сущим, як і його об'єкти і його трансоб'єктивне, так само як і те, що їм непізнаване²⁹.

Зокрема, Н. Гартман формулює закон пізнання: те що є предметом пізнання, володіє, скоріше, надпредметним буттям, воно – в собі (в-собі-буття). Це означає, що акт свідомості, який не охоплює в собі суще (акт мислення, уявлення, фантазії, судження) – це не акт пізнання. Інші акти свідомості також мають свої предмети пізнання, але тільки інтенціональні, не в-собі-сущі. За таким поглядом метафізика переходить у онтологію. Двозначність такого погляду долається за допомогою онтологічної основи. Оскільки й предметність «є дещо» і що навіть уже інтенціональні предмети, думки, уявлення «суть» дещо і як сущі самі, своєю чергою, існують у собі і є предметами можливого пізнання. Закон пізнання цим не знімається, а доповнюється³⁰.

Таке розуміння предмета наукового дослідження Н. Гартманом багато важить для визначення предмета юриспруденції, насамперед для осмислення й дослідження права як особливої реальності – світу права. Зокрема, С.І. Максимов зазначає, що на першій погляд здається нібито онтологічні питання вельми далекі від тих, які зазвичай вирішують юристи-практики і юристи-теоретики, разом з тим вони містять онтологічний аспект. За будь-яким питанням про те, що є правом у кожному конкретному випадку, стоїть фундаментальне питання: що є право як таке? Надзвичайно складне питання про природу права, на думку вченого, трансформується в питанні про те, що означає «бути» для права взагалі, тобто де існує право: у зовнішньому світі чи тільки в людському досвіді? Тобто до якого типу реальності воно належить? Проблема визначення реальності юридичного світу тісно пов'язана з основним питанням методології науки про те, що таке реальність узагалі, і як об'єктивна реальність співвідноситься з реальністю, яка визнається або створюється наукою³¹.

На думку вченого, слід розрізнити правову реальність як світ права, що існує об'єктивно, даний суб'єктові в практиці (досвіді) й картину правової реальності як модель правової реальності, яка служить засобом пізнання і конструювання світу права. Концепція правової реальності (картина світу права) задається образом права, уявленим у правосвідомості. Вона складається із взаємодії теорій різного рівня та правової ідеології; нормативних документів; повсякденного досвіду, що має справу з проявами правового життя і дає підставу будувати гіпотези, версії, відчувати, що уявлене в них відбулося й відбувається насправді³².

С.І. Максимов пропонує інтегральну концепцію правової реальності як світу права, який конструюється з правових феноменів (правових норм, правових інститутів, правових відносин, правових концепцій, явищ правового менталітету і т.п.), упорядкованих залежно від відношення до базисного феномена (правові норми, правовідносини, правові емоції), як до певної «першореальності» права³³.

Вчений стверджує, що правова реальність не є якоюсь субстанціальною частиною реальності, а є лише способом організації та інтерпретації певних аспектів соціального життя, буття людини. Але цей спосіб є настільки істотним, що за його відсутності розпадається сам людський світ. Уже в цьому виявляється відмінність буття права від буття власне соціальних об'єктів. Оскільки світ права – це в своїй основі світ повинності (рос. «долженствования»), а не існування. Право, як особливий світ, автономна сфера людського буття, має власну логіку й закономірності, з якими неможливо не рахуватися. Смысл проблеми правової реальності полягає у з'ясуванні, що є право і як воно є. Ядром тут виступає проблема буття права, яка вбирає питання про його онтологічні обґрунтування, тобто про його вкоріненість у людському бутті. При цьому, на думку М.І. Максимова, слід враховувати специфічність онтології права, оскільки буття права – це особливий модус буття – «буття-повинність». Тобто реальність права встановлюється не як факт, а через його значущість для людини³⁴. Специфікою ж правової реальності є те, що вона являє собою особливий різновид буття – ідеальне буття, суть якого полягає в повинності («долженствовании»), і ця сфера конститує людину як людину. Це «буття» має смислову будову. Смысли права знаходять вираження в ментальних засадах, ідеях, теоріях, у знаково-символічній формі норм та інститутів, у людських діях і відноси-

нах, тобто в різних проявах правової реальності³⁵. Таким чином, С.І. Максимов вирізняє із загального об'єкта – світу в цілому, предмет дослідження юридичної науки – світ права або правову реальність.

У зв'язку зі сказаним постає проблема вивчення співвідношення двох фундаментальних і основоположних категорій сучасної юриспруденції – «буття права» і «правової реальності», та уточнення їхнього змісту.

Іншою важливою проблемою філософії права є визначення об'єкта пізнання юридичної науки в рамках епістемологічного виміру. Сучасна теорія пізнання – *епістемологія*, на думку вчених, має давати відповіді та такі питання: Що таке знання і як ми його отримуємо? Як співвідносяться: індивідуальне розуміння та загальне знання; соціальні (суспільства в цілому, людства в цілому) та індивідуальні знання; процес пізнання та процес розуміння; істинність і достовірність наукових знань; обґрунтовані знання та віра в апіорні істини (інтерналізм); обґрунтовані та інтуїтивні знання; предмет і висловлення про нього? Чи можливе поєднання раціоналізму, емпіризму, скептицизму, ідеалізму, феноменалізму, біхевіоризму, герменевтики та ін. наукових дискурсів у єдину наукову теорію пізнання. Зокрема, пропонується відійти від класичного у гносеології предмета дослідження – категоріальної пари суб'єкт-об'єкт та їхньої взаємодії й перейти до іншого формулювання – наскільки теоретичне, логічне обґрунтування певного судження відповідає реальному світові³⁶.

Відповідно сучасна епістемологія визначає наукову теорію як систему знань (сукупність формальних висловів), які продукують нові знання. Новими знаннями при цьому є сама ця система, зокрема класифікація цих знань, та її принцип. Тому предмет наукової теорії в рамках такого дискурсу розглядається як сукупність елементарних висловів про нього. Так, на думку К. Поппера, саме дискриптивна функція людської мови робить можливим критичне мислення. Кожен вислів фіксує певні особливості предмета (його характеристику, параметри). Тобто предмет теорії описується сукупністю особливостей, встановлюючи їхні логічні зв'язки. При чому частина рис предмета може бути прийнята за вихідні (постуловані), з яких методом дедукції мають бути отримані інші риси. Один і той же предмет описується багатьма теоріями, що оперують різними сукупностями його особливостей.

Зокрема, К. Поппер зазначає, що неможливо, щоб усі теорії або аналогічні теоріям конструкції виникали в результаті індукції, або узагальнення гаданих чуттєвих «даних», які здаються «даними» потоку інформації від наших сприйняття і спостережень, тому що органи почуттів, які «всмоктують інформацію» з довкілля, генетично й логічно первинні відносно інформації. Тільки у зв'язку з дискриптивною мовою виникає проблема істинності й хибності – питання про те, чи відповідають деякі описання фактам. Тобто проблема істинності передуює критичному мисленню, адже для того, щоб критикувати теорію, організм повинен мати можливість сприймати її як об'єкт³⁷.

У зв'язку зі сказаним, слушною видається думка, що дослідник продукує теоретичні висловлення не внаслідок чуттєвого сприйняття предмета, а на підставі свого індивідуального розуміння, сформованого загальним розумінням. По суті вчений вивчає не предмет, а свої уявлення у своєму розумінні. Відповідно спроба створення єдиної наукової теорії видається неможливою і недоцільною, оскільки всі предмети дослідження не можуть охоплюватись однією неперервною логічною системою. Тобто максимум знань дає лише сукупність різних теорій, що описують різні сфери особливостей предмета. Всі ці теорії не зводяться одна до одної.

Зокрема, такий підхід має надзвичайно важливе значення для дослідження проблеми праворозуміння в юридичній науці, на який у рамках даної статті автор зупинитися не має можливості³⁸. Саме ця проблема стала однією з основних причин, чому сучасне вітчизняне правознавство опинилося на «методологічному роздоріжжі» в підходах до розуміння й дослідження права як реальності.

Намагаючись створити якісно й сутнісно нову універсальну теорію права, сучасні вчені звертаються по допомогу до філософії постмодерну, феноменології в різних її видах, герменевтики, синергетики, семіотики, кібернетики, математики. Як зазначає І.Ю. Козлихін, такі спроби є свідомими або підсвідомими спробами підшукати адекват-

ну заміну колишній «єдино правильній» марксистсько-ленінській загальній теорії держави і права. Натомість, на думку вченого, необхідно розвивати самостійні юридичні науки, що мають власний предмет і власні методи дослідження. Це філософія права, соціологія права і догма права³⁹.

Разом з тим важко погодитися з негативною оцінкою деяких авторів нових підходів до дослідження предмета юридичної науки, пов'язаних із розвитком знання про навколишній світ загалом, і філософського знання, зокрема онтологічного, епістемологічного, синергетичного, феноменологічного, герменевтичного дискурсів та ін. Адже обмеження науки лише «власними методами дослідження» означатиме її смерть.

Останнім часом правові дослідження все частіше пов'язуються з іще одним напрямом наукових досліджень – синергетикою (теорією самоорганізації складних систем)⁴⁰. Синергетика в перекладі з грецької означає – «спільні дії, співробітництво», тобто мова йде про інтегративний характер сучасних теоретичних знань. Досліджуючи складні нелінійні процеси (а розвиток суспільства є саме таким процесом), цей метод дає змогу поєднати різні наукові школи й напрямки, що має наслідком виникнення нових наукових сфер, і відтворити об'єктивну картину самоорганізації суспільства, яка проявляється через виникнення, розвиток і функціонування його окремих підсистем, зокрема таких, як держава і право.

Синергетика розглядає суспільство (в тому числі такі соціальні явища як держава і право) з погляду нестационарного стану, живої динаміки, взаємопереходів руйнування і творення. Тобто суспільство розглядається як відкрита структура, яка еволюціонує за нелінійними законами, тобто вона змінюється несподівано, в тому числі й під впливом випадкових чинників, і має можливість вибору шляхів, зокрема й альтернативних, еволюції системи⁴¹.

Синергетичний підхід дає змогу подолати, суперечності між ідеалізмом і матеріалізмом та обмеженість раціоналістичних методологічних підходів, і, зокрема, т.зв. «наративів», тобто лінійних схем розвитку суспільства (у вигляді глобальних програм розвитку суспільства, створених різними громадськими організаціями, державою, церквою тощо), які повинні завершитися щасливим кінцем. Найбільш відомими з «гранднративів» є: марксистська програма побудови комунізму, християнська – підготовки до другого пришествя Спасителя й кінця світу, Кантівська – настання доби Просвітництва, більшість релігійних систем – осягнення абсолютної істини, духовної свободи і т.д.⁴².

Синергетика, переводячи розгляд процесу розвитку в категоріальний ряд «порядку й хаосу», активно залучає до кола філософського й загальнонаукового розгляду проблему світопорядкування, і, зокрема, проблему соціальної самоорганізації.

Проблема використання в соціальному пізнанні теоретичних моделей самоорганізації, розроблених у рамках синергетики, актуалізує вирішення ряду методологічних проблем. Основні серед них – проблема редуціонізму, проблема використання аналогій як евристичного засобу, проблема способів теоретичного моделювання й можливість адекватної інтерпретації соціальних феноменів з позицій наукових розробок процесів самоорганізації.

Синергетика, яка передбачає застосування методів природничих наук, математичного аналізу, нелінійної динаміки та комп'ютерного моделювання, у сфері юридичної науки, зокрема, уможливує точніше та об'єктивніше визначення мети правового регулювання та потрібної правової політики. Це надає нові можливості вивести на вищий рівень прогнозування та планування майбутнього, зокрема тенденції розвитку правових інститутів, правової системи та правової реальності загалом.

Таким чином, об'єктом дослідження синергетики є самоорганізація складних систем різної природи, а також явища й процеси, в результаті яких у системи, як цілого, можуть з'явитися риси, яких не має жодна з його частин.

Виходячи із сказаного, можна зробити спробу визначити основні характеристики об'єкта та предмета юридичної науки з погляду онтології, епістемології та синергетики до розуміння об'єкта й предмета наукового дослідження, а також принципу ієрархічного поєднання загальнішого й конкретнішого (деталізованого) знання.

Отже, об'єктом юридичної науки з позиції онтології є: буття права, як феномена, фундаментальні властивості його форм і способів існування та духовного осягнення; право,

як особлива реальність; еволюція (рух-зміни у просторі-часі) права; первинна концептуальність права (фундамент права); світ права, як частина інтерсуб'єктивного світу культури, певний смисловий універсум, який інтерпретується суб'єктами пізнання.

Предметом дослідження в цьому випадку є процес «переходу» природних закономірностей у соціальні та правові норми, його просторово-часові характеристики, тенденції, напрями, способи розвитку і руйнування, а також інші сторони та особливості буття права.

З позиції епістемології (теорії пізнання) об'єктом юридичної науки є: система знань про буття права, правову реальність; соціальний процес пізнання буття права, правової реальності, його сутність і структура.

Предметом тут виступають: класифікація юридичних знань, її критерії й принципи; методи й мета пізнання буття права, правової реальності; загальне та індивідуальне розуміння права.

Об'єктом дослідження юридичної науки з погляду синергетики є саморозвиток права та самоорганізація правових систем сучасності, як диссипативних структур, їх біфуркації та флуктуації, а також явища і процеси, в результаті яких у системи, як цілого, можуть з'явитися риси, яких не має жодна з його частин.

Предметом дослідження юридичної науки в рамках синергетичного дискурсу є такі сторони (характеристики) права: стабільність і нестабільність, нелінійність і відкритість, перервність і неперервність, складність правових формоутворень та їх об'єднання (на основі узгодження, досягнення рівноваги) в цінності, що еволюціонують.

Очевидно, що такий підхід до розуміння об'єкта та предмета сучасної юридичної науки вимагає перегляду чинної системи юридичних наук та їхніх об'єктів і предметів дослідження.

¹ Машков А. Введение в общую теорию юридических наук. – К., 2005. – С. 17–21.

² Дамирли Мехман А. Право и История: эпистемологические проблемы (Опыт комплексного исследования проблем предмета и структуры историко-правового познания. – СПб, 2002. – С.138-140; Лекторский В.А. Эпистемология классическая и неклассическая. – М., 2001. – С. 157; Крапивенский С.Э. Социальная философия. – М., 1998. – С. 66; Сторкин А.Г. Сознание и самосознание. – М., 1972. – С. 67.

³ Дамирли Мехман А. Право и История: эпистемологические проблемы (Опыт комплексного исследования проблем предмета и структуры историко-правового познания. – СПб, 2002. – С.141; Ойзерман Т.И. К вопросу о марксистском, позитивном понимании философской системы // Вопросы философии. – 1975. – № 7. – С. 69.

⁴ Popper Karl R. Evolutionary Epistemology // Evolutionary Theory: Paths into the Future / Ed. By J.W. Pollard John Wiley & Sons. Chichester and New York, 1984, ch. 10, pp 239 – 255 / Переклад Д.Г. Лахуті; Лук'янець В.С. Соболев О.М. Філософський постмодерн. – К., 1998; Лук'янець В.С., Кравченко О.М., Озадовська Л.В. Сучасний науковий дискурс: Оновлення методологічної культури: Монографія. – К., 2000. – С. 41 – 68.

⁵ Эволюционная эпистемология: проблемы, перспективы. – М., 1997. – 194 с.; Меркулов И.П. Эпистемология (когнитивно-эволюционный подход). – Т.1. – СПб, 2003. – 472 с.; Меркулов И.П. Когнитивная эволюция. – М., 1996. – 302 с.; Лекторский В.А. Эпистемология классическая и неклассическая. – М., 2001; Поппер К. Объективное знание. Эволюционный подход. – М., 2002. – 384 с.

⁶ Філософський енциклопедичний словник / За ред. В.І. Шинкарука. – К., 2002. – С. 68-69.

⁷ Современный философский словарь / Под ред. В.Е. Кемерова. – М., 2004. – С. 96.

⁸ Философский словарь. – Основан Генрихом Шмидтом. – 22-е издание. – М., 2003. – С. 65-66.

⁹ Бачинин В.А. Философия: Энциклопедический словарь. – СПб, 2005. – С. 53.

¹⁰ Философский словарь. – Основан Генрихом Шмидтом. – 22-е издание. – М., 2003. – С. 379.

¹¹ Философский словарь / Под ред. И.Т. Фролова. – М., 1981. – С.70.

¹² Лук'янець В.С., Кравченко О.М., Озадовська Л.В. Сучасний науковий дискурс: Оновлення методологічної культури: Монографія. – К., 2000. – С. 197.

¹³ Там само. – С.205-206.

¹⁴ Там само. – С. 223.

¹⁵ Гадамер Х.-Г. Истина и метод: Основы философской герменевтики. – М., 1988. – С.594.

¹⁶ Див.: Павленко Ж.О. Правове пізнання як технологічний ресурс: логіко-методологічний аспект. – Х., 2004. – 128 с.; Павленко Ж.О. Логіко-методологічні аспекти інженерії знань у правознавстві. – Дис... канд. юр. наук. зі спеціальності 12.00.12. – Х., 2002. – 210 с.

- 17 Павленко Ж.О. Правове пізнання як технологічний ресурс: логіко-методологічний аспект. – Харків, 2004. – С. 4, 112.
- 18 Овчинников А.И. Юридическая герменевтика как правопонимание // Правоведение, 2004. № 4. – С. 160.
- 19 Рикер П. Конфликт интерпретаций: Очерки о герменевтике. – М., 1995. – С. 16.
- 20 Овчинников А.И. Юридическая герменевтика как правопонимание // Правоведение. – 2004. – № 4. – С. 161.
- 21 Козловський А.А. Право як пізнання: Вступ до гносеології права. – Чернівці, 1999. – С. 216-217.
- 22 Кошарний С.О. Біля джерел філософської герменевтики /В. Дільтей і Е. Гуссерль. – К., 1992. – С. 116-118.
- 23 Гадамер Х.-Г. Истина и метод: Основы философской герменевтики. – М., 1988. – С. 312, 345, 388, 402-403.
- 24 Рикёр П. Герменевтика, этика, политика. – М., 1995. – С. 8.
- 25 Колодій М.А. Герменевтика юридична // Юридична енциклопедія. – Т. 1. – К., 1998. – С. 578-579.
- 26 Там само. – С. 222-223, 230.
- 27 Овчинников А.И. Юридическая герменевтика как правопонимание // Правоведение, 2004. № 4. – С. 162.
- 28 Там само. – С. 211-213.
- 29 Там само. – С. 214-215.
- 30 Там само. – С. 341 – 344.
- 31 Максимов С.И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. – Х., 2002. – С. 143-145.
- 32 Там само. – С. 147.
- 33 Там само. – С. 148.
- 34 Там само. – С.149.
- 35 Там само. – С. 161.
- 36 Лук'янець В.С., Кравченко О.М., Озадовська Л.В. Цитов. праця.
- 37 Popper Karl R. Evolutionary Epistemology // Evolutionary Theory: Paths into the Future / Ed. By J.W. Pollard John Wiley & Sons. Chichester and New York, 1984, ch. 10, pp 239-255 / Переклад Д.Г. Лахуті.
- 38 Див.: Авдеева А.О. История формирования научного понимания права. – Иркутск, 1996. – 41 с.; Алаіс С.І. Проблема праворозуміння в основних школах права. – Дис. ... к.ю.н. зі спец. 12.00.01. – К., 2003. – 206 с.; Алексеев Л.И. К вопросу об общем понятии права // Государство и право. – 1993. – № 6. – С. 128-133; Алексеев С.С. Право: время новых подходов // Советское государство и право. – 1991. – № 2. – С. 3-11; Козлихин И.Ю. О нетрадиционных подходах к праву // Правоведение. – 2006. – № 1. – С. 31-40; Кравець В.М. Типи праворозуміння як методології основних філософсько-правових дискурсів. – Дис. ... к.ю.н. зі спец. 12.00.12. – К., 2003; Макарова Е.А. Традиции и обновление в праве: проблемы ценностного подхода // Государство и право. – 1996. – № 5. – С. 105-112; Нерсесянц В.С. Юриспруденция. Введение в курс общей теории права и государства. – М., 1998. – 288 с.; Овчинников А.И. Юридическая герменевтика как правопонимание // Правоведение. – 2004. – № 4. – С. 160-169; Рабинович П.М. О понимании и определении права // Правоведение. – 1982. – № 4. – С. 53-60; Ромащов Р.А. Реалистический позитивизм: интегративный тип современного правопонимания // Правоведение. – 2005. – № 1. – С. 4-12 та інші.
- 39 Козлихин И.Ю. О нетрадиционных подходах к праву // Правоведение. – 2006. – № 1. – С. 31-40.
- 40 Див.: Агошкова Е.Б., Ахлибинский Б.В. Месо синергетики в научном познании //Человек – Философия – Гуманизм. Тезисы докл. и выст. Первого рос. философ. конгр.: В 9 т. – СПб, 1997. – Т.8; Бергер П., Лукман Т. Социальное конструирование реальности. – М., 1995; Берже П., Помо И., Видаль К. Порядок в хаосе. – М., 1991; Гамаюнов С. От истории синергетики синергетике истории // Общественные науки и современность, 1994. – № 2; Князева Е.Н. Одисея научного разума. Синергетическое видение научного прогресса. – М., 1995; Князева Е.Н., Курдюмов С.П. Синергетика: начало нелинейного мышления // Общественные науки и современность, 1993. – № 2; Кузьмин М.В. Синергетическая парадигма и её роль в методологии науки. – Дис. ...канд.филос.наук по специальности 09.00.02.– К., 1996. – 176 с.; Николас Г., Пригожин И. Самоорганизация в неравновесных системах. – М., 1979; Окороков В.Б. Синергетика – нова світоглядна парадигма. – Дніпропетровськ, 2004. – 32 с.; Пригожин И. Философия нестабильности // Вопросы философии. – 1991. – № 6; Силин А.А. О единстве и саморазвитии мира // Вестник РАН. – 1994. – № 6 та ін.
- 41 Василькова В.В. Порядок и хаос в развитии социальных систем: (Синергетика и теория социальной самоорганизации). – СПб, 1999. – С. 21.
- 42 Лук'янець В.С., Кравченко О.М., Озадовська Л.В. Цитов. праця. – С. 138-144.

Отримано 1.09.2006

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА. ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Н.М. ПАРХОМЕНКО

Наталія Миколаївна Пархоменко, кандидат юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

ЕВОЛЮЦІЯ ВІТЧИЗНЯНОГО РОЗУМІННЯ ДЖЕРЕЛ ПРАВА В КОНТЕКСТІ ПРАВОРОЗУМІННЯ У 20-70 РОКАХ ХХ СТОЛІТТЯ

Однією з передумов об'єктивності та обґрунтованості наукових висновків є послідовність наукових досліджень, урахування позитивного досвіду. Вивчення проблем вітчизняного праворозуміння та джерел права в цьому контексті не є винятком. Так, 20–70 рр. ХХ ст. – період розвитку юридичної науки, зміст якого не має однозначної оцінки. Незаперечним є лише той факт, що здобутки цього періоду певним чином вплинули на розвиток сучасної юридичної науки.

Після Жовтневих подій 1917 р. правознавство фактично замінила офіційна ідеологія, згідно з якою поняття права політизувалося і зводилося до волі панівного класу, що закріплювалася законом і охоронялась силою державного примусу, хоч іноді й були спроби відійти від вузько нормативного підходу.

Вчення К. Маркса про право суттєво вплинуло на радянську юридичну науку. Основою позиції К. Маркса стали основні ідеї німецької класичної філософії, на підставі яких К. Маркс разом із Ф. Енгельсом обґрунтували ідеї історичного матеріалізму й пояснювали, як із одного укладу суспільного життя в результаті розвитку виробничих сил постає інший, вищий. К. Маркс, Ф. Енгельс та В. Ленін сформувався як юристи в країнах, які належали до романо-германської правової сім'ї. Їхнє вчення багато запозичило від юридичного позитивізму, який набув широке поширення в середині ХІХ ст. Основним постулатом цього вчення є ствердження держави як гаранта справедливості, а права – як волі законодавчого органу держави. Право є загальним позитивним, відповідно свобода в державі існує лише у вигляді закону. Закон – це позитивні, зрозумілі, всезагальні норми, в яких свобода набуває теоретичного існування, незалежного від сваволі окремого індивіда. Звід законів є біблією волі народу. Радянські дослідники розвинули цю ідею, стверджуючи, що всі радянські закони – справедливі, оскільки їх видає держава, що виражає інтереси всіх.

Крапкою відліку для вітчизняного праворозуміння стало одне з положень Маніфесту Комуністичної партії: право – це зведена до закону воля панівного класу, зміст якої визначається матеріальними умовами життя цього класу¹. Положення К. Маркса, В. Леніна про буржуазне «рівне право» за соціалізму та його відмирання з наближенням комунізму сприяли створенню концепції класового права, яка насправді заперечує будь-яке право і являє собою послідовне виправдання антиправової ідеології, антиюридичного (пролетарського, комуністичного) світогляду, практики й політики².

Історія формування та розвитку соціалістичної теорії права та юридичної науки в цілому це історія заміни правової ідеології ідеологією пролетарською, комуністичною,

марксистсько-ленінською. Це радикальне заперечення попередніх уявлень про право й побудова класової науки про класові державу і право, це заперечення права, його об'єктивної природи та сутності. Сутність неправової ситуації в країні, що склалася після пролетарської революції не у відсутності законів, а у відсутності правових законів, у невизнанні й запереченні будь-якого права як принципу буржуазного, антисоціалістичного, контрреволюційного, старого права³. Концепцію нового, революційного, пролетарського права, як засобу здійснення диктатури пролетаріату, проводив у життя Д.І. Курський, який вважав, що право в умовах диктатури пролетаріату – це вираження інтересів пролетаріату, а діяльність революційних народних судів – нове джерело правотворчості. Суддя ж керується тільки власною революційною правосвідомістю⁴.

Праворозуміння радянського періоду характеризується переважно соціологізованим тлумаченням природи права, його соціального призначення в суспільстві та державі. Основними представниками цього підходу були П. Стучка та М. Райснер. За їхнім твердженням, право відіграє класову, службову роль, це – порядок суспільних відносин, вигідний керівному класові. Класове насилля, пропущене крізь призму революційної правосвідомості, є революційною правотворчістю. Диктатура пролетаріату не відкидає, а передбачає правове регулювання суспільних відносин, а право є знаряддям диктатури пролетаріату, й тому його слід сприймати як «пролетарське» право й протиставляти «буржуазному», яке разом із буржуазною державою остаточно знищується пролетарською революцією. Ця ідея відображала внутрішню, принципову несумісність права та соціалізму, неможливість юридизації соціалізму та соціалістичності права⁵. Щодо співвідношення права та закону, то, на думку П. Стучки, в нормативно-правовому значенні вони ототожнюються, але правовими формами, крім закону, є правові відносини та ідеологія. На думку Е. Пашуканіса, право – це останній тип права, правова форма економіко-вартісних буржуазних відносин. За соціалізму право є інструмент технічний, який сприяє утвердженню реальності, а не тільки формальної рівності. Саме він був ініціатором перейменування пролетарського права на соціалістичне, маючи на увазі систему норм права⁶.

Визначальною на тривалий час була дефініція А. Вишинського, оголошена на Всесоюзній юридичній нараді (1938): право – це сукупність правил людської поведінки, встановлених державною владою (як владою панівного в суспільстві класу), а також звичаїв і правил співжиття, санкціонованих державною владою, здійснюваних у примусовому порядку за допомогою державного апарата⁷. Відсутність на Нараді згадок про звичаї та правила співжиття фактично означало заперечення їх як джерел соціалістичного права. До них були віднесені лише правила поведінки, встановлені в законодавчому порядку. Ці акти стали називатися законодавством, а законодавство стало синонімом права. За своїм типом праворозуміння, запропоноване А. Вишинським, є легістським, оскільки, з погляду розрізнення права й закону, в його основі лежить ототожнення «права» і «закону». Право – це сукупність або система правил (законів), що має своїм призначенням турботу про підкорення членів суспільства панівним у даному суспільстві класовим інтересам⁸.

Розмежування понять «право» і «закон» мало політико-соціального сенсу в умовах радянського суспільства, коли заперечувалось існування природного права й не відкривалася перспектива віднайдення гуманітарного, духовного змісту права в самій його матерії. В умовах визнання природного права має значення не «відокремлення права» і «закону», а розмежування природного права й позитивного; а за рядом пунктів – розмежування, в тому числі й протиставлення позитивного права (права в громадянському суспільстві) та «природного стану» («природного» в даному випадку – в значенні доправового).

Під джерелом права радянський юрист розумів передусім економічний устрій суспільства, який, згідно з марксистською доктриною, визначає й зумовлює правову систему. Усуспільнені засоби виробництва і влада народу є головним джерелом права. І лише в другу чергу радянська доктрина називає джерелами права ті технічні засоби, за допомогою яких у даній країні створюють чи уточнюють юридичні норми. Йдеться перш за все про закон як формальне джерело права.

Марксистсько-ленінська доктрина заперечувала принцип поділу влади, а найвищим органом державної влади в СРСР визнавалася Верховна Рада СРСР, яка ухвалювала за-

кони. Про незалежність судової влади не йшлося. Так само не йшлося про розвиток практики видання декретів-законів, про відмінність між законом і регламентом. Радянська доктрина розглядала практику видання декретів-законів, а також видання й поширення автономного нормотворення виконавчої влади в західних країнах як замах на принцип народного суверенітету.

Разом із тим, тлумачення права як системи встановлених або санкціонованих державою правил поведінки – норм, відіграло і свою позитивну роль. Воно орієнтувало громадян та правозастосовні органи на одноманітне розуміння та реалізацію правових норм, на необхідність поважного ставлення до чинного законодавства. Тим самим нормативне розуміння права стало теоретичним підґрунтям для формування режиму законності⁹.

Розвиток вітчизняного праворозуміння в період після Жовтневої революції характеризується продовженням попередніх традицій, плюралізмом наукових підходів і, водночас, революційним ставленням до права як інституту, що поступово відмирає. Тому знаходили підтримку лише ті погляди, які не суперечили офіційній ідеології, зокрема закликів до боротьби проти буржуазних правознавців і тих юристів, що опинилися в полоні у старій буржуазній юридичній методології, неможливості обмеження влади законами, зміст яких мав визначатися революційною доцільністю в кожний даний момент¹⁰.

Лише після закінчення Великої Вітчизняної війни, а потім розвінчання культу особи І. Сталіна юридична наука пережила етап відродження. Передусім це знайшло вираження в розширенні тематики наукових досліджень. Зокрема, в галузі теорії держави та права розроблялися проблеми застосування норм права, змісту правосвідомості громадян тощо. На жаль, безпосередньо проблеми праворозуміння не зазнали глибокого аналізу. В цей період на теренах України можна виділити лише декілька науковців, які, твердо стоячи на класових позиціях, намагалися визначити поняття правових норм, права, закону, джерел права.

Зокрема, П.О. Недбайло в роботі «Советский закон в системе государственно-правовых актов» констатував, що закон – це єдиний державний засіб охорони, закріплення й розвитку суспільних відносин і порядків, вигідних панівному класові, який встановлює або санкціонує у формі закону норми поведінки, обов'язкові для всіх, виконання яких забезпечується примусовою силою держави. Крім закону, правові норми можуть бути виражені у вигляді підзаконних державно-правових актів, правових звичаїв та в інших формах. Безпосереднім джерелом правових норм як правотворчої сили є державна воля панівного класу та всього радянського народу, сутність якого становлять загальні інтереси цього класу. Але виступає вона як загальнообов'язкова воля, визначається матеріальними умовами життя суспільства. П.О. Недбайло робив акцент тільки на юридичних (формальних) джерелах норм права – законах, актах органів управління, правових звичаях, судових рішеннях, договорах, статутах тощо. На його думку, це зумовлюється наявністю єдиного органа державної влади, який одноособово здійснює регулювання певних відносин і актам якого надається найвища юридична сила. В буржуазних державах не було й немає такої форми їхньої діяльності, як здійснення вищої влади одним її певним державним органом. Тому буржуазна наука вимушена давати два поняття, два критерії відмінності актів законодавчої влади від актів інших органів державної влади – формальний і матеріальний¹¹.

На думку Є.В.Назаренко, право – це державна воля панівного класу, виражена у вигляді загальнообов'язкових правил поведінки; воля, зміст якої визначається матеріальними умовами життя панівного класу. Формулювання правових норм при цьому можливе двома способами: або встановлення нових правил поведінки (у формі законів, постанов уряду тощо), або санкціонування (тобто надання правового характеру) старих правил співжиття, що склалися як звичай, але не мали раніше загальнообов'язкового значення. Наявність пережитків капіталізму в свідомості людей за соціалізму зумовлює необхідність державного примусу як гарантії «охорони» соціалістичного права. Тільки за комунізму необхідність дотримуватися нескладних, основних правил усіялого людського співжиття стане звичкою. І тоді будуть відчинені навістіж двері до ... повного відмирання держави¹². Правосвідомість як сукупність правових поглядів не можна змішувати з правом. Правосвідомість – це правові уявлення, правові вимоги, що виражають

свідомість класу. Правом є лише ті правові вимоги панівного класу, які «піднесені до закону», тобто виражені у формі закону або іншого нормативного акта компетентними органами держави. Правосвідомість є безпосереднім джерелом права, зв'язковою ланкою між економікою та правом¹³.

Лише в 60-ті роки ХХ ст., завдяки зусиллям А.А. Піонтовського та С.Ф.Кечекьяна, проблема співвідношення змісту і форми в межах марксистського праворозуміння модифікувалася: стався відхід від такого визначення права, яке почали розглядати у вузькому та широкому розумінні: як сукупність норм, установлених державою, та як сукупність норм, правовідносин і правових знань або як єдність правової норми, правовідносин і правосвідомості. В межах широкого праворозуміння виокремилися декілька течій, серед яких філософська та соціологічна¹⁴.

В Україні одним із перших до цієї проблеми звернувся М.І. Козюбра, на думку якого широкий підхід є конструктивнішим для розуміння всієї складності, глибини та невичерпності соціальної сутності права, ніж його розуміння тільки як системи норм. Як явище багатогранне, право не може бути охоплене лише одним універсальним поняттям. Визначаючи множинність визначень права, необхідно зауважити, що право, як явище, єдине. Саме діалектико-матеріалістичний підхід дає можливість, розкривши його різні грані, синтезувати цілісне вчення про право, яке б охоплювало всі його аспекти в єдності. Мова не йде про пониження нормативної ролі права¹⁵.

Своєю критикою визначення права 1938 р. прибічники «широкого» підходу подолали усталену монополію офіційного «праворозуміння» й поклали край «монолітній єдності» на «правовому фронті». З виникненням і зміцненням нового підходу почався поступовий, але неупинний процес руху до плюралізму наукових поглядів і позицій у радянській юриспруденції¹⁶.

З іншого боку, різниця між вузьким і широким підходами не принципова, оскільки вони базуються на положеннях радянського права, яке ототожнювалося з радянськими законами. Під нормою права в обох випадках мається на увазі норма законодавства, похідними від якої є правовідношення та правосвідомість¹⁷.

Крім того, за всього позитивного значення цього процесу, необхідно констатувати, що змішування сутності права з основними сферами його прояву в житті суспільства розмиває поняття права, перетворюючи його на форму суспільної свідомості або засіб соціальної регуляції. Якщо віднести до права норми, правовідносини та правосвідомість, то феномен права не дуже буде структурно відрізнятися від моральної форми суспільної свідомості. Якщо відносити до явищ права ще й інші елементи (принципи, права та обов'язки, правопорядок тощо), то воно ототожнюється з поняттям юридичної надбудови, правової системи суспільства. Крім того, віднесення до поняття права правосвідомості, правовідносин, прав та обов'язків призведе до зникнення міцного критерію законності¹⁸.

Широке праворозуміння є, по-суті, соціологічним. Прибічники цього напряму підкреслюють соціально-просторову невідповідність закону та права: право, окрім закону, вбирає в себе цілу низку суміжних явищ (правовідносини, права та обов'язки, правосвідомість, фактичні норми). Іноді право розглядають як усю сукупність суспільних відносин, що характеризують фактичне становище індивідів і соціальних груп.

Коли йдеться про якісне співвідношення права та закону, широкий підхід демонструє еkleктизм і відсутність будь-якої одноманітності: частина вчених іде природним шляхом, розглядаючи право як вираження справедливості; інші ж зупиняються на позитивізмі, характеризуючи право як систему норм¹⁹.

Таким чином, у 20–70-х роках ХХ ст. відбулася еволюція в розумінні права, його співвідношенні із законом (як джерела права) від вузького класового підходу до визначення права як складного соціального явища.

¹ Маркс К., Енгельс Ф. Сочинения. Т. 4. – С. 439.

² Нерсесянц В.С. Философия права: Учебник для вузов. – М., 2001. – С. 174.

³ Там само. – С. 163, 175–176.

- ⁴ Курский Д.И. Избранные статьи и речи. – М., 1948. – С. 38.
⁵ Нерсесянц В.С. Вказана праця. – С. 188.
⁶ Паишуканис Е. Государство и право при социализме // Советское государство. – 1936. – №3. – С. 8.
⁷ Основные задачи науки советского социалистического права. – М., 1938. – С. 138.
⁸ Там само. – М., 1938. – С.170.
⁹ Волпенко Н.Н. Сущность, принципы и функции права. Учебное пособие. – Волгоград, 1998. – С. 4.
¹⁰ Каганович Л.М. Двенадцать лет строительства Советского государства и борьба с оппортунизмом // Советское государство и революция права. – 1930. – №1. – С. 9.
¹¹ Недбайло П.Е. Советский закон в системе государственно-правовых актов.// Ученые записки Львовского Государственного университета имени Ивана Франко. Том XIV. - 1949. – Серия юридическая. Вып. 1. – С. 5–20.
¹² Ленін В.І. Держава і революція // Твори. Т. 25. – С. 431.
¹³ Назаренко Є.В. Теорія держави і права (Предмет і метод теорії держави і права. Походження і суть держави і права). – К., 1958. – С. 83–106.
¹⁴ Детальніше див. О понимании советского права. «Круглый стол» // Советское государство и право. – 1979. – №3.
¹⁵ Козюбра Н.И. Социалистическое право и общественное сознание. – К., 1979. – С. 12.
¹⁶ Нерсесянц В.С. Вказана праця. – С. 319.
¹⁷ Нерсесянц В.С. Наш путь к праву. От социализма к цивилизму. – М., 1992. – С.286.
¹⁸ Волпенко Н.Н. Сущность, принципы и функции права: Учебное пособие. – Волгоград, 1998. – С. 10–11.
¹⁹ Муравский В.А. Соотношение закона и права с актуально-правовой точки зрения // Право и образование. – 2004. – №6. – С. 30–31.

Отримано 16.05.2006

Резюме

В статье проведено исследование основных проблем правопонимания и связанных с ним проблем определения понятия и видов источников права в 20–70-е годы XX ст. в Украине. Сделан вывод об эволюции подходов к указанным проблемам и значении для развития последующих исследований в области теории права.

А.О. ТКАЧЕНКО

Анатолій Олександрович Ткаченко, кандидат історичних наук, доцент, завідувач кафедри Української академії банківської справи Національного банку України (м. Суми)

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ БАНКІВСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ УКРАЇНСЬКОЮ ЦЕНТРАЛЬНОЮ РАДОЮ

Утворення Української Центральної Ради (далі – УЦР) започаткувало процес відродження української державності. Становлення нової влади супроводжувалося пошуком адекватних правових форм регулювання банківської діяльності, зокрема реорганізації й розбудови банківської мережі, створення кредитно-фінансових і банківських механізмів вирішення нагальних проблем економічного розвитку.

Цей перший досвід залишається актуальним і сьогодні, оскільки нинішній етап розвитку держави і суспільства має багато подібних рис з добою української революції 1917–1921 рр. Так само, як і тоді, українська банківська система після багатьох років інтеграції у союзні (імперські) структури вийшла на шлях самостійного розвитку. Як і раніше, значний вплив на розвиток банківської діяльності мають політичні, а не еко-

номічні чинники, що ускладнює прийняття зважених правових форм у цій сфері. Тому вивчення й використання історичного досвіду минулого буде доречним і затребуваним сучасною практикою розбудови банківської системи України і її правового регулювання.

Актуальність наукового опрацювання проблеми посилюється тим, що попередні дослідники цього історичного періоду насамперед приділяли увагу загальним питанням розвитку фінансової системи та банківських установ¹. Водночас юридичні аспекти регулювання банківської діяльності залишаються майже не дослідженими.

Тому в даній статті ставиться завдання з'ясувати саме ці недосліджені юридичні (організаційні та нормативні) аспекти діяльності УЦР у банківській сфері.

Позиція УЦР щодо розвитку кредитно-банківської системи визначалася передусім двома чинниками принципового характеру – ідеєю національно-територіальної автономії та прихильністю до ідеї соціалізму. У контексті першої ідеї радикальне вирішення питань банківського права відкладалося на віддалену перспективу, пов'язувалося зі здобуттям автономії. Другий чинник накладав свій відбиток на всі конкретні повсякденні дії УЦР у сфері банківської діяльності.

Окрім них, існувала низка обставин іншого характеру, які також мали вплив на динаміку розвитку банківської мережі та її правового регулювання. До таких можна віднести відсутність власної грошової одиниці й залежність у цьому відношенні від органів влади Росії, відсутність досвіду створення банківських установ, намагання згорнути кредитні операції і встановити державний контроль над банками тощо.

Питання банківської діяльності УЦР вирішувались у загальному контексті її політики, проте мали і свої особливості. Так, якщо загалом фінансово-економічні проблеми УЦР або вирішувала по-суті, або принаймні визначала принципові підходи до їх вирішення, то стосовно банківської сфери рішення УЦР мали епізодичний характер, не зовсім адекватно відбивали суть кредитно-банківської діяльності, не регулювали всього комплексу відповідних правовідносин.

Одним із визначальних чинників впливу на становлення й розвиток банківської діяльності було вирішення низки дотичних політико-правових проблем. Для розуміння підходів до їх вирішення важливо усвідомити соціалістичну спрямованість УЦР і Генерального секретаріату (далі – ГС), на що неодноразово звертав увагу В.К. Винниченко. Наскільки важливими для Генерального секретарства фінансів були політичні мотиви діяльності, у сферу компетенції якого входила й банківська діяльність, свідчить позиція його генеральних секретарів². Так, політичне протистояння, яке загострилося наприкінці жовтня 1917 р., поширилося й на Державний банк, над установами якого намагалися встановити контроль Крайовий ревком охорони революції і військовий комісар та начальник військового округу. На кінець листопада 1917 р. очевидним став конфлікт УЦР і Рад робітничих і солдатських депутатів, очолюваних більшовиками, в питанні підпорядкування контор Державного банку. До ГС стали надходити протести від контор банку про призначення комісарів не від УЦР, а від Рад. У прийнятому розпорядженні доручалося комісарові при Київській конторі Державного банку Є. М. Галіцинському «визконувати свої обов'язки й ніяких інших комісарів не допускати»³.

Суттєво впливала на рівень правового забезпечення банківської діяльності недостатня кількість представників банківських установ у складі УЦР та її комісій. Так, у комісії з розробки статуту автономії України, склад якої становив 100 чоловік, 30 місць було виділено фінансовим та економічним установам, у т.ч. представникам від українських банків лише одне. У постанові від 28 червня 1917 р. щодо реорганізації персонального складу УЦР, загальна чисельність якої мала досягти 588 чоловік, представництво фінансових установ, у тому числі банківських, не передбачалося взагалі.

Важливе значення в налагодженні банківської діяльності та її правового регулювання мало створення фінансово-економічної комісії і Вищої економічної (фінансово-економічної) ради УНР. У сферу компетенції комісії входили розроблення і внесення на розгляд фінансових законопроектів, у т.ч. тих, що регулювали кредитно-банківську діяльність. Вища економічна рада мала об'єднати всі державно-господарські заходи уряду з правом попереднього розгляду всіх законопроектів фінансово-економічного характеру. Однак замість неї 25 квітня 1918 р. була створена фінансово-економічна рада,

функції якої передбачали об'єднання й координацію всіх державно-господарських заходів України. Склад її становив 39 чоловік, у т. ч. 9 місць виділялося представникам від банків, промислових, торгових, транспортних організацій і підприємств. Рада була уповноважена готувати висновки по внесених законопроектах, розробляти засоби державного контролю над банками та ін.

Важливим напрямком розвитку банківської діяльності було визначення компетенції ГС і генерального секретарства фінансів, яке опікувалося питаннями банківської діяльності. На п'ятій сесії УЦР 23 червня 1917 р. лідер фракції УПСР М.М. Ковалевський зазначав, що сферу компетенції ГС Центральна Рада вказати не може. Може мова йти лише про основу його діяльності⁴. Нічого конкретного про банківську діяльність не говорилось і в Тимчасовій інструкції ГС Тимчасового уряду від 4 серпня 1917 р., незважаючи на те, що Генеральний секретар фінансів Х. А. Барановський був одним із учасників переговорів щодо підписання Інструкції.

Негативну роль у налагодженні банківської діяльності відіграло й те, що з моменту Тимчасової інструкції і до Меморандуму ГС України 13 жовтня 1917 р. не було жодного випадку, щоб Тимчасовий уряд звернувся до ГС. У той же час міністерства, всупереч інструкціям, безпосередньо зносилися з місцевими урядовими й громадськими установами України. «Такі вчинки, – констатував Генеральний секретаріат, – не можна назвати законними»⁵.

Вичікувальна позиція щодо інструкцій, які б визначали діяльність ГС у сфері фінансово-кредитної політики й банківської діяльності, залежність від рішень Тимчасового уряду, зумовлювали відсутність конструктивних рішень і дій крайового органу влади України. Фактично не було вирішено жодної проблеми банківської діяльності. Лише через 4 місяці після утворення ГС було поставлено завдання негайно розробити проекти інструкцій для окремих секретарств. Можливо, не останню роль у бездіяльності ГС відіграло те, що сформований він був не за професійною, а за класовою ознакою.

Аналіз протоколів УЦР і ГС допомагає знайти лише окремі розпорядчі рішення щодо банківської діяльності. Так, 27 червня 1917 р. ГС було надано право вирішити з якоюсь банківською установою, щоб вона взяла на себе обов'язки обслуговування фінансових потреб УЦР. 18 грудня 1917 р. ГС заслухав проект постанови про обов'язкове друкування у «Віснику Генерального секретаріату» інформаційних повідомлень банків і затвердив відповідний проект постанови. Водночас спроби порушити більш принципові проблеми не мали успіху. Зокрема, на засіданні ГС 7 грудня 1917 р. генеральним секретарем торгу і промисловості В. О. Голубовичем були озвучені проблеми банківської діяльності, але рішення з цього пункту порядку денного так і не було прийняте, водночас, як по інших 12 розглянутих питаннях відповідні рішення були ухвалені⁶.

Питання банківської діяльності та її правового регулювання входили у сферу компетенції Генерального секретаріату фінансів, а після прийняття IV Універсалу – відповідного міністерства, керівник якого входив до Ради Народних Міністрів (далі – РНМ). За час їх існування змінилося 9 секретарів/міністрів. Часта зміна керівників, частина з яких мала статус виконувачів обов'язки, їхня належність до різних політичних партій порушувала стабільність і поступовість роботи й не сприяла ефективній діяльності центральних органів влади у сфері фінансів і банківської діяльності.

Спершу фінансове секретарство вирішувало окремі конкретні питання банківської діяльності. Проте воно так і не спромоглося розробити і винести на обговорення фундаментальні закони щодо фінансової і банківської діяльності. Судячи з усього, діяльність секретарства не була достатньо динамічною й ефективною. Брак фахівців і загальні вади роботи як ГС, так і РНМ стали причиною відсутності належної нормативно-правової бази діяльності секретарства/міністерства фінансів.

Механізм правового регулювання банківської діяльності включав розроблення законопроектів ГС і внесення їх на обговорення Малої ради, яка мала законодавчі функції між сесіями, і УЦР, законодавчі функції якої мали її комітет, засідання і сесії. Згідно з Тимчасовою Інструкцією законопроекти подавалися на затвердження Тимчасовому урядові. 18 грудня 1917 р. ГС прийняв постанову про порядок внесення законопроектів, згідно з якою секретарства надсилали в канцелярію ГС проекти законів з пропозицією

винести їх на розгляд ГС. Після ухвали проекту ГС канцелярія надсилала проект до президії УЦР для його внесення на затвердження УЦР. З утворенням РНМ дещо змінився й порядок прийняття правових документів. Відтепер законопроекти вносилися міністерствами на засідання РНМ, після обговорення якою їх направляли до фінансово-економічної комісії і виносили на засідання Малої ради.

ГС до 48 свого засідання прийняв усього 3 рішення, які стосувалися банківської діяльності. Лише після 58 засідань ГС і 54 засідань Малої ради 9 грудня 1917 р., тобто через дев'ять місяців після утворення УЦР, було винесено п'ять фінансових законопроектів, два з яких стосувалися банків і банківської діяльності. Обговорення їх відбувалося за спрощеною процедурою й тривало півтори години. Приймалися вони в пакеті й були невеликі за обсягом. Таким чином, складна економічна й політична ситуація, очікування визначеності, очевидно, стало причиною того, що регулювання банківської діяльності не було пріоритетним напрямом правової політики.

Кредитно-фінансові питання входили до компетенції економічно-фінансової комісії, яка також не ініціювала розробку і прийняття відповідних законопроектів. Очевидним фактом є недостатня законодавча увага УЦР до проблем банківської діяльності, що аж ніяк не говорить про відсутність потреби її правового регулювання.

Активніше питання правового регулювання банківської діяльності ГС вирішувалися від кінця листопада й до кінця грудня 1917 р. За цей час із досліджуваної проблематики було прийнято 15 законопроектів, постанов та інших нормативно-правових рішень. РНМ з початку березня і до 20 квітня 1918 р. ухвалила 16 аналогічних документів.

Діяльність РНМ щодо правового регулювання фінансово-банківської сфери дещо активізувалася з середини квітня 1918 р. Почастішали внесення міністерства фінансів на її засідання, дещо активізувалася підготовка законопроектів. 17 квітня 1918 р. РНМ доручила міністерству фінансів торгу і промисловості розробити конкретний план фінансово-економічної політики й терміново внести в УЦР законопроект про чергове збільшення обсягів права Державного банку на проведення емісії⁷.

Лише в середині квітня 1918 р. виникла потреба у конкретному плані фінансово-економічної політики. Сфера фінансів поєднувалася зі сферою економіки, що передбачало певну інтеграцію діяльності Міністерства фінансів та Міністерства торгу і промисловості. Саме від цих міністерств залежало конкретне наповнення поняття «банківська діяльність». Оскільки рішенням УЦР Державний банк отримав право емісії й став відповідальним за запас грошових знаків, є підстави говорити про державне регулювання його діяльністю як центральної банківської установи. Таким чином УЦР взяла під контроль наявну мережу державних банківських установ.

Важливим напрямом діяльності УЦР було створення нових банківських установ і регулювання їхньої діяльності. 29 вересня 1917 р. ГС задекларував необхідність підготовки законопроекту про Національний український банк, який мав стати на чолі всіх кредитних установ України. Правовий механізм його створення передбачав передавання в його підпорядкування Київської контори державного банку та всіх його відділів на території України. Діяльність Національного банку мала бути узгодженою з діяльністю другої центральної кредитної установи в Україні – Українського народного банку⁸.

Отже, ще до проголошення УНР було декларовано необхідність створення Національного українського банку, що засвідчує усвідомлення національних інтересів саме у банківській сфері й підняття їх до рівня державного вирішення ще до проголошення самої державності. У згаданій декларації мова йшла про нормативно-правову основу створення Національного українського банку та про його статус як центральної установи, в тому числі й для приватних банків. Водночас вказівка на взаємодію банківських установ не визначала її правових механізмів, указуючи лише принцип узгодженості їхньої діяльності.

Прийняті рішення об'єктивно свідчили про посилення централізації банківської діяльності та про початок формування дворівневої структури банківської системи в Україні, оскільки за неї, як відомо, повинні чітко розрізнятися нормативно-регулюючі та контрольні функції центрального банку і функції комерційних банків.

У минулому Україна не мала власного центрального банку. Певною мірою його функції виконувала Київська контора Державного банку Російської імперії, яка була третьою за значенням у Росії. Проте необхідність регулювання грошового обігу перевела на розряд актуальних створення центральної банківської установи України. Рішення про її утворення було прийняте 10 листопада 1917 р. на засіданні ГС, який ухвалив постанову, що проголошувала тимчасове перетворення Київської контори державного банку та Центральный банк України⁹.

На наш погляд, це створювало прецедент із колізією рішень, оскільки 29 вересня було задекларовано створення Українського національного банку. Очевидно відтепер мова йшла про декілька центральних банківських установ, функції яких не були визначені. З теорії банківського права відомо, що правовий статус національних і центральних банківських установ тотожний, оскільки основна їхня функція полягає у здійсненні емісії національної грошової одиниці.

Не виключено, що Український національний банк і Український народний банк створювалися як комерційні банки державної форми власності. Водночас, коли мова йшла про Український національний банк, то малася на увазі банківська установа держави, про що свідчить слово «національний» у назві банку. Центральный банк України створювався тимчасово, можливо, до подолання фінансової кризи, на попередній нормативно-правовій базі. Повноваження банку визначалися його правим статусом як центральної банківської установи, уповноваженої приймати прибутки від усіх урядових установ і підприємств.

2 грудня 1917 р. на засіданні ГС було заслухано доповідь генерального секретаря фінансів В. П. Мазуренка про перетворення Київської контори Державного банку на Український державний банк. Була прийнята відповідна постанова з цього питання й ухвалено законопроект. На жаль, додатка з указаним законопроектом не виявлено¹⁰, що унеможливує його аналіз.

9 грудня 1917 р. Мала Рада прийняла закон про Державний банк, згідно з яким до нього переходили всі справи Київської контори колишнього Державного банку Російської імперії та всіх її відділів на території України. Такі установи були в Києві, Харкові, Одесі й Полтаві. Український Державний банк мав тимчасово керуватися статутом колишнього Державного банку Російської імперії. 18 грудня 1917 р. директором банку було призначено члена ради генерального секретаря фінансів і директора кредитної канцелярії М. Є. Кривецького. Банк діяв за всіх режимів небільшовицької державної влади періоду української революції й становив разом з іншими банківськими установами основу банківської системи України.

Іншою її складовою став Український Державний земельний банк, законопроект щодо створення якого було прийнято на засіданні ГС 2 грудня 1917 р. Правовий механізм його створення передбачав ліквідацію Дворянського і Селянського земельних банків, здійснити яку доручалося Державному банку через особливих комісарів і створення на їхній основі Українського Державного земельного банку¹¹. Про його утворення було доручено порозумітися Генеральним секретарствам фінансових і земельних справ. Отже, рішення щодо ліквідації Дворянського банку було логічним і політично вмотивованим, цілком доречним постає й створення Українського Державного земельного банку, особливо враховуючи стан і перспективи вирішення земельного питання в діяльності УЦР.

Водночас звертає на себе увагу норма скорочення операцій Селянського банку. У самій постанові не вказується, які операції мають бути скорочені. Проте, зважаючи на політичну платформу УЦР, можна припустити, що скорочувалися саме кредитні операції як такі, що не відповідали соціалістичній, класовій ідеології представників УЦР. У постанові ГС доручав узгодити питання утворення Українського Земельного державного банку і скорочення операцій Селянського банку з генеральними секретарствами фінансових і земельних справ. Виконання цього рішення могло затягтися, оскільки зазначені секретарства не мали навіть необхідних приміщень, на чому проблеми їхньої діяльності не вичерпувалися.

На наш погляд, мова не йшла про механічний перерозподіл операцій між банками. Враховуючи політичну платформу УЦР, важко погодитися з думкою про її намагання

розвивати конкурентне середовище у банківській сфері. На жаль, відомості стосовно здійснення операцій Земельним і Селянським банками відсутні. Ймовірно, що Земельний банк міг стати спеціалізованою банківською установою для операцій із землею. Селянський банк продовжував здійснювати всі операції, окрім операцій із землею.

9 грудня 1917 р. Мала Рада прийняла закон про скасування Дворянського та Селянського банків, який суттєво відрізнявся від законопроекту, прийнятого ГС. У ньому зазначалося: «Відділи «Государственного дворянского земельного банка» та «Крестьянского поземельного банка» на території Української Народної Республіки скасувати, а служачих лишити за штатом у звичайному порядку. Ліквідацію зазначених банків доручити Генеральному секретарству фінансів у порозумінні з Генеральним секретарством земельних справ»¹². Отже, у прийнятий закон не були включені норми про скорочення операцій Селянського банку, утворення Українського Державного земельного банку й була введена новела про службовців, щоправда відповіді, в якому штаті вони залишалися, закон не давав.

РНМ у сфері правового регулювання банківської діяльності прийняла два важливих рішення. 3 березня 1918 р. вона заслухала пропозицію М. С. Ткаченка про врегулювання діяльності банків на Україні. Її рішення містило норму щодо припинення діяльності банків, правління котрих містилося за межами України. Без дозволу Міністерства фінансів їм заборонялося функціонувати, і впродовж 6 місяців вони мали бути ліквідовані. Цей законопроект доручалося виробити Міністерству фінансів і винести на розгляд і затвердження Малої ради¹³.

Водночас здійснювалися спроби законодавчо врегулювати правовий статус центральної банківської установи УНР. 26 березня 1918 р. на засіданні РНМ було заслухано проект закону про Держаний банк. У постанові, прийнятій з цього питання, зазначалося необхідність відкласти розгляд проекту до наступного засідання. Новий розгляд законопроекту відбувся 27 березня 1918 р. У прийнятій постанові зазначалося: «з огляду на неясність редакції деяких пунктів проект закону повернути Міністерству фінансів для остаточної редакції й доповнення, згідно з висловленими на засіданні Ради міністрів поправками й побажаннями»¹⁴. У протоколі не вказано доповідача й промовців, не зафіксовано, які були внесені поправки й доповнення, хоч у постанові на них чітко вказується. На цьому засіданні, як і на попередньому, був відсутній міністр фінансів. Законопроект було повернуто Міністерству фінансів, але його так і не було підготовлено для нового розгляду.

Таким чином, розбудовуючи банківську систему, налагоджуючи й унормовуючи банківську діяльність, УЦР зробила важливий крок до утвердження державності. Незважаючи на допущені помилки певні похибки вона здійснила спробу створити мережу центральних банківських установ в Україні, наповнити конкретно-правовим змістом поняття «банківська діяльність», що є одним із суттєвих і значущих результатів її діяльності, досвід і уроки якого не можуть і не повинні бути проігнорованими при вирішенні аналогічних завдань.

¹ *Гроциньский В.* Про українську валюту. Спроба вирішити її у 1917-1919 рр. // *Нова генерація.* 1992. – № 2-3. – С. 14-15; *Дмитрієнко М., Ющенко В., Литвин В.* та ін. Гроші в Україні: Факти і документи. – К., 1998. – С. 17-28; *Ілляш М.М.* Український Державний банк // *Енциклопедія банківської справи України / Редкол.: В.С. Стельмах (голова) та ін.* – К., 2001. – С. 509-510; *Комаринська З.* Банківська система України періоду державності 1917-1920 рр.: становлення та реалії функціонування // *Вісник Національного банку України.* – 2002. – № 2. – С. 56-59; *Скоморович І., Реверчук С., Малик Я.* та ін. Історія грошей і банківництва: Підручник / За заг. ред. д-ра екон. наук, проф. С. Реверчука. – К., 2004. – С. 223-229.

² *Робітничка газета.* – 1917. – 8 жовтня.

³ *ЦДАВО України,* ф. 1063, оп. 3, спр. 1, арк. 94 зв.

⁴ *Вісти з Української Центральної ради.* – 1917. – № 13. – липень.

⁵ *Меморандум* Генерального секретаріату України Тимчасовому урядові Російської республіки // *Українська Центральна Рада. Документи і матеріали.* У двох томах. – Том 1 (4 березня – 9 грудня 1917 р.). Упорядники: В.Ф. Верстюк (керівник), О.Д. Бойко, Ю.М. Гамрецький та ін. – К., 1996. – С. 342.

⁶ *Протоколи засідань* Генерального секретаріату // Там само. – С. 519-523.

⁷ Там само. – С. 286.

⁸ Нова Рада. – 1917. – 30 вересня.

⁹ ЦДАВО України, ф. 1063, оп. 3, спр. 1, арк. 70.

¹⁰ ЦДАВО України, ф. 2592, оп. 1, спр. 2, арк. 51 зв.

¹¹ Там само, арк. 50.

¹² Народня воля. – 1917. – 12 грудня.

¹³ Протоколи засідань Ради народних міністрів // Українська Центральна Рада. Документи і матеріали. – Том 2. – С. 176.

¹⁴ ЦДАВО України, ф. 3690, оп. 1, спр. 17, арк. 45 зв.

Отримано 7.05.2006

Резюме

В статті рассмотрені особливості формування кредитно-банкової системи в період Української Центральної Ради. Исследуемая проблематика аналізується в контексті становлення української державності. Розглядаються політико-правові та організаційно-правові питання розробки та прийняття рішень, регулюючих створення та діяльність банківських установ в досліджуваній період.

М.І. СКРИГОНЮК

Микола Іванович Скригонюк, кандидат юридичних наук, доцент Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ПРЕДМЕТ ПЛЕБСОЛОГІЇ ЯК ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВОГО ВЧЕННЯ

У самостійній сфері теоретичного знання – філософії права, плебсологія є окремим напрямом якісно нового вчення. Предмет плебсології занадто широкий і науково-строкатий, він не сповна охоплюється порізненими галузями філософії або права, а є складовою частиною цілого – філософії права. Плебсологія має специфічну концепцію системи поглядів різнопланової поведінки людських мас у процесі суспільного буття, особливо пов'язаної з суспільно корисними та протиправними діяннями в соціально-кризових ситуаціях, що можуть завершуватися суспільними або масовими заворушеннями як кримінально караними діяннями. Пропонувана концепція плебсології, висвітлена у формі основних наукових поглядів та відповідного логічно послідовного порядку в їхній побудові, може піддаватися критиці. Тим більше, що відповідних наукових досліджень ніхто не проводив і належних літературних джерел немає. Отже, причини такої різноплановості в підходах до проблеми предмету плебсології цілком закономірні. Зауважимо, що в ході суспільного розвитку були висунуті найрізноманітніші філософсько-правові вчення стосовно закономірностей поведінки людських мас, національних і соціальних груп, юрбиськ. Окреслення форми вказаного предмету зумовлювалося неоднаково. Така різнобічність в обґрунтуванні досліджуваного предмету залежала від об'єктивних і суб'єктивних факторів. Це стосується також і методів низки досліджень – системи способів ретельних наукових розглядів, вивчень з метою пізнання істини у плебсопроцесах і практичній реалізації напрацьованих рекомендацій і пропозицій. Практичне здійснення названих розробок мало своїм основним завданням запобігати суспільним і масовим заворушенням, а також боротися з ними в процесі їх виникнення та перебігу. Теоретично-практичні питання плебсології завжди непокоїли органи законодавчої, виконавчої та судової влади на всіх етапах кожної з суспільно-економічних формацій. Тому є зрозумілою й актуальність даної роботи. Вона, зокрема, полягає в філософсько-правовому висвітленні основ методики цивілізованого правотворення та державотворення, а фак-

Таблиця 1

Філософія	Право	Соціологія	Психологія	Політологія
етика	теорія держави та права	соціологія культури	загальна психологія	партологія
онтологія	соціологія права	соціологія релігії	кримінальна психологія	комунікативна політологія
антропологія	кримінологія	соціологія освіти	психологія юрби	порівняльна політологія
аксіологія	кримінальний процес	соціологія сім'ї	психологія пропаганди	етнополітологія
епістемологія	криміналістика	соціологія управління	психологія управління	глобалістика
філософія соціальна	конституційне право	соціальна психологія	психологія урбанізації	політологія міжнародних відносин

точно – побудови класичного громадянського суспільства з участю людських мас. Яскравим доказом цього твердження є листопадо-грудневі події 2004 р. в Україні, які ми класифікуємо як першу українську буржуазно-демократичну революцію.

Мета ж та завдання полягає в тому, щоб напрацювати й висвітлити у філософсько-правовому аспекті засади практичних рекомендацій захисту людини, нації, народу перед державою, враховуючи природне право свідомої більшості простонароду та її масовим мирним діям.

Багатоаспектність квестії плебсології досить характерно вплинула на формування та розвиток її категорійного апарату, що віддзеркалює наукові поняття – вираження найзагальніших властивостей і зв'язків згаданих явищ дійсності. Визначення плебсологічної тематики об'єднані спільністю тих чи інших ознак і класифікуються на види за складовими частинами плебсології. Плебсологія на початковому етапі як філософсько-правове вчення виникло у ході поділу наук філософського та правового циклу, на межі другого й третього тисячоліть. І це закономірно. Адже мислителі всіх часів і народів обмірковували взаємозв'язок, кореляцію трьох таких основних складових предмету плебсології: 1) народів, національних і соціальних груп, юрб тощо; 2) справедливості, гуманності, рівності, демократії, сили, окупації, опору тощо; 3) державотворення, конституційності, закону, права, обов'язку тощо.

Започаткування й розвиток плебсології, з одного боку, випереджав становлення першої самостійної філософсько-правової системи – теорії природного права, що виникла лише в епоху Просвітництва, з іншого – він тривав паралельно з зародженням таких галузей науки як філософія та право. Як бачимо, предметом наукового розгляду плебсології завжди були ті соціальні цінності, які утворювали у своїй системі принципи сутності людського буття. Політичні, наукові погляди того чи іншого вченого, державного, політичного діяча своєрідно впливали і впливають у певній послідовності та мірі на зміст плебсопроцесів, їх корекцію. Окремі з них відіграли й відіграють лише декларативну або науково-історичну роль. Отже, межі плебсології як особливого вчення філософсько-правового характеру об'єктивно можуть бути кваліфіковані як автономна, виняткова сфера теоретичних знань з особливим призначенням, завданням, відмінним від інших галузей, підгалузей філософії, права, соціології, політології, психології і т.д. (див. табл.1). Простежимо дотичну плебсології до інших галузей наук. Як бачимо, плебсологія межує переважно з філософією, правом, соціологією, психологією, політологією.

Так, кожна з підгалузей філософії – етика, онтологія, антропологія, аксіологія, епістемологія, соціальна філософія має спільні особливі аспекти, що прямо або побіжно зачіпають проблеми плебсології. Родинність перелічених підгалузей філософії з плебсологією за характером філософії права простежується на рівні індивідуального, групового, а частково й масового концепту. Однак чітко конкретизованих меж співвідношення

цих наукових сфер, як об'єктивної реальності суспільного буття, не має. Про досліджувану проблему можливо в науковому значенні констатувати за умови наявності-відсутності спільних (розбіжних) ознак через досліджувані об'єкт і предмет. Дещо відмінне значення у співвідношенні до проблем плебсології мають правові науки. По-перше, юриспруденція повсякчас опікувалася загальнотеоретичною тематикою держави і права, поведінки людських мас, у тому числі в контексті наукових концепцій, а також нормативного матеріалу. Ці проблеми висвітлювалися в конституційному, адміністративному праві, в теорії держави і права, соціології права. Призначення, завдання, відмінне від інших галузей права мали спеціальні, прикладні його галузі. Тобто, йдеться про самостійні галузі права кримінально-процесуального циклу, що регулюють правові відносини у зазначеній сфері суспільного буття. До спеціально-прикладних галузей права кримінально-процесуального циклу належать: кримінальне право, кримінологія, кримінально-процесуальне право, криміналістика, судова медицина, експертологія. Кожна з названих галузей права має свій характерний об'єкт, предмет і метод правового регулювання. Разом із тим усі вони наділені спільними ознаками, які пов'язують ці галузі права з плебсологією як філософсько-правовим ученням. Галузі права кримінально-процесуального циклу сповна обіймали проблематику питань, які виникали в практичній діяльності судових, прокурорсько-слідчих органів у зв'язку з масовими заворушеннями – порушеннями громадського порядку й безпеки, скоєні юрбою у формі свавілля.

Соціологія як наука про суспільство виникла в середині XIX ст., саме відтоді й донині серед учених точаться суперечки щодо її об'єкта і предмета¹. Відповідно до загальнонаукових, теоретичних стандартних підходів у соціології та плебсології, їхні об'єкт і предмет за формою майже тотожні. Особливо це простежується в ході детального аналізу відповідної проблеми. Так, підгалузі соціології – соціальна психологія; соціологія управління; соціологія сім'ї; соціологія освіти; соціологія культури; соціологія релігії та інші також безпосередньо стосуються об'єкта і предмета плебсології. Кожна з них так чи інакше у відповідній плебсологічній ситуації специфічно взаємодіє з поведінкою людських мас, впливає на виникнення соціально-кризової сукупності умов, за яких учиняються суспільні або масові заворушення, тобто скоюються протиправні й непротиправні діяння. Отож, об'єктом і соціології, і плебсології є та сфера об'єктивно-суб'єктивної реальності, на яку ці науки спрямовують своє пізнання. Разом із тим, і соціологія, і плебсологія вивчають один і той же самий об'єкт – суспільство, через свій предмет дослідження, зі свого наукового погляду. Як бачимо, предмет соціології та плебсології визначається завдяки методам, що властиві цим наукам. Потрібно зауважити, що соціологія та плебсологія як суспільні науки мають схожість, цілковиту подібність проблеми досліджуваного об'єкта. Спільність об'єкта соціології та плебсології характеризується тим, що окремі науковці вивчають найзагальніші властивості суспільних явищ. Однаковий зміст об'єкта даних наук усе ж є умовним, бо вони, як спеціальні вчення, досліджують особливі, конкретизовані властивості суспільних явищ, пов'язаних із поведінкою людських мас. Єдність змісту соціології та плебсології за предметом їх пізнання простежується у внутрішній і зовнішній позиції конкретної людини, юрби, нації, народу як одного цілого – у групових, масових діях або утриманні від них, у т.ч. за соціально-кризових ситуацій. Співвідношення такої діяльності на рівні соціології та плебсології постає у певній формі.

Соціологія та плебсологія як науки є близькими за формою їхніх законів. Так, у соціології соціальні закони є загальні й специфічні. Й вони зумовлені певним їхнім змістом. Відповідна система класифікації законів поширюється й у сфері плебсології. Найімовірніше, що у плебсології має аналогічну чинність також закономірність об'єктивного зв'язку форми та змісту законів, науки, тобто діалектичного взаємозв'язку характеристики предмета й процесу. Це означає: якщо соціологія вивчає об'єктивно наявний зв'язок розвитку та функціонування тієї чи іншої соціальної системи в аспекті форм прояву зазначених законів, механізмів їхньої дії, то плебсологія концентрує увагу на невпинному процесі переходу соціуму від одного його стану до іншого, в т.ч. й за критичних, кризових ситуацій, що є важкими та небезпечними для людини, національних і

соціальних груп, народів, держав. Змістом соціології та плебсології є та матеріальна основа, що обумовлює процес розвитку людства як речі природного буття. Крім того, сутністю соціології та плебсології є сукупність тих предметів і явищ реального світу, що взаємодіють між собою. Йдеться про форму та властивості соціуму, його функції. Відповідно до законів соціології та плебсології як наук, події й процеси у соціумі можуть являти собою безладний хід суспільного буття в часі та просторі. Разом із тим, з урахуванням природного та соціального факторів, у більшості випадків процеси в суспільстві тривають за цілком закономірними принципами й законами, за якими функціонує Всесвіт. І соціологія, і плебсологія – науки, згідно з якими зміст соціуму й процесів, що відбуваються в ньому є певною мірою організованими. Це означає, що предмет і соціології, і плебсології має більш-менш чітку структуру й характеризується стійкістю. Форма загальних і спеціальних законів соціології та плебсології визначають, описують зовнішню та внутрішню структуру і стійкість суспільного буття, в т.ч. характеризують поведінку людських мас за соціально-кризових ситуацій. Предмет соціології та плебсології витворений так, що проявляється в його зовнішній подобі. Плебсологія, як і «соціологія, – комплексна наука, що поєднує макро- й мікро рівневі підходи²». На макрорівні вивчається суспільство як цілісний організм, соціальна структура великих соціальних груп, прошарків, систем і процесів, що в них відбуваються, на мікрорівні – соціальні явища й процеси в окремих сферах суспільного життя та соціальних спільнотах (соціальна поведінка, мотивація дій, міжособистісне спілкування тощо)³. Комплексність і соціології, і плебсології як наук передбачає, що вивчення зазначених проблем суспільного буття проходить у поєднанні відповідних прийомів та способів, а також у теоретико-прикладному аспекті. Щодо теоретичних досліджень предмета соціології та плебсології, то вони здійснюються на основі загальнонаукових методів, зокрема: діалектичний метод пізнання, статистичний, порівняльно-правовий, порівняльно-історичний, системний, структурно-функціональний, типологічний та інші.

Статистичні факти, конкретна суспільна практика є свідченням істинності соціальної реальності як об'єкта та предмета соціології та плебсології. Тобто, емпіричні дані не просто збагачують соціологію⁴ та плебсологію, а є частиною реального буття – об'єкта, предмета названих наук. Інакше відповідні вчення за своїм змістом і суттю матимуть філософсько-ідеалістичний характер. Хоча, безумовно, наукові категорії віддзеркалюють справжні характеристики об'єкта і предмета соціології та плебсології, але такі відображення ґрунтуються на закономірностях соціальної реальності. Однак і емпіричні плебсологічні дані мають переважні філософсько-правові властивості, де домінують проблеми державно-правового, конституційного, кримінально-правового, кримінологічного, криміналістичного, адміністративно-правового, цивільно-правового характеру. Зрозуміло, що в науково-теоретичних проблемах плебсології простежується її об'єктивний зв'язок на загальному рівні з квестією філософії, а вже потім – соціології. Та коли досліджуваний об'єкт плебсології упредметнюється, партнерство інших наук суттєво змінює свої ролі. Соціологія з її законами й принципами випереджає в конкретиці філософію. Є важливими для плебсології, як і для філософії, емпіричні соціальні дослідження, що базуються на її наукових теоріях, принципах і методах. Але пояснення поведінки людських мас у соціально-кризових ситуаціях все ж зумовлюється здебільшого плебсологією, соціальною психологією та іншими науками. Особливо необхідно виокремити зв'язок плебсології з прикладною соціологією, основним завданням якої є практичне використання теоретичних ідей, методологічних принципів і методів. Їх реалізація є можливою в разі дотримання певних соціальних технологій, програм і рекомендацій. Отож, практичне слугування соціологічних знань і вмінь у теоретично-прикладній площині є необхідним компонентом плебсології як науки. Прикладна соціологія дає змогу плебсологам досягти конкретних результатів у запобіганні суспільним (масовим) заворушенням, у проведінні попереджувальних заходів, плебсологічного прогнозування. Однак, потрібно зауважити, що у плебсології мають переважати все ж такі галузеві методи дослідження, а не запозичені з інших наук. Інакше це суттєво спричинятиме втрату безпосереднього, окремого предмету дослідження.

Плебсологія як філософське-правове вчення, система наукових знань має синкретичне поєднання з політологією та її підгалуззями: партологією, комунікативною політологією, порівняльною політологією, етнополітологією, глобалістикою, політологією міжнародних відносин. Організаційно-змістова близькість плебсології й політології може бути об'єктивно розглянута через концентроване вираження їхніх об'єкта і предмета. Щодо об'єкта дослідження політології, то узагальнено потрібно констатувати, що це – політична сфера з усіма її явищами й процесами, політичне життя суспільства, його сутність, форми та закономірності⁵. Предметом же політології є сутність, форми, закономірності й випадковості політичного життя суспільства, зміст, функціонування й розвиток політики й політичних систем, їхнє місце й роль у життєдіяльності людей, соціальних груп, націй, держав⁶. Як бачимо, об'єкти плебсології й політології лінійно, в окремих їхніх секторах, збігаються. У зміст політичного життя суспільства повсякчас входять плебсологічні події, в т.ч. суспільні (масові) заворушення та пов'язані з ними процеси. Проблематика політичної теорії й практики суспільного розвитку, в контексті об'єкта дослідження, переплітається з плебсологічною тематикою. Особливо конкретизується збіг плебсологічної й політологічної тематики крізь призму предмета дослідження, але з урахуванням теоретико-методологічних та історичних засад, змісту й структури життєдіяльності суспільства.

Зародження й розвиток думок про політику започаткувалися у стародавньому світі, в епоху, яка супроводжувалася суспільними (масовими) заворушеннями. Плебсологія й політологія є найдавнішими й водночас наймолодшими вченнями, які то замовчувалися або плондрувалися, то зовсім навпаки – поодинокі чи загалом пропагувалися. Міфи й легенди народів стародавнього світу є витокami політичної думки. У згадану добу в державах єгиптян, індусів, китайців, вавилонців, персів, греків, римлян, слов'ян виникали суспільні (масові) заворушення. Політичні та плебсологічні думки як об'єктивна реальність функціонували у Стародавній Греції й Стародавньому Римі, в Середньовіччі. Плебсологічні доктрини ініціювалися з гуманістичними, політичними вченнями в добу Реформації, Відродження та Просвітництва, а також у новій епосі.

Зміст і структура політичної життєдіяльності людей у державі та за її межами є складовою частиною політичного, надзвичайного, динамічного життя суспільства. Плебсопроцеси, як і політичне життя, є віддзеркаленням суперництва, конкуренції за владу різноманітних суб'єктів соціуму. Це означає, що в ході політичних змагань учасники суспільних процесів – керівники, лідери, заінтересовані в цьому особи – збуджують соціум. Яскравим прикладом таких процесів є події, що сталися 9 березня 2001 р. на вул. Банковій у м. Києві. У боротьбі за політичний поділ впливу та лідерства, керманічі опозиційних і владних структур у всі часи не відкидали збудження суспільних (масових) заворушень, інших негативних і позитивних плебсопроцесів. Інша річ, що суспільні (масові) заворушення в тій чи іншій державі виникають не організовано, а стихійно, як опір громади, національних, соціальних груп щодо влади, або боротьби цих груп між собою. Причини таких закономірностей зрозумілі. Суспільство за тих чи інших умов має політичну силу, здатну швидко перебудувати устрій держави до високого життєвого рівня. Втім окремі автори, наприклад А.С. Корнієнко, ідеалізують такий процес, констатуючи, що «людина, наділена знаннями, має змогу в позитивному розумінні трансформувати державу⁷».

Стан плебсопроцесів багато в чому залежить від соціального простору, в якому триває політичне буття, а також політичної стабільності суспільства. Щодо соціального простору як важливого інгредієнта умов суспільних (масових) заворушень, то він, передусім, визначається типом держави, а також її політичним устроєм, системою зв'язків між суспільством і державою, державою та особою, групою осіб.

Політична стабільність суспільства як стан рівноваги політичного буття суттєво впливає на плебсологічну ситуацію в регіоні, державі. Своєрідність, специфічність сталих суспільних відносин у площині системи зв'язків: особа, національна чи соціальна група; суспільство; держава характеризуються соціальною рівновагою – відсутністю національних і соціальних конфліктів, що проявляються у формі юрби, яка скоює свавілля, чи в інших формах. Отож, якісні зміни в економічному, політичному житті дер-

жави призводять до політичної стабільності суспільства. Плебсологічні процеси, в такому разі, впливають на ситуацію динамічно, активно й ефективно, але без ексцесів, конфліктів, суспільних (масових) заворушень, громадянських, партизанських воєн.

Можливі ускладнення плебсологічної ситуації і в результаті політичної стагнації життя суспільства, що характеризується політичним застоєм, кризою, нестабільністю. Це особливо проявлялось, наприклад, в СРСР в останні роки правління Л.І. Брежнєва⁸. Політична стагнація життя суспільства призводить до того, що політичне буття трансформується у стан квоності, стає типово-стандартним, одноманітним, функціонування більшої частини структури політичної системи держави набуває пасивності. Особливих страждань зазнає суспільство від загниваючої бюрократизації апарату органів державної влади й політичного життя. Наслідки політичної стагнації буття суспільства в державі можуть бути, як ми бачимо, найрізноманітніші. Суспільні (масові) заворушення, інші збурення плебсопроцесів потенційно еventуальні від політичної нестабільності (дестабілізації) суспільства, коли на політичному бутті позначаються всілякі соціальні й політичні події, в т.ч. з трагічними наслідками. Кризи й конфлікти соціальної та політичної природи сприяють докорінним, позитивним перетворенням у державі, але чинна політична стабільність у даному разі зазнає деструкції, руйнування. За цих умов можуть бути випадки, коли одні органи державної влади та інші соціальні інститути цілком або частково сходять з політичної арени держави, інші ж, навпаки, започатковуються. Уникнення суспільних (масових) заворушень можливе в тому разі, коли політичне буття в суспільстві триває безперервно і стало, а громадсько-політична самодіяльність демосу (народу) – основної частини населення – не набирає форми масових протиправних діянь.

Громадська згода як важливий інститут політології також має пряме відношення до плебсологічного вчення. Адже громадська згода – це діяльність громадян, що заснована на єдності поглядів, схожості орієнтацій і прагнення установалення громадянського суспільства⁹. Громадська згода у співжитті людських мас, у їхніх повсякчасних стосунках сприяє спокою, злагоді, порозумінню, а отже – стабілізації плебсологічного напруження. Це означає, що плебсологія взаємодіє з напрямком політології – консенсуологією, яка пізнає «зміст, форми, характер вироблюваних угод, вивчення загальної думки сторін, принципи, процедури досягнення єдності, однастайності вирішення питань на подолання конфліктів, розв'язання суперечностей, досягнення миру, узгодження позицій, взаємної згоди¹⁰». Родинність плебсології та політології безсторонньо простежується у складових сукупності інших закономірних теоретичних положень, принципів і категорій.

Таким чином, плебсологія як філософсько-правове вчення тісно пов'язана і взаємодіє з політологією на всіх етапах і стадіях суспільного розвитку, які поряд із його загальними завданнями мають власні завдання та особливості. І це з тих причин, що процес суспільного буття є реальністю, яка постає як об'єктивна дійсність.

Специфічність плебсології як окремого вчення – сукупності положень, системи поглядів на масові процеси буття – національних і соціальних груп констатується її системною взаємодією з цими науками. Плебсологія дозволяє в особливій формі пізнавати світ поведінки людських мас, у т.ч. в складних ситуаціях, впорядкованими поглядами на узагальнені й конкретні його проблеми. Перш за все, це питання співвідношення: 1) простору, часу та поведінки людських мас; 2) простору, часу, поведінки мас і виникнення та розвитку державності; 3) мислення і буття; 4) духу і природи, а також соціального.

У завершальному висновку питання предмета плебсології як філософсько-правового вчення необхідно зауважити наступне. Основи філософсько-правових поглядів на процес правотворення і державотворення в Україні з участю людських мас – це світобачення відповідної методики через концепцію природного на це права людини, нації, народу, де передує розумна більшість простолюду, яка діє мирними способами та засобами. Тобто людина може бути належно захищена перед державою завдяки розумній більшості маси, основою якої є організована нація або соціальна група. Правотворення й державотворення в умовах демократії неможливе без реалізації розумною більшістю простонароду свого природного права заради побудови класичного громадянського суспільства, де будуть якісно захищені права та свободи кожної людини.

Безумовно, що подальші наукові дослідження проблеми предмета плебсології як філософсько-правового вчення охоплять царину теоретичних і практичних відносин у їхній нерозривній єдності. Напрямок таких досліджень буде реалізовуватися за формулою: природне право розумної більшості нації, народу – захищена людина – класичне громадянське суспільство, справедливність.

¹ Дворецька Г. В. Соціологія: Навч. посібник. – К., 1999. – 340 с. – С. 4.

² Там само. – С. 5.

³ Там само.

⁴ Там само.

⁵ Політологія: історія та методологія / Андрущенко В.П., Антоненко В.Г., Ануфрієв Л.О. та ін.; За ред. Ф.М. Кирилюка. – К., 2000. – 632 с. – С. 18.

⁶ Там само. – С.19.

⁷ Корниенко А.С. Программа ведущей партии Украины. – К., 2003. – 279 с. – С.224-225.

⁸ Черненко К.У. КПСС и права человека. – М., 1982. – 296 с.

⁹ Політологія: історія та методологія / Андрущенко В.П., Антоненко В.Г., Ануфрієв Л.О. та ін.; За ред. Ф.М. Кирилюка. – К., 2000. – 632 с., – С. 171.

¹⁰ Там само.

Отримано 7.05.2006

Резюме

В статье определяется понятие предмета плебсологии как нового философско-правового учения. Делается вывод, что процесс правотворчества и государственного строительства в условиях демократии немислим без реализации мыслимым большинством народа своего естественного права во имя построения классического гражданского общества, где будут качественно защищены права и свободы каждого.

Л.І. ПРИГАРА

Леся Іванівна Пригара, аспірантка Київського університету права НАН України

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПРАВАЗАСТОСОВЧІ АКТИ: ОСОБЛИВОСТІ ЮРИДИЧНОЇ ТЕХНІКИ

В умовах стрімкої еволюції законодавства особливо гостро постає проблема якості законів. Успішне її вирішення багатому в чому залежить від розвитку та ефективного використання юридичної техніки. Її недооцінка та спрощення призводять до численних законодавчих і правозастосовчих помилок. Роль та значення юридичної техніки правозастосовчого акту полягає в рівні правової культури правозастосування; забезпеченні у правозастосуванні необхідного ступеня єдності та визначеності; оптимізації текстів правозастосовчих актів.

Разом із тим проблема процесуальної форми актів правозастосування та їх юридичної техніки не знайшла свого загальнотеоретичного дослідження. Окремі її аспекти були предметом наукових пошуків О.Л. Богініча, М.В. Вітрука, П.Б. Євграфова, В.М. Горшеньова, А.С. Піголкіна, С.В. Поленіної, П.М. Рабіновича, Ю.А. Тихомирова, О.В. Фатхутдінової. Тому своєчасним і актуальним є аналіз юридичної техніки процесуальних актів та її особливостей. Дослідження цих проблем і складає мету цієї публікації.

Дослідження юридичної техніки процесуальних актів має як теоретичну, так і практичну вагомість, оскільки, з одного боку, характеризує важливу категорію правозастосування, а з іншого, є необхідним напрямком удосконалення законодавства. На нашу думку, вивчення згаданої проблеми надає можливість:

- визначити ступінь доцільності права;
- охарактеризувати рівень системності різноманітних нормативних актів та їх відповідності;
- проаналізувати ефективність законодавства з позиції відповідності його мети реальному впливу на суспільні відносини;
- виокремити регулятивну цінність права;
- з'ясувати можливості досягнення справедливості у сфері права;
- дослідити реальність правового регулювання в цілому й накреслити шляхи підвищення його якості й ефективності¹.

На нашу думку, проблема юридичної техніки процесуальних актів може бути розглянута шляхом:

- характеристики недоліків сучасного законодавства як нормативної основи прийняття процесуальних актів;
- розгляду особливостей самих правозастосовчих актів як різновиду нормативних, що мають документальну форму і значення;
- аналізу передумов і засобів усунення похибок у процесуальних актах;
- дослідження правил і прийомів юридичної техніки у сфері права;
- визначення змісту й структури юридичної техніки процесуальних актів.

Юридична техніка процесуальних актів у правозастосовчій діяльності охоплює:

- методики роботи над текстами процесуальних актів;
- прийоми найдосконалішого викладу думки правозастосувача (суду, адміністрації) в судовому рішенні, рішенні господарських судів та інших актах;
- вибір найдоцільнішої структури правозастосовчого акту, термінології та його мови.

Визначаючи перелік вимог до документів, у яких фіксуються такі важливі юридичні процесуальні акти, як судовий вирок, судові рішення, правотворчі органи вказують, що ці документи мають містити в своєму тексті відомості, які розкривають логічний ланцюжок міркувань правозастосувача. Також у текстах мають бути чітко відображені компетентність, доказаність фактичної сторони справи, правильність юридичної кваліфікації фактів, оптимальність індивідуалізованого припису.

У повсякденній практиці державного управління суспільством приймається багато правозастосовчих актів. Маючи систему загальних ознак, процесуальні акти мають також певні риси, притаманні тій або іншій групі актів. Відповідну єдність та особливості можна простежити як між актами різних органів (наприклад між актами судових і виконавчо-розпорядчих органів), так і між актами одного й того ж самого органу (вироки суду мають схожість і відрізняються від його постанов та рішень). Масив правозастосовчих актів дуже місткий. Є багатоманітні ознаки, які характеризують окремі групи даних актів².

Одним із важливих завдань юридичної техніки правозастосовчого акту можна вважати постійну оптимізацію текстів актів. Оптимізація є процесом приведення системи в якісний стан. Таким чином, завдання юридичної техніки – якомога оптимізувати всі складові елементи (в першу чергу, засоби) юридичної техніки, які застосовуються в процесі прийняття правозастосовчих актів. Оптимізація повинна охоплювати й змістову сторону акту й формальну.

Однією з важливих особливостей процесуальних актів є їхня юридична сила. Юридична сила процесуальних актів виявляється в їхній піднормативності (підзаконності) порівняно з нормативними правовими актами. Юридична сила надає процесуальним актам владну можливість породжувати визначені правові наслідки, викликати виникнення, зміну або припинення правовідносин. Процесуальні акти обов'язкові й для самих правозастосовчих органів, які повинні дотримуватися своїх актів, забезпечувати необхідні заходи для їх виконання й при винесенні інших правозастосовчих актів керуватися не тільки нормами права, а й брати до уваги раніше видані акти застосування права. Велике значення в механізмі правового регулювання належить правозабезпечувальним актам, які забезпечують реалізацію регулятивних юридичних норм за допомогою владних повноважень компетентних органів. З їхньою допомогою в процес правового

регулювання включаються державні органи, оскільки без їхньої владної діяльності неможливе подальше впровадження правових приписів у життя³.

Форма процесуальних актів являє собою також засіб закріплення і об'єктивного виразу, необхідного в застосуванні права. Її особливості полягають у структурі та зовнішньому виразі процесуального акту. В сучасний період перед законодавцем постає завдання подальшого вдосконалення форми як правозастосовчих, так і нормативних актів. Процесуальні акти являють собою важливі рішення державних органів і громадських організацій. Вони породжують ті або інші юридичні наслідки (викликають виникнення, зміну й припинення правовідносин), у них закріплені конкретні юридичні права та обов'язки учасників суспільних відносин.

Процесуальні акти мають чіткий стиль викладення, лаконічність, чіткість формулювань, ясність змісту й високу культуру оформлення. В них відображається стиль законодавства. Кожний із засобів правового регулювання (юридичні норми, правовідносини, індивідуальні акти) займає своє, особливе місце й виконує особливі функції. Різноманітність функцій викликана різними соціально-юридичними цілями. Процесуальний акт полягає у виробленні на основі норми права приписів, адресованих персонально визначеним суб'єктам⁴.

Можна зробити висновок, що процесуальні акти є важливим засобом регулювання суспільних відносин. Крім того, необхідно обов'язково звернути увагу на важливість неухильного дотримання вимог юридичної техніки щодо текстової побудови проекту нормативно-правового акту, мови закону, стилю, що, своєю чергою, впливає на поліпшення практики застосування норм права й забезпечує цінність і досконалість права в цілому. Саме в юридичній техніці криється та міра правонаступності, яка пов'язує в житті права минуле, сьогодення й майбутнє. В ході правозастосовчого процесу забезпечуються різноманітні ідеальні цінності: справедливість, істина, законність, цілеспрямованість, свобода. Процесуальні акти набувають великого значення в якості засобу виховання громадян та посадових осіб. У кінцевому результаті вони націлені на досягнення різноманітних матеріалізованих результатів, матеріальних цінностей. Особливостями юридичної техніки процесуальних актів є те, що правила й методи юридичної техніки потребують, аби кожен пункт акта містив одне чітке поняття з усіма його ознаками, причому правило має бути виражене таким чином, щоб у ньому не залишалося незрозумілих тлумачень. Ясність і лаконічність викладу правила є необхідними вимогами юридичної техніки при розробці будь-якого правозастосовчого акта. Будь-який правовий акт має бути викладений зрозумілою і простою мовою. Простота і ясність викладу сприяють популяризації правозастосовчого акта, що має досить важливе значення для права. Адже процесуальний акт являє собою діалектичну єдність внутрішнього та зовнішнього елементів правозастосування, яка акумулює змістові й формальні риси правозастосувача. Акти застосування права взагалі є формою відображення юридично-офіційного буття юридичних норм, інших компонентів (елементів) правової системи, які мають юридичну енергію і впливають на процес правового регулювання.

Так, процесуальні акти виконують роль важливого засобу, інструменту в техніці застосування норм права, сприяючи оптимальній реалізації в поведінці людей твердих приписів, викладених у правовій нормі. Додамо, що за допомогою цих актів відбувається матеріалізація не тільки суб'єктивних прав і юридичних обов'язків, а й у певних випадках також юридичних повноважень.

Від дотримання правил юридичної техніки залежить рівень досконалості законодавства і всього нормативного матеріалу, доступність нормативних актів для тлумачення, стабільність, високий рівень обліку й систематизації нормативного матеріалу. Неухильне дотримання вимог юридичної техніки стосовно текстової побудови проекту правозастосовчого акта, мови акта, стилю є вкрай необхідним, оскільки впливає на поліпшення практики застосування норм права та якості й ефективності правового масиву в цілому⁵.

Високий рівень юридичної техніки стабілізує рівень досконалості процесуального акта, його точність і чіткість, які великою мірою залежать від ступеня досконалості мови правових приписів. Цьому мають сприяти такі особливості юридичної мови: офіційність, встановлення владних відносин; документальність, без якої право як су-

купність загальнообов'язкових правил неможливе; зрозумілість і дохідливість актів, що спрямовані на регулювання відносин, суб'єктами яких є громадяни; специфічність термінів, що стосуються регулювання відповідних питань.

Достовірність є важливою стороною якості інформації в документальному сенсі особливо, коли діяльність комунікантів суворо регламентована, як і сам процес правозастосування. Останній момент означає, що інформація, створена правозастосувачем, має максимально задовольняти критерій достовірності, відображати в максимальному ступені фактичний стан справи.

Численні процесуальні акти дають змогу детально вивчити відповідну юридичну техніку лише на прикладах її аналізу нею конкретних документів.

І водночас є певні особливості юридичної техніки, притаманні всім процесуальним актам:

- а) використовується термінологія відповідного процесуального законодавства;
- б) широко застосовуються такі форми викладу як опис і мислення;
- в) завжди чітко розрізняються як мінімум три композиційні частини: вступна, описова, резолютивна;
- г) багатоваріантність конструкцій композиційних частин;
- д) детально регламентована, як правило, в законодавстві змістова сторона акта⁶.

Розглянемо використання засобів і прийомів юридичної техніки на прикладі конкретного акта, рішення суду. Цей акт заслуговує на увагу, бо є найбільшим за об'ємом, а також складним за кількістю використаних юридичнотехнічних засобів та прийомів. Крім того, даний акт часто оскаржується сторонами в апеляційному та касаційному порядку.

Зовнішня композиція рішення суду складається із вступної, описової, мотивувальної та резолютивної частин.

Кожна з частин може бути представлена як конструкція, що містить перелік обов'язкових або факультативних елементів, які відображають зміст на кожному конкретному відтинку тексту – внутрішню композицію.

Вступну частину становлять: герб; найменування господарського суду; назва; дата; номер справи; сторони по справі (позивач і відповідач); предмет спору; прізвище й ініціали судді, який розглядає справу; представники сторін; суть спору.

Елементи вступної частини мають інформативний характер, і помилки при їх оформленні хоча і не матимуть юридичних наслідків, але можуть внести неясності й ускладнити розгляд справи.

Описова частина вбирає в себе суттєвий опис справи, яка розглядається, а саме доказування позивачем правомірності своїх заявлених позовних вимог і доказування протилежного або можливе погодження щодо не виконання своїх певних зобов'язань перед позивачем.

Конструкція, як засіб юридичної техніки, наводить застосування в рішенні суду в такій специфічній формі як конструкція системи доказів⁷.

Дана конструкція має пряму залежність від обраного способу викладу. Хронологічний спосіб використовується зрідка й особливо за такими судовими справами, де немає прямих доказів. У таких випадках практично з'єднуються два елементи – опис сутності справи й наявності документально підтверджувальних доказів.

За систематичного способу викладу описової частини рішення суду доказову інформацію доцільно об'єднати в такі конструкції:

- а) виклад позиції сторін;
- б) опис документальних доказів, які підтверджують невиконання іншою стороною взятих на себе зобов'язань;
- в) дослідження доказів;
- г) посилання на статті;
- д) оцінка обставин справи.

Резолютивна частина рішення суду являє собою логічний висновок із описової частини рішення суду, в якій викладається зміст прийнятого рішення, вказуються права та обов'язки учасників відносин, що розглядаються, й інші правові наслідки⁸.

Розміщення компонентів речення здійснюється за правилом розвитку думки, від теми до реми (так як і розвиток думки в тексті). Тема – це те, що відомо, а рема – це нове, те, що повідомляється про відоме⁹.

Одна з ключових особливостей лексики рішень суду – це велика кількість стандартних фраз (кліше), вироблених практикою суду й використовуваною суддями суду при оформленні певних процесуальних документів.

Знання стандартних фраз значно полегшує й прискорює роботу над документом, їх незнання призводить до грубих стилістичних помилок.

Рішення суду, як і будь-який інший процесуальний документ, підкоряється встановленим правилам у виборі слів, їх вживанні, співвідношенні між собою. Тут застосовуються як правила загальні для української літературної мови, так і офіційно-ділового стилю¹⁰.

Хоча основою будь-якого рішення є загальнонавчівані мовні засоби, характерним для даних актів є широке застосування термінованої лексики. Звичайно, передусім, це спеціальна (юридична) термінологія, але також і не юридична.

Термінологія забезпечує точність думок, що є дуже цінним у офіційно-діловому стилі. Розглядаючи спори, пов'язані з будівництвом, підприємством, договори купівлі-продажу, поставки, оренди, підяду, перевезенням, суддя знайомиться з непрофесійною термінологією, яка використовується в даній галузі. Ця термінологія вживається для точного й адекватного викладу сутності справи, хоча можливо замість цього підшукати й відповідний йому описовий вираз.

При вживанні неюридичної професійної термінології необхідно дотримуватися, щоб смисл терміна та його застосування сповна відповідали тим нормам, які регламентують використання терміна в даному спеціальному середовищі¹¹.

Використання, вивчення спеціальної неюридичної термінології – це щоденна робота судді. Розглядаючи будь-яку судову справу, суддя вникає в усі деталі справи, вивчаючи необхідні спеціальні поняття й терміни й використовує при написанні рішення суду.

Іноді застосування терміна може здаватися правильним, хоча насправді воно відповідає визначеній професійній сфері. Але часом трапляються випадки неправильно-го або неточного застосування професійної термінології.

Часто як термінів використовуються слова та словосполучення, які мають в юриспруденції певне значення, – професійна юридична термінологія. Вживання даної термінології визначається текстами законів, які створені юридичною практикою.

Терміни є основним засобом чіткого найменування понять, специфічних для юриспруденції. Заміна даних термінів синонімами або близькими їм за змістом словами загального вжитку не завжди допустима, оскільки може зашкодити точності опису і, крім того, порушити стилістичну однорідність тексту¹².

В тих випадках, коли часте повторення одного й того ж терміна викликає небажаний стилістичний ефект, і коли контекст допускає вживання замість даного терміну інший, йому синонімічний, необхідно уникати стилістичної одноманітності.

Таким чином, вибір терміна в рішенні суду має відповідати твердим вимогам: юридичні терміни та їхні синоніми використовувати в чіткій послідовності зі своїм словесними й стилістичними характеристиками; недопустиме вживання слів, які не забезпечують смисловою однозначність і порушують стилістичну однорідність тексту.

На закінчення слід додати, що особливостями позначена юридична техніка як рішення суду, так і інших процесуальних актів. Свою специфіку має юридична техніка, наприклад, таких правозастосовчих актів, як ухвала про порушення провадження у справі або ухвала про відкладення розгляду справи.

Таким чином, кожен процесуальний акт при його складанні потребує якісного аналізу з погляду використовуваних засобів та прийомів (термінологія, стилістика, композиція, реквізити) й відповідності вимогам нормативних приписів.

¹ Ушаков А.А. О понятии в юридической технике и ее основных проблемах // Ученые записки. – Пермь, 1961. – Т. 21. – С. 45–55.

² Боголюбов С.А. Стиль правовых актов // Советское государство и право. – 1973. – № 10. – С. 45–58.

³ Шебанов А.Ф. Вопросы теории нормативных актов в советском праве. Автореф. дисс. ... док. юрид. наук. – М., 1975. – С. 3–8.

⁴ Витрук Н.В. Акты применения права в механизме правовой реализации прав и свобод личности // Правоведение. – 1983. – № 2. – С. 46–55.

⁵ Тихомиров Ю.А. Как применять закон. – М., 1993. – С. 45–58.

⁶ Кравчук М.В. Теорія держави і права. Проблеми теорії держави і права. – Тернопіль, 2002. – С. 90–110.

⁷ Мурашин О. Правозастосовчі акти прямого народовладдя // Право України. – 1999. – № 8. – С. 67–79.

⁸ Ильин И.К., Миронов Н.В. О форме и стиле правовых актов // Советское государство и право. – 1960. – № 12. – С. 12–19.

⁹ Марчук В.М., Ніколаєва Л.В. Нариси з теорії права. – К., 2004. – С. 123–124.

¹⁰ Кравчук М.В. Теорія держави і права. Проблеми теорії держави і права. – Тернопіль, 2002. – С. 55–60.

¹¹ Текст: структура и анализ (сборник научных трудов). – М., 1989. – 198 с. – С. 35–47.

¹² Пиголкин А.С. Подготовка проектов нормативных актов. – М., 1968. – С. 67–75.

Отримано 15.08.2006

Резюме

В статье анализируются вопросы природы и признаков процессуальных правоприменительных актов, определяется их значение и место в системе индивидуальных актов, исследуются особенности юридической техники процессуальных актов, а также анализируется значение юридической техники для повышения эффективности реализации этой разновидности правоприменительных актов.

М.М. ТЕРЕЩУК

*Микола Миколайович Терещук, аспірант
Київського університету права НАН України*

РЕСПУБЛІКА ЯК ГАРАНТІЯ ДЕМОКРАТІЇ

Республіка як форма державного правління дуже поширена в державах сучасного світу. Процес становлення республіканського правління налічує вже понад дві тисячі років. Вона вдосконалювалася протягом століть, доки не стала домінантною формою правління в більшості країн світу.

За сучасних умов, коли майже всі країни світу прагнуть до створення правової, демократичної держави, постає питання про значення республіканського правління для розбудови правової держави й закріплення демократії в країні.

З переходом багатьох країн світу (особливо колишніх радянських республік) до демократичного режиму актуальним стає правовий механізм забезпечення демократії. Його має забезпечити держава шляхом виконання покладених на неї повноважень.

Коло повноважень держави безпосередньо залежить від форми державного правління, що є характерною для тої чи іншої держави.

Аналізуючи форму правління, слід мати на увазі, що ця категорія завжди розглядалася в тісному зв'язку з різними видами політичного режиму, а за сучасних умов форма правління і політичний режим розглядаються окремо, хоча й у рамках однієї конструкції – форми держави.

Науковий аналіз проблеми співвідношення республіки й демократії надає можливість з'ясувати питання гарантування демократичного режиму шляхом функціонування республіканської форми правління, окреслити коло питань, що потребують подальшого наукового опрацювання.

© М.М. Терещук, 2006

Порівняння демократії та республіки як різних складових елементів держави вели дослідники різних історичних епох, зокрема Платон, Арістотель, Полібій, Н. Макіавеллі, Т. Гоббс, Б. Спіноза, Дж. Локк, Ш.-Л. Монтеск'є, Ж.Ж. Руссо, А. Гамільтон, Д. Медісон, Дж. Джей, І. Кант, І.А. Ільїн, Дж. Сарторі, В.В. Лазарєв, Л.І. Спірідонов, В.Є. Чиркін, В.С. Нерсесянц, С.Г. Рябов, П.М. Рабінович, А.А.Тихонов та інші автори.

Завдання даної статті полягає в аналізі особливостей інститутів республіканізму та демократії, в дослідженні природи республіки як форми державного правління та демократії, як різновиду політичного режиму, в порівнянні понять республіки й демократії.

Відомий німецький філософ І. Кант пропонував визначати державу як сукупність двох елементів: форми панування (автократії, аристократії, демократії) і правління (республіканської чи деспотичної), і, на його думку, найкращим устроєм держави була демократична республіка¹.

Республіка – це спосіб правління, за якого верховна влада здійснюється виборними органами, що обираються населенням на певний термін.

Республіканське правління з'являється там, де йдеться про політичне об'єднання вільних громадян, які є самостійними суб'єктами суспільного життя.

С.В. Утченко зазначає, що вперше принцип виборності всіх органів управління був реалізований саме в стародавньому грецькому полісі – Афінах².

Крім принципу виборності, республіканському правлінню притаманні й інші ознаки:

- наявність виборного на певний строк глави держави;
- похідний характер державної влади, яка користується владними повноваженнями не за власним правом, а за дорученням суверенного народу;
- юридична відповідальність глави держави.

Отже, за будь-якої республіканської форми правління (президентської, парламентської, змішаної), єдиним джерелом влади в державі є народ, який через вибори наділяє владними повноваженнями органи державної влади.

З метою узагальнення тези, що без демократичного політичного режиму не буде існувати республіканське правління в класичному розумінні, слід привести порівняльну характеристику демократії й тоталітаризму.

Зупинимося на основних ознаках демократичної форми правління і спробуємо з'ясувати, наскільки відповідають вони ідеалам суспільно-політичного устрою, вимогам демократії. Серед них домінує формальне визнання народу джерелом влади, її сувереном, тобто суб'єктом визначення характеру і змісту владних функцій, стосовно якого інституції влади відіграють службову роль. Цьому найбільше відповідає республіканський уклад державного правління. Ознакою демократії є визнання права всіх громадян на участь у формуванні органів державної влади, контроль за їхньою діяльністю, вплив на прийняття спільних для всіх рішень на засадах загального, рівного виборчого права та втілення цього права в процедурах виборів, референдумів тощо. Ознакою демократичних порядків вважається також переважне право більшості при ухваленні рішень, чітке регламентування політичних процедур і процесів.

Демократія – це режим, за якого державна влада здійснюється з дотриманням основних прав людини, із забезпеченням легальних можливостей вільного волевиявлення і врахування інтересів усіх груп населення через демократичні інститути (вибори, референдуми, засоби масової інформації)³, а також діяльність різноманітних громадських об'єднань, які представляють ці інтереси і впливають на вироблення та здійснення політики держави⁴.

Основними ознаками демократичного режиму є:

- 1) проведення виборів вищих і місцевих представницьких органів;
- 2) плюралізм у політичній, економічній, ідеологічній та духовній сферах життєдіяльності людей;
- 3) рівноправність людей, гарантії реалізації ними своїх прав, виконання своїх обов'язків;
- 4) демократизм правосуддя, пріоритет методів переконання перед методами примусу;

5) вільне співіснування всіх форм власності;

6) пріоритет загальнолюдських цінностей.

Отже, серед указаних вище ознак пріоритет має ознака, що гарантує формування органів влади через вибори, тобто шляхом волевиявлення громадян держави.

Крім перелічених особливостей демократії можна вказати й на додаткові, що характеризують на лише демократичний політичний режим, а й республіканське правління:

1) відсутність єдиної, обов'язкової для всіх державної офіційної ідеології, яка чітко розкриває мету суспільно-історичного розвитку, а інколи й політичні засоби її досягнення;

2) наявність вільно сформованих позадержавних політичних партій, що відображають соціальну диференціацію громадянського суспільства;

3) обмеження політичної ролі партії участю у виборах, на яких вони виступають із розробленою передвиборною програмою, що відображає інтереси суспільства;

4) функціонування політичної системи, що припускає боротьбу, конкуренцію політичних партій, угоди між ними, утворення коаліцій політичних сил, що прагнуть до парламентської більшості й одержання вирішальної ролі в державному управлінні; передбачається, що політична боротьба, яка виникає в такий спосіб, є відображенням соціально-економічної конкуренції всередині громадянського суспільства;

5) існування меншості, що не визначає державну політику й тому не несе за неї відповідальності, її функцією є опозиційна політична діяльність, розробка альтернативних програм суспільного розвитку, позитивна критика державного керівництва, ідеологічна й кадрова підготовка його зміни;

6) наявність політичних свобод (гласність, свобода слова, друку, демонстрацій, мітингів, протестів і т.д.), за допомогою яких суверенні суб'єкти громадянського суспільства здійснюють свою діяльність у сфері політичного життя⁵.

Реалізація названих передумов і робить політичний режим демократичним.

Отже, аналізуючи додаткові ознаки демократії, можна зробити висновок, що діяльність політичних партій на території держави слід ототожнювати з виборчим процесом і наданням їм громадянами владних повноважень. Даний факт свідчить, що ці ознаки демократичного режиму є складовими ознак республіканської форми правління.

Демократичний режим характеризується економічною, політичною та ідеологічною різноманітністю (плюралізмом), не допускає монополізації в будь-якій із цих сфер. Рівень демократії при цьому безпосередньо не залежить від кількості наявних політичних партій і організацій, що конкурують, від однопартійного чи коаліційного складу уряду. Він залежить від рівня політизації населення й свідомої підтримки суспільством окремих партій, рівня політичної культури партійних функціонерів і громадян.

За демократичного режиму слід забезпечити охорону прав усіх громадян, зокрема тих, хто становить меншість. Тому більшість не повинна тиснути на меншість. За меншістю – етнічною, політичною, релігійною – зберігаються визначені законом права. На неї поширюється принцип рівності всіх перед законом. Меншість має право висувати власні ініціативи, бути репрезентованою в різних державних органах (наприклад парламентських комісіях), мати в процесі дебатів своїх співдоповідачів, може критикувати виконання прийнятих рішень і т. ін. Більшість не уповноважена просто ігнорувати меншість, а зобов'язана уважно розглядати і обґрунтовано відповідати на її критичні зауваження. Саме в інтересах меншості найважливіші політичні рішення приймаються кваліфікованою більшістю голосів.

Від філософів Просвітництва (Ж.-Ж. Руссо) до політичних ідеологів сучасності (Ш. де Голль) наголошується на перевазі демократичного режиму, що головним чином, спирається, на пряме здійснення народовладдя всім населенням через референдуми, петиції, народні обговорення й т. ін. порівняно з таким, основою діяльності якого є народне представництво, тобто парламентський режим, деякі переваги якого слід, однак, визнати. Лише він уможливиле прийняття рішень належного професійного рівня, узгодження різноманітних поглядів з допомогою компромісу в рамках представницького органу. Парламентаризм дає змогу враховувати переконання і права меншості в ході державного управління. Саме тому представницьке правління більше сприяє формуванню

корисного, обґрунтованого, ефективного законодавства й становить вищий рівень демократичного режиму. Все це не виключає корисності, а в деяких випадках і необхідності поєднувати парламентське правління з безпосереднім народовладдям. Останнє є пріоритетним тоді, коли вирішуються особливо важливі державні питання, прямо віднесені до компетенції суверенного народу, проведення референдуму з яких визнане законом як обов'язкове. Уможлиблюється й те, що з появою сумнівів стосовно відповідності волі вищого представницького органу з волею народу, виникає необхідність проведення референдуму з народної ініціативи. У зв'язку з цим воля народу фактично перевершує волю народного представництва⁶.

Особливо слід підкреслити, що найважливішою рисою демократичного режиму є те, що він характеризується одночасно як режим законності. Жодні зміни державного керівництва не дозволяють відмовитися від цього режиму, відхилитися від дотримання чинного, правового за змістом, законодавства.

Безумовно, навряд чи можна стверджувати про існування в сучасному світі моделі ідеальної демократії. За наших часів в окремих країнах спостерігається відсутність тих чи інших перелічених вище ознак і принципів демократії чи відхилення від них. Це, наприклад, порушення власного законодавства, спроба занадто обмежити окремі права людини, вводити без істотних підстав режим президентського правління тощо. Наявність згаданих явищ в умовах збереження переважної частини ознак і принципів, притаманних демократичному режиму, не може розглядатися як знищення цього режиму, не виключає його існування, хоча й у вузьких рамках.

Тоталітарний режим суттєво відрізняється від демократичного. Він характеризується такими ознаками, як підвищений ступінь централізації влади; обмеження або цілковита відсутність автономії особи; широке застосування в державному управлінні силових методів; обмеження плюралізму; формальність або недостатній рівень гарантування прав особи; пріоритет держави над правом. В умовах авторитарного режиму провідне місце відводиться примусовим методам державного керівництва. Завжди панує надмірно сувора державна дисципліна, регулярно застосовуються надзвичайні методи державного управління, навіть відкрите насильство. У системі державних органів немає поділу влади, знецінюється значення народного представництва, встановлюється пріоритет виконавчої або навіть партійної влади чи її об'єднання з державною владою, спостерігаються слабкість і відсутність дійсної незалежності судових органів. Відомі численні засоби переходу від демократичного режиму до тоталітарного. У деяких випадках такий перехід відбувається легальним шляхом, включаючи законний прихід до влади антидемократичних угруповань унаслідок їхньої перемоги на загальних виборах⁷.

Тоталітарний режим може встановлюватися поступово з огляду на загарбання влади антидемократичними силами на основі створення в союзі з деякими політиками владного демократичного режиму нового коаліційного уряду. У результаті утворення такої коаліції можуть скасовуватися інститути колишньої демократичної системи. В такий спосіб може скластися режим тоталітарності державної влади відносно низького рівня. Згодом цей рівень легалізується з прийняттям нової, антидемократичної за змістом конституції країни. Як і будь-який інший політичний режим, тоталітаризм має свої ознаки, що відрізняють його від інших видів політичних режимів.

- а) загальна ідеологія;
- б) монополія однієї партії;
- в) контроль над економікою;
- г) організований терор, переслідування інакшомисців тощо⁸.

Форма правління тоталітарної держави звичайно є зміненою формою республіки й відрізняється такими ознаками:

- 1) наявністю владної партії, що складає ядро політичної системи й відіграє важливу роль в управлінні всіма державними та суспільними справами країни;
- 2) збігом повноважень лідера партії й глави держави в одній особі, що прагне о довічного збереження своїх політичних посад (у деяких країнах з тоталітарною формою правління навіть намічалася тенденція до спадкоємної передавання влади, наприклад у КНДР і СРСР);

- 3) наділенням глави держави диктаторськими повноваженнями;
- 4) формальним характером партійних і державних виборі;
- 5) підвищеною роллю партійної й державної бюрократії, що вирішує всі найважливіші питання суспільного й державного життя;
- 6) відсутністю юридичної відповідальності глави держави і партії.

Тоталітаризм припускає функціонування відповідного політичного режиму.

З кінця 80-х років тоталітарна форма правління в багатьох країнах замінюється демократичною, тобто республіканською. На цій підставі в поглядах багатьох політиків і державознавців з'явилася схильність недооцінювати її можливості, оголошуючи її нежиттєздатною. Ці висновки суперечать життєвому досвіду.

Узагальнення історичної практики функціонування тоталітарних держав показує, що вони виявляються досить ефективними тоді, коли країна розвивається екстенсивно. У цьому випадку тоталітарно налаштована влада спроможна забезпечувати постійне залучення все нових і нових людських, сировинних та інших ресурсів для вирішення економічних і політичних проблем переважно позаекономічними, тобто політичними засобами. Тоталітарно налаштоване правління успішно досягає поставлених перед ним цілей, якщо діє за принципом «результат будь-якою ціною»⁹.

Коли ж суспільство змушене розвиватися інтенсивно, цей тип правління виявляється малоефективним. Більше того, він стає перешкодою на шляху прогресу країни. Органічно властива йому централізація управління, за якої рішення приймаються лише на самому «верху», виключає кваліфіковане планування та діяльність цих органів, оскільки центральний апарат влади не може мати повної інформації про наявні на місцях можливості щодо конкретних підходів у досягненні поставлених цілей.

У юридичній літературі ряд науковців розрізняють і не ототожнюють поняття демократії з республіканською формою правління. Так, зокрема, А.Гамільтон, Д.Медісон, Дж.Джей виявляли різницю між демократією та республікою в тому, що «при демократії народ збирається до купи і здійснює правління особисто, тоді як у республіці з'їзджаються й управляють країною його представники й уповноважені на те особи. Демократичне правління, очевидно, є невеликим обмеженням клаптиком. Республіканське може простягнутися на значну територію»¹⁰.

Отже, з наведеного вище можна зробити висновок, що, за сучасним розумінням, республіка є гарантією демократії, оскільки республіка в її класичному розумінні не може мати іншого політичного режиму, ніж демократичний. За тоталітаризму республіканська форма правління втрачає ті свої ознаки, які є характерними для республіки в її класичному розумінні, й не може вважатися республіканською.

¹ Кант И. К вечному миру. Философский аспект. – М., 1994. – С. 17.

² Утченко С.В. Политические учения древнего Рима (III – I вв. до н. э.). – М., 1977. – С. 38.

³ Кравчук М.В. Теорія держави і права. Проблеми теорії держави і права. – Тернопіль, 2002. – С. 60.

⁴ Рябов С.Г. Політологічна теорія держави. – 2-е вид. – К., 1996. – С. 125.

⁵ Спиридонов Л.И. Теория государства и права. – М., 1999. – С. 50.

⁶ Конституційне право зарубіжних країн: Навч. посібник / В.О. Ріяка (керівник авт. кол.). – К., 2002. – С. 54.

⁷ Там же. – С. 55.

⁸ Політологія. Підручник / За заг. ред. проф. В.Г. Кремень. – Х., 2002. – С. 402.

⁹ Спиридонов Л.И. Вказана праця. – С. 58.

¹⁰ Федералист. Политические Эссе А. Гамильтона, Д. Мэдисона, Дж. Джея. – М., 1994. – С. 73.

Отримано 28.02.2006

Резюме

Представленная статья касается проблем соотношения таких понятий как «республиканская форма правления» и «демократический политический режим». Рассматриваются общие черты республики и демократии.

І.О. ЗАЄЦЬ

Інна Олександрівна Заєць, здобувач Таврійського національного університету ім. В.І. Вернадського

**ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН
У КРИМСЬКОМУ КРАЇ (КВІТЕНЬ 1918 – КВІТЕНЬ 1919 рр.)**

Німецькі війська вступили до Криму наприкінці квітня 1918 р., що призвело до падіння тут Радянської Соціалістичної Республіки Таврида (далі – РСРТ). До влади прийшли супротивники комуністів, відновили свою діяльність недавні органи самоврядування. Деякі з них відразу ж стали проголошувати скасування дії на підконтрольній їм території нормативно-правових актів РРФСР і РСРТ, відновлювати в правах власників конфіскованої радянською владою нерухомого майна. Піонером у цьому відношенні виступила Алуштинська міська дума. 8 травня 1918 р. вона проголосила, що всі націоналізовані радами «нерухомості переходять негайно до своїх законних власників», яким надавалося право «заявити судовій владі в цивільному і кримінальному порядку» про збитки під час порушення їхнього права власності в радянський час.

Постанова Алуштинської міської думи, насамперед, була спрямована на відновлення в правах місцевих земельних власників, на повернення їм земель, конфіскованих радянською владою. Однак вона не ігнорувала й інтереси тих, хто почав їх обробляти в попередній період. «Особи, які користувалися «громадськими городами», – говорилося в оголошенні Алуштинської міської думи від 9 травня 1918 р., – зобов'язані з першою нагодою ввійти в згоду з власниками землі, на якій знаходяться ці города, стосовно права користування своїми городами». Крім того, власникам маєтків, відновленим у правах власності, у «яких було здійснено обробку на кошти ради», тобто створено радгоспи, запропонували з'явитися в Алуштинську міську управу «для з'ясування вартості обробки, а рівно й завданих комітетами маєткам збитків»¹.

Серед політичних сил, які відновили в Криму діяльність, було чимало суперечностей, протиріч політичного, економічного, соціального, національного, релігійного й іншого характеру. Проте, під патронатом командування німецьких військ вони оголосили про створення на півострові державного утворення, що іменувалося Кримським краєм і очолювалося крайовим коаліційним урядом генерала С. Сулькевича. Офіційно про поширення його влади в межах півострова було повідомлено цим урядом 25 червня 1918 р. в декларації «До населення Криму».

В ній проголошувалася денонсація дії на території півострова законів і декретів РРФСР, а також нормативно-правових актів, виданих у РСРТ. Оголошувалося про загальнокримську денационалізацію конфіскованої в радянський час нерухомості, в тому числі землі, й повернення її колишнім власникам. Декларація визначала Кримський край як державне утворення, що є одним із правонаступників Росії, насамперед періоду існування в ній імперії. У зв'язку з цим декларувалося поновлення дії в Криму російської правової системи й законодавства².

Кримський крайовий уряд ужив заходів до поновлення діяльності земського самоврядування. Правовою основою цього стали два нормативно-правових акти, видані під час існування Російської республіки. Одним із них було затверджене Тимчасовим урядом у травні 1917 р. «Тимчасове положення про земські установи», що в порівнянні з попереднім періодом значно розширило їхню компетенцію. А другим був травневий закон Тимчасового уряду 1917 р. «Про волосне земство», що скасував волосні правління і посади волосних старшин і передав їхні функції й повноваження волосним земствам³.

Одним із найважливіших напрямків у діяльності Кримського крайового уряду було відновлення земельних відносин, що склалися в кримському селі в дорадянський період.

Для цього використовувалися нормативно-правові акти Російської імперії щодо земельного питання, які після 25 червня 1918 р. знову набули юридичної сили. Найважливішими серед них були «Загальне положення про селян» 1902 р., імператорський указ від 9 листопада 1906 р. «Про доповнення деяких постанов чинного закону в питаннях селянського землеволодіння й землекористування», «Закон про зміну і доповнення деяких постанов про селянське землеволодіння» від 14 липня 1910 р., норми яких були спрямовані на поступове руйнування селянської громади й громадської власності на землю.

Уже ст. 12 «Загального положення про селян» 1902 р. надала кожному членові сільської громади, в тому числі й у Криму, право вимагати, щоб зі складу землі, що лічилася в суспільній власності, йому була виділена у приватну власність ділянка, відповідно його частці. Однак здійснення цієї вимоги обмежувалося тим, що земгромада могла в цьому відмовити, якщо вважала, що таке виділення або неможливе або незручне. Крім того, земгромада мала право на свій розсуд задовольнити селянина, що прагнув виділення замість землі – грошіми⁴.

Указ «Про доповнення деяких постанов чинного закону в питаннях селянського землеволодіння й землекористування» від 9 листопада 1906 р. був важливий у тому відношенні, що звільняв надільні селянські землі (і в Криму) від тих обмежень, що раніше їх стосувалися. Указ надав право кожному сільському господареві – членові селянської громади, який володів надільною землею за громадським правом, у будь-який час зажадати від неї закріплення за ним цієї землі у приватну власність. Тепер громада не могла цьому перешкодити: вона була зобов'язана, навіть у разі своєї незгоди з цим, здійснити такий виділ. За цим указом у кримських селянських громадах, у яких не було переділів протягом 24-х років, закріплена за кожним селянським двором надільна земля ставала його особистою власністю. Одночасно зберігалось право цього двору на користування громадською власністю – сінокосів, пасовищ та інших громадських угідь⁵.

Але основним нормативно-правовим актом, що визначав характер земельних відносин у Кримському краї, став «Закон про зміну й доповнення деяких постанов про селянське землеволодіння» від 14 червня 1910 р. Він був спрямований на примусове руйнування селянської громади й на створення з її членів численного шару дрібних земельних власників. «Громадські й окремі володіння селища, – говорилося в його ст. 1, – в яких не було загальних переділів від часу наділення їх землею, визнаються такими, що перейшли до спадкового (дільничного або подвірного) володіння»⁶. Крім того, ст. 2 закону встановлювала: всі надільні землі, що були в безперечному володінні окремих господарів, відтепер вважаються їхньою особистою власністю⁷.

Громада не могла перешкодити власному руйнуванню, перетворенню громадських земель на приватну власність окремих її членів. Ст. 22 закону передбачала, що закріплення за кожним господарем надільної землі у приватну власність, коли проти цього громада заперечує, здійснюється в примусовому порядку земським начальником⁸. Принципове положення закону від 14 червня 1910 р. містилося й у його ст. 32, що визначила право господаря при закріпленні за ним у приватну власність надільної землі замість окремих ділянок одержати відповідний наділ в одному місці⁹.

У Кримському краї відновилася дія і ст.ст. 45–46 закону від 14 червня 1910 р., що регламентували перехід цілих сільських громад і селищ з громадським або змішаним землеволодінням до землеволодіння на відрубних ділянках, і ст. 47–55, які встановлювали порядок юридичного оформлення закріплення надільної землі у приватну власність господаря¹⁰.

Процес проведення землевпорядних робіт у Криму знову став регламентуватися нормами «Положення про землевпорядження» від 29 травня 1911 р. Це поставило на правову основу виділення з його допомогою землі цілим селищам та відрубних ділянок окремим членам селянської громади; розверстання громадських угідь на відрубні ділянки; ліквідацію череззсмужжя надільних земель і дрібних володінь; розподіл угідь, що перебували в загальному користуванні; також упорядкування складання й затвердження проектів землевпорядження й безпосередньо здійснення відмежування земель¹¹.

На підставі «Положення про землевпорядження» від 29 травня 1911 р. на півострові відновили свою діяльність землевпорядні комісії. Вони мали право самостійного задо-

волення клопотань про землевпорядження й остаточного, в порядку судового розгляду, рішення виниклих при цьому суперечок¹². Землевпорядні комісії керувались у своїй діяльності й законом від 5 червня 1912 р., що визначав їхню роль при видачі Селянським поземельним банком селянам позичок під заставу їхніх земель, а також у сприянні банкові в ліквідації його земель і переданих йому удільних, у посередництві банкові в разі придбання селянських земель. Використовували вони й закон від 16 червня 1912 р., що регламентував умови надання землевпорядними комісіями грошової допомоги селянському населенню, яке облаштовувалося на нових землях на приватних господарських засадах¹³.

До складу джерел правового регулювання земельних відносин у Кримському краї ввійшли й різні дореволюційного походження підзаконні акти, в тому числі «Наказ землевпорядним комісіям» від 19 червня 1911 р. та «Інструкція для виробництва землемірних робіт» від 6 червня 1913 р. Знову стали використовуватися визначені ними для Таврійської губернії межові регіональні розміри закріплення за окремими господарями надільних земель у їхню приватну власність: у Перекопському, Євпаторійському та в степовій частині Феодосійського та Сімферопольського повітів вони не могли перевизувати 35 десятин, а в гірській частині Сімферопольського й Феодосійського повітів, а також у Ялтинському повіті – 17 десятин¹⁴.

Поновлення у Кримському краї юридичної дії дореволюційних нормативно-правових актів щодо земельного питання привело в основному до відновлення раніше усталеної тут системи земельних відносин, земельної власності й землекористування, ліквідованих під час існування РСРТ. Було відновлене право земельної власності, в тому числі й поміщицьке приватновласне, що складало 888536 десятин¹⁵. Знову з'явилися на ПБК удільні землі, площа яких становила 1073 десятин¹⁶. Це були землі, прибутки з яких ішли на утримання членів імператорської родини. Правовий статус їх визначався «Установою про імператорську родину» від 5 квітня 1797 р. Знову з'явилися й кабінетські (палацеві) землі, що були в особистій власності імператора, імператриці та їхніх дітей.

У повному обсязі була відновлена селянська приватна земельна власність, що складала 524189 десятин¹⁷. Вона сформувалася тут різними шляхами. Одним із її різновидів була здавна заведена земельна власність місцевого татарського населення. Правда, значна частина його не могла документально підтвердити своє право власності на ті або інші земельні ділянки. Проте, право її в цьому відношенні, як нам здається, було безперечним, оскільки воно юридично закріплювалося в результаті давнини користування. Цей спосіб придбання власності був передбачений законодавством Російської імперії: в ньому встановлювалося, що одним із легальних способів придбання власності є безперервне, спокійне й безперечне володіння нею протягом не менш як 10 років¹⁸.

Незважаючи на старання П.О. Столипіна і його послідовників селянська громадська земельна власність не була остаточно зруйнована. Селяни, в тому числі й у Криму, одержали на неї право, коли перейшли на її викуп. Здійснювалося це на підставі імператорського указу 1881 р. «Про викуп наділів селянами, які ще залишалися в зобов'язальних відносинах із поміщиками»¹⁹. Загальна її площа в Криму сягала 400329 десятин²⁰.

Суб'єктом громадської власності на землю був не окремих селянський двір, а вся селянська громада. Вона мала ознаки юридичної особи: свою земельну власність, свій орган управління, право виступати в суді, приймати рішення про припинення свого існування. Право громадської власності на землю для селян було обмеженим. Воно містило в собі лише їхнє право на споконвічне володіння садибною землею, право на випас худоби на громадському пасовищі, а також право на використання конкретної частини громадської землі. Місце її розташування визначалося самою громадою при розверстанні й при переділах, які належало проводити не рідше як раз на 12 років. Право громадської власності для селян було обмежене й у тому плані, що воно не передбачало можливості її використання не членами громади²¹.

Почалося відновлення в правах земельної власності й іноземних колоністів, які облаштувалися на півострові після захоплення Криму Російською імперією. Найчисленною їх групою були вихідці з Німеччини. Тривалий час правовий статус земельної власності німецького населення визначався імператорським указом від 19 березня 1764 р. У

XIX – на початку XX ст. німецькі колоністи набагато збільшили площу подарованої їм за цим указом земельної власності шляхом придбання нових земельних ділянок у різних їхніх власників. Це було властиве й іншим етнічним спільнотам іноземних колоністів, які оселилися в Криму, зокрема естонцям, чехам, болгарам, латишам. Усього до кінця XIX в. земельна власність іноземних колоністів у Таврійській губернії складала 921648 десятин²². У декларації крайового уряду від 25 червня 1918 р. було оголошено про повернення німецьким колоністам усіх земель, які раніше лічилися в їхній власності і яких вони були позбавлені Петербургом після початку першої світової війни²³.

У Кримському краї був легалізований також інститут державних (казенних) земель. Його засновано після включення Кримського ханства до складу Російської імперії. Ці землі знову в правовому відношенні стали розділятися на три категорії: 1) державні землі, покликані давати скарбниці грошовий прибуток; 2) державні земельні ділянки, призначені для задоволення державних потреб (будівництво фортець, присутственних місць і т.ін.); 3) державні земельні території, що знаходилися в загальному користуванні (дороги, морські береги і т.д.). Загальна площа земель першої категорії в Криму складала 94415, а другої – близько 600000 десятин.

На півострові знову отримала правовий статус особлива форма власності на землю, право на яку здійснювали духовні організації християнського й мусульманського віросповідання. Їхня загальна площа складала 125372 десятин²⁵. Землі християнських духовних організацій за їхнім функціональним призначенням й у правовому відношенні розділялися на два різновиди. Одні з них використовувалися для одержання прибутків на своє утримання, інші ж призначалися для безпосереднього задоволення потреб релігійного характеру (землі під храмами, цвинтарями). Право церковної власності на другий різновид земель у зв'язку з їх особливим призначенням мало обмеження у сфері використання й розпорядження.

Земельна власність мусульманських духовних організацій півострова мала також два різновиди – духовні й приватні вакуфи. Їхній правовий статус визначався шаріатом і був закріплений російськими законодавчими актами від 22 березня 1829 р. й від 5 липня 1874 р. До духовних вакуфів входили землі, право власності на які належало окремим мечетям, медресе або іншим ісламським релігійним установам. Кримський крайовий уряд відновив право Таврійського мусульманського духовного правління на використання духовних вакуфів. Воно було скасоване Тимчасовим урядом, який спеціальною постановою передав їх у розпорядження всього татарського народу. Відновили колишній правовий статус і приватні вакуфи. Це були землі, передані окремими татарськими родинами для духовного захисту їх за умови їх невідчуження під заступництво конкретної мусульманської духовної установи. За цими татарськими родинами зберігалось право пожиттєвого володіння й користування вакуфами.

Відновлення в Кримському краї юридичної чинності дореволюційного земельного законодавства повернуло й право власності на землю міських громад. Загальна площа таких земель складала 64394 дес²⁶. [7, арк. 11]. Землі цього розряду були або джерелами доходу міських громад або використовувалися ними для фінансування міського управління й задоволення суспільних потреб. Було повернуто право земельної власності й різних установ, що мали статус юридичної особи – навчальним закладам, лікарням і ін. її загальна площа складала 37416 дес²⁷.

Чинним у Кримському краї стало й сервітутне земельне право в межах, визначених законодавством Російської імперії. Воно полягало у зобов'язанні, що накладалося на власника або користувача певної земельної ділянки на користь власника або іншого користувача. Це зобов'язання полягало в тому, що власник або користувач конкретної земельної ділянки не мав права перешкоджати певним діям на іншій ділянці або, навпаки, брав на себе зобов'язання не вчинювати на своїй ділянці певних дій, що порушували б інтереси власника або користувача іншої земельної ділянки. Сервітутне право було пов'язано лише з конкретною земельною ділянкою і зберігало свою дію й при зміні власника або користувача земельної ділянки²⁸.

Сервітути в Криму знову стали розділятися на позитивні й негативні. Перші давали власникові або користувачеві конкретної земельної ділянки право отримання з неї іншої

певної користі. Другі надавали йому право заборони господарю або користувачу іншої ділянки вчинювати певні дії. Серед земельних сервітутів на півострові найбільше були поширені дорожній і водний, а також право випасу худоби. Дорожній сервітут надавав господарю конкретної земельної ділянки право вільного проходу, проїзду й прогону худоби через неналежну йому ділянку. Стали з'являтися й нові земельні сервітутути при розверстці й перерозподілі громадської землі, коли виділялися ділянки, для ведення господарства, на які не діставало тих або інших угідь.

Правове регулювання земельних відносин у Кримському краї торкалося й визначення правового статусу земельних площ, зайнятих лісом. Він знову став регламентуватися «Положенням про заощадження лісів» від 4 квітня 1888 р. Тепер ліси знову розділялися на захисні й незахисні, що мали розходження у своєму правовому положенні²⁹. До першого належали ті ліси, що охороняли ґрунти від нанесення піску, захищали береги водних джерел, морського узбережжя, перешкоджали руйнуванню гірських схилів. Їхні власники не мали права шляхом вирубки дерев і чагарників перетворювати їх на сільськогосподарські угіддя. На відміну від них власники незахисних лісів мали деякі повноваження щодо їх використання для ведення сільськогосподарського виробництва³⁰.

Повернення дії дореволюційного земельного законодавства юридично відновило численну категорію безземельних селянських дворів. За переписом 1917 р. вони склали 40% усіх селянських господарств. У 493 сільських поселеннях (з 1336) проживало тільки безземельне населення, у 309 воно переважало. Лише в 402 поселеннях більшість селянських дворів мала в тій або іншій мірі земельну власність³¹. Відсутність земельної власності у селян була характерною насамперед для степової частини півострова. Тут іще в 1907 р. у Перекопському повіті безземельні склали 61%, а в Євпаторійському – 72%³². Повна відсутність земельної власності майже в половині кримського сільського населення призвела до легалізації наймицтва, ліквідація якого була декларована в РСРТ. Роботою, пов'язаною з наймом у сільськогосподарському виробництві, було зайнято до 30% сільського населення³³.

Знову знайшло легітимний характер заборонене «Основним законом про соціалізацію землі» її орендне використання, але, видно, не в такій мірі, як у 1917 р., коли селяни орендували 266499 дес. приватновласницьких земель: 67% із них на умовах внесення оренди натурою (скопщики й десятинщики), а 33% – за грошову плату. Крім того, татарська біднота орендувала на умовах скопшини більш як 80000 дес. вакуфної землі³⁴.

Відновлене в Криму право власності на землю містило в собі право на її володіння, використання й розпорядження. Однак, практичне здійснення права власників на використання та розпорядження їхньою земельною власністю, як показує вивчення джерел, зустріло значні труднощі. Доказом є той факт, що це право нерідко оскаржувалося. Зокрема, жителі сіл Чульгін і Гуданівка Джанкойського повіту не дозволили відновленому в правах поміщикаві зібрати врожай із засіяних ними його земель³⁵. Невипадково крайова рада міністрів була змушена спеціально заслухати доповідь міністра землеробства про врегулювання відносин між землевласниками й особами та установами, які зробили навесні заори й посіви на чужих землях. Після обговорення доповіді уряд підтвердив відновлення в повному обсязі прав земельних власників³⁶. Але й після цього процес відновлення прав земельних власників проходив непросто через протидію тих, хто почав обробку земель у попередній період. Тому владним структурам краю іноді доводилося використовувати збройну силу для відновлення в правах земельних власників³⁷. А 26 червня 1918 р. «Вісті ВУЦВК» помістили інформацію про те, що в Криму відновлені в правах землевласники «домагаються розсилання в їхні маєтки загонів для локалізації можливих аграрних безладів. Продовжуються арешти в селах елементів, що недавно брали участь у захопленні маєтків»³⁸.

Уряд С. Сулькевича керував Кримським краєм до середини листопада 1918 р. 15 листопада він підписав документ «Про передання влади урядом Сулькевича урядові С. Криму». «Уряд, мною очолюваний, – говорилося в ньому, – передав управлінням краєм урядові, очолюваному головою Таврійських губернських зборів С. Кримом»³⁹. Цей уряд

був більш демократичним за своїм складом, проте, продовжував політику повернення землі її колишнім власникам. Однак він офіційно визнав необхідність зміни земельних відносин у кримському селі. «Дуже багато тут безземельних і малоземельних селян, – підкреслював у своєму виступі в січні 1919 р. на установчих зборах Кримського селянського союзу його член В.Д. Жиров, – які не мають можливості навіть користуватися орендою землі»⁴⁰.

В цілому ж уряд С. Крима самоусунувся від нормативно-правового регулювання земельних відносин на півострові. Виступаючи в лютому 1919 р. на крайовому земсько-міському з'їзді, С. Крим заявив, що його уряд обмежує свою діяльність у земельній сфері тільки збором статистичних відомостей, регулюванням орендних відносин і організацією гідротехнічних робіт. «Рада міністрів, – говорив він, – обговоривши питання про аграрну реформу в Криму, дійшла висновку, що торкатися цього питання сьогодні – передчасно, оскільки воно має вирішуватися в загальноросійському масштабі»⁴¹.

Правотворча діяльність уряду С. Крима у сфері регулювання земельних відносин обмежилася тільки прийняттям ним 30 січня 1919 р. постанови «Про внесення змін у російський закон «Про розмежування земель» від 2 грудня 1916 р.» При цьому була скасована дія V розділу і внесені виправлення у 18 статей цього закону. Ст. 2 його тепер містила норму, яка визначила порядок розгляду скарг, що надходили від селян і організацій на рішення ради у справах розмежування земель при крайовому управлінні. Право винесення остаточного рішення щодо них було надано вищому крайовому судові. Ст. 15 закону «Про розмежування земель» покладала відповідальність за їхнє проведення на волосні правління або на поліцейські органи. Крайовий уряд надав ці функції органам місцевої адміністративної влади. А ст. 28 закону була доповнена таким положенням: «У випадку відсутності власника або його повірника при виконанні робіт із розмежування з неповажної причини, землемір складає протокол і встановлює тимчасове розмежування за показниками присутньої сторони»⁴².

Закономірним є висновок про те, що регулювання земельних перетворень у Кримському краї здійснювалося в основному правовими засобами й було спрямоване на відновлення системи земельних відносин, що діяла до січня 1918 р. Для цього була відновлена юридична дія нормативно-правових актів, що регламентували земельне питання у Російській імперії. Власна ж правотворчість крайового уряду в земельній сфері була незначною. В результаті дореволюційні земельні відносини на півострові були в основному відновлені.

¹ Борьба за советскую власть в Крыму. – Т. 2. – Симферополь, 1961. – С. 43-44.

² *Редькіна О.М.* Кримський крайовий уряд генерал-лейтенанта С. Сулькевича (червень – листопад 1918 р.): історико-правове дослідження: Автореф. дис... канд. юрид. наук / Національна академія внутрішніх справ. – К., 2003. – С. 12.

³ *Исаев И.А.* История государства и права России: Полный курс лекций. – М., 1994. – С. 264.

⁴ *Землеустройство: Сборник законов и распоряжений.* – Петроград, 1914. – С. 291.

⁵ Хрестоматія з історії держави і права України. – Т.1 / За ред. В.Д. Гончаренка. – К., 1997. – С. 312-313.

⁶ Одобренный государственным советом и Думою закон 14 июня 1910 г. об изменении и дополнении некоторых постановлений о крестьянском землевладении / Сост. И.М. Тутрюмов. – СПб., 1911. – С. 1.

⁷ Там само. – С. 5.

⁸ Там само. – С. 77.

⁹ Там само. – С. 89.

¹⁰ Там само. – С. 149, 152-156.

¹¹ *Землеустройство: Сборник законов и распоряжений.* – Петроград, 1914. – С. 1.

¹² Там само. – С. 11.

¹³ Там само. – С. 2-5.

¹⁴ Там само. – С. 319.

¹⁵ Державний архів при Раді міністрів АРК, ф. 460, оп.1, спр. 1315. – Арк. 11.

¹⁶ Там само.

¹⁷ Там само.

- ¹⁸ *Кассо Л.* Русское поземельное право. – Б/м, 1905. – С. 127.
- ¹⁹ Хрестоматія з історії держави і права України. – Т. 1 / За ред. В.Д. Гончаренка. – К., 1997. – С. 234-266.
- ²⁰ Державний архів при Раді міністрів АРК, ф. 460, оп.1, спр. 1315. – Арк. 11.
- ²¹ *Кассо Л.* Вказана праця. – С. 187.
- ²² *Велицын А.А.* Немцы в России. – Спб., 1893. – С. 44, 138.
- ²³ *Лантев Ю.* Краевое правительство и крымские немцы // Таврические ведомости. – 1993. – № 26. – 2 июля.
- ²⁴ Державний архів при Раді міністрів АРК, ф. 460, оп.1, спр. 1315. – Арк. 11.
- ²⁵ Там само.
- ²⁶ Там само.
- ²⁷ Там само.
- ²⁸ *Кассо Л.* Вказана праця. – С. 202..
- ²⁹ Там само.
- ³⁰ Там само.
- ³¹ *Бененсон М. Е.* Экономические очерки Крыма. – Симферополь, 1924. – С. 14-16.
- ³² *Очерк* поземельных отношений в Таврической губернии. – Симферополь, 1907. – С. 22.
- ³³ Красный Крым. – 1921. – 20 мая.
- ³⁴ *Бененсон М. Е.* Вказана праця. – С. 46.
- ³⁵ *Надинский П.Н.* Очерки по истории Крыма. – Ч.П. Симферополь, 1960. – С. 110.
- ³⁶ Борьба за советскую власть в Крыму. – Т. 2. – Симферополь, 1961. – С. 46.
- ³⁷ Там само. – С. 33–34.
- ³⁸ Известия ВЦИК советов. – 1918. – 26 июня.
- ³⁹ Борьба за советскую власть в Крыму. – Т. 2. – Симферополь, 1961. – С. 56.
- ⁴⁰ Крымский вестник. – 1919. – 17 января; 18 февраля.
- ⁴¹ Там само.
- ⁴² Державний архів при Раді міністрів АРК, ф. Р-1000, оп. 4, спр. 1. – Арк. 6.

Отримано 7.06. 2006

Резюме

В статье рассматриваются земельные отношения в Крыму в апреле 1918 – апреле 1919 гг. Проанализированы особенности правовой регламентации земельных отношений в Крыму в рассматриваемый период.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО ТА КОНСТИТУЦІЙНИЙ ПРОЦЕС В УКРАЇНІ

В.І. КАФАРСЬКИЙ

*Володимир Іванович Кафарський, кандидат
філософських наук, доцент, народний депутат
України*

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ІДЕОЛОГІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПОЛІТИЧНОЇ ПАРТІЇ

Однією з визначальних рис політичної партії є політична ідеологія. Це зумовлено тим, що в ідеології концентруються найвищі духовні цінності, близькі певній групі людей, а також шляхи їх утілення в житті. «Людина і суспільство живуть в ідеологічному просторі так само, як у світі культури, політики, економіки. Бо ідеологія – це система поглядів та ідей, у яких відображається ставлення до дійсності крізь призму інтересів тих чи інших соціальних верств і спільнот»¹. Своєю чергою, особлива роль ідеології в діяльності політичних партій полягає в тому, що ці політичні інститути мають на меті представляти інтереси не всього суспільства, нації, а лише його частини. «В кожному ідеологічному чи політичному русі найважливішу роль відіграють два основні його складники: ідея й людина. Провідні ідеї та світоглядні засади в ідеологічному русі й керівні програмні постановки в русі політичному – творять «душу», істоту, внутрішній зміст руху. Люди, які визначають, поширюють і здійснюють ідеї та програму і з цією метою беруть участь у русі, – творять його живий, діяльний організм. Обидва основні складники ідеологічного та політичного руху – ідея й людина – однаково важливі й необхідні для розвитку; як без одного, так і без другого він не може розвиватися й діяти»².

Основними складовими політичної ідеології є ідеї, суспільно-політичні ідеали, цінності, концепції та програми політичного розвитку тощо. Серцевину політичної ідеології становлять погляди на суспільство і державу. Політичні ідеології виконують подвійну функцію: а) функцію орієнтації; б) функцію виправдання дій тих, хто входить у відповідну систему. Але для цього вони мають створити цілісну картину політичної системи, показати її суттєві риси, пояснити хід її функціонування і тенденції розвитку. Політичні ідеології є інструментами дій, тому, в основному, вони орієнтуються не на наукову об'єктивність, а на ефективний захист інтересів тих, хто її продукує. Тому, ідеологія в політичних системах не є чимось «нешкідливим». Легітимізувавшись в суспільстві, вона може спонукати й до фізичного насильства. Слід мати на увазі, що ідеологічна боротьба є важливою складовою частиною політичного життя суспільства. Очевидно, що зміст ідеологій, які проповідуються тими чи іншими соціальними верствами, суттєво відрізняється. Державна еліта намагається домогтися й ідеологічного панування, бо завдяки цьому вона забезпечує собі легітимність влади в рамках даної системи. Одночасна керівна еліта намагається дискредитувати ідеології, що їй протистоять, зменшити їхній вплив на маси³.

Чим більше підтримки має ідеологія, тим більш визнаною є партія. «Вже давно зауважено, що ідеї, які опановують людьми, впродовж тривалого часу впливають на рішення, які ті приймають. Хоч економісти, психологи та інші чинять спроби зменшення набору таких ідей до раціонального врахування власних інтересів особи, беззаперечно, що традиції, переконання і ставлення до світу й суспільства також впливають на те, як люди пояснюють свої інтереси»⁴.

© В.І. Кафарський, 2006

Ідеологія, згідно з Політичним енциклопедичним словником, є «система концептуально оформлених уявлень, ідей і поглядів на життя, яка відбиває світогляд, інтереси, ідеали, умонастрої людей, класів, націй, суспільства, *політичних партій* (виділено – авт.)... та інших суб'єктів політики»⁵. Поняття «ідеологія» взагалі визначають як: а) систему ідей, що лежить в основі поглядів на суспільство і наповнює відповідним змістом їхню соціальну й політичну діяльність; б) систему ідей, що виправдовує або узаконює підпорядкування однієї групи людей іншій; в) всеосяжні знання, що здатні нищити пересуд, надихати на соціальні реформи»⁶.

Ще в 1816 р. Бенжамен Констан відмітив, що «партія є спільнота особистостей, що публічно сповідають одну й ту ж саму політичну доктрину»⁷. Того ж підходу дотримується й українське законодавство, за яким політична партія – це «об'єднання громадян – *прихильників певної загальнонаціональної програми суспільного розвитку*, що має своєю метою сприяння формуванню й вираженню політичної волі громадян, бере участь у виборах та інших політичних заходах»⁹. Стає зрозумілим, що ідеологія є невід'ємною частиною політичної партії.

Останнім часом почастішали думки про те, що ідеологічний вплив політичних партій поступово зменшується й зводиться до мінімуму. «Нові суспільні конфлікти (наркологія, проблем ідеології, прав меншин тощо) не мають настільки постійного й комплексного характеру, вони більш локалізовані і фрагментовані, а розділення за інтересами часто мають тимчасовий, ситуативний характер, не створюючи чогось схожого на стабільні конфігурації»¹⁰. Але, це навряд чи можна назвати кризою ідеології як такої. Адже, з одного боку, перемога ліберально-демократичного напрямку в загальносвітовому масштабі, на що вказував у «Кінці історії» Ф. Фукуяма, не поставило крапку в історії ідеології¹¹. Загрози людству, що постали після глобалізації, стали стимулом «розповсюдження позаправової політики (тотальне стеження правоохоронних органів, прослуховування телефонів тощо), що поставила під питання елементарні права особистості»¹². Зрозуміло, що такий підхід є причиною відродження старих і появи нових ідеологій. Як відмічає М. Михальченко, «ідеології існують не лише в антагоністично-класовому суспільстві, а в будь-якому, де є відмінності в інтересах, цілях соціальних груп, верств, еліт. І в цьому розумінні вони безсмертні»¹³.

В пострадянських країнах негативне ставлення до ідеології пов'язане з недавнім тоталітарним минулим. З початком перехідного періоду негатив поширився на всі ідеології як такі. Особливо на це вказує норма Конституції України, за якою «жодна ідеологія не може визнаватися державою як обов'язкова»¹⁴. В той же час політичні партії, які не спираються на визначену ідеологію не є життєздатними. «Вони, як правило, не можуть проіснувати більше двох виборчих циклів»¹⁵. Тому, довгожителлями політичної системи України є, насамперед, ті партійні структури, які мають під собою ідеологічну складову (КПУ, СПУ, НРУ). «Труднощі структурування українських політичних партій пов'язані з їх власною політичною ідентифікацією. У програмах можна зустріти посилення на ідеологічний напрям або на політичну платформу партії. Істотна більшість партій досить невизначено або узагальнено ідентифікує себе. З 125 наявних сьогодні в Україні партій лише близько 30 чітко вказують у програмах свою ідеологічну чи політичну належність»¹⁶. Перенасичення партіями «центру» призвело до того, що для виборця, головними стають не ідеологічні переконання (оскільки в цьому питанні позиції багатьох партій збігаються), а персоналії політичних лідерів. Однією з вад персоналізації політики, є те, що, на відміну від ідеологій, партійні лідери неспроможні довго втримуватися серед політичної еліти. Інституціоналізація партій призведе до того, що в політичному спектрі увага до ідеологічних особливостей поступово зростатиме. Отже, слід очікувати посилення впливу партійних ідеологій на політичну свідомість. Тому демократичне суспільство мало б сформувавати правові засади ідеологічної діяльності політичних партій.

Для авторитарних режимів є характерним те, що принципи домінуючої ідеології затверджувались Основним законом. Відповідне освячення ідеології відбувалось і в радянській Україні. В Конституції УРСР було записано, що «керівною і спрямовальною силою радянського суспільства, ядром його політичної системи, державних і громадсь-

ких організацій є Комуністична партія Радянського Союзу», «озброєна марксистсько-ленінським вченням»¹⁷. Як бачимо, де-юре Конституція не встановлювала обмежень на існування інших ідеологій, визнаючи лише наявність домінантної. Однак, де-факто запроваджувалась одна ідеологія. Можна схилитись до думки, що цьому сприяла й відсутність законодавчого утвердження принципу плюралізму та багатопартійності. Першочергову роль у цьому питанні відіграла залежність права від політичної системи та політичного режиму.

В період переходу від тоталітарного режиму до демократії закладені протилежні тенденції – був нормативно закріплений принцип багатопартійності. Крім того, змінами до Конституції в 1990 р. були встановлені й ідеологічні обмеження для політичних партій: «Не допускається створення і діяльність партій, інших громадських організацій і рухів, що ставлять за мету зміну шляхом насильства конституційного ладу і в будь-якій протизаконній формі територіальної цілісності держави, а також підрив її безпеки, розпалювання національної і релігійної ворожнечі»¹⁸. Такий підхід дає підставу визнати, що чітке визначення заборонених ідеологій допомагає політичним партіям розвивати ті ідеологічні течії, що націлені на розбудову держави.

Щодо регулювання ідеології, необхідно звернути увагу на одну особливість. Конституційне закріплення домінантної ідеології, як і поліідеологічного суспільства є продуктом тоталітарної системи. Адже, повалення тоталітарних режимів не зняло з порядку денного ідеологічних проблем, а, навпаки, створило інший прецедент: конституційне закріплення ідеологічного розмаїття як такого. А відповідно – нормативно встановлюється й розмаїття партійних ідеологій.

Перехід до демократичного режиму ставить питання про роль плюралізму як у політичній системі, так і в політичній організації суспільства. «Плюралізм будується на припущенні первинності інтересів груп у політичному процесі. У своїй книзі «Процес влади» Бентлі стверджував, що «суспільство саме по собі є нічим іншим, як комплексом груп, що й його складають». Різні інтереси, що побутують у суспільстві, знайшли своє конкретне вираження в різних групах людей з подібними інтересами. Напевне, тому Трумен модифікував уявлення Бентлі про однозначне співвідношення між інтересами та групами й стверджував, що насправді є два типи інтересів – приховані та явні, які приводять до двох типів груп – потенційних та організованих»¹⁹. Власне, організовані групи і являють собою політичні партії, які мають документальне вираження своїх інтересів – програму.

Із цього, постає питання: в чому полягає роль прямого закріплення плюралізму? Конституційні норми, що регламентують ідеологічну багатоманітність, характерні для більшості держав, які ухвалювали основні закони в посттоталітарний період – крім України такі норми мають Росія, Болгарія, Іспанія. В той же час, більшість країн із глибокими демократичними традиціями уникають прямого конституційного затвердження політичного (партійного) плюралізму (Франція, Швеція). Здавалося б, що відсутність конституційного закріплення принципів політичного плюралізму – крок назад від демократії. Але для демократичних країн характерне й інше: конституційне закріплення принципів свободи слова й переконань. Конституція України теж підкреслює, що «кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань»²⁰. Крім того, поєднання цієї норми зі свободою об'єднань у політичні партії автоматично забезпечує реалізацію принципів ідеологічного та політичного плюралізму: «громадяни України мають право на об'єднання в політичні партії»²¹. З цього приводу, А. Селиванов й підкреслює, що «право на свободу є одним з основних політичних прав громадян, принцип багатоманітності суспільного життя є відправним у визначенні засад реалізації цього конституційного права»²². Україна не стала винятком серед посттоталітарних країн і окремими положеннями визначила: «суспільне життя в Україні гуртується на засадах політичної... та ідеологічної багатоманітності»²³.

Але, слід сказати, що нормативне регулювання політичного плюралізму не є однозначним. З одного боку, ні Закон «Про об'єднання громадян»²⁴, ні Закон «Про політичні партії» не містять прямих норм щодо багатопартійності. З іншого боку – норма щодо багатопартійності міститься в Законі «Про вибори народних депутатів України», яким ус-

тановлюється, що «виборчий процес здійснюється на засадах: ... політичного плюралізму та багатопартійності»²⁵. Опосередковано політичне розмаїття визнається щойно названим законом, де підкреслюється, що «політичним партіям гарантується свобода опозиційної діяльності»²⁶.

Один із загальноприйнятих методів втручання права в ідеологічну діяльність політичної партії – це встановлення певного переліку «заборонених» ідеологій. В цьому розумінні історія знає навіть винятки. Так, у 1978–1981 рр. в Сенегалі відбулася легітимація лише «дозволених» ідеологій. Як показує досвід, втручання держави в ідеологічне життя партій, реалізується не шляхом обмеження ідеологій, а шляхом встановлення певних ідеологічних позицій, які партіям заборонено підтримувати.

Основне питання, яке постає під час дослідження цього питання: наскільки є правомірним обмеження ідеологій політичних партій. Тобто, чи не є це порушенням свободи переконань, закріпленої в конституціях. Перш за все, обмеження на пропаганду чи реалізацію конкретних ідеологічних принципів визнані міжнародним законодавством. Важливу роль у цьому розумінні відіграє Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, який заклад правові основи обмеження ідеологічних засад політичних партій. Цей документ передбачає, що будь-який виступ на користь національної, расової чи релігійної ненависті, що являє собою підбурюванням до дискримінації, ворожнечі або насильства, має бути заборонений законом²⁷. Так само законодавчо має бути заборонена пропаганда війни²⁸. Ним допускаються обмеження індивідуальних прав і свобод, на яких базується принцип ідеологічного плюралізму (свободи об'єднання, переконань, слова і т.д.), якщо їх реалізація негативно впливає на суспільство загалом. За Пактом право на вільне вираження своєї думки може бути обмежене, якщо це необхідно для охорони державної безпеки, громадського порядку, здоров'я чи моралі населення або прав та свобод інших²⁹. Україна, ратифікувала Пакт, що розширює причини за якими може бути обмежена свобода об'єднань: «встановлення обмежень цього права (на свободу об'єднання. – Авт.) допускається відповідно до Конституції України в інтересах національної безпеки та громадського порядку, охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей, а також в інших випадках, передбачених Конституцією України»³⁰. З огляду на те, що політична ідеологія – одна зі складових партійної діяльності, застосування згаданих обмежень політичних партій є правомірними.

Українським законодавством, на відміну від країн, де ідеологічне обмеження має загальний характер (наприклад, у Конституції Фінляндії «об'єднання, що переслідують мету або застосовують засоби, що класифікуються законом як злочинні, є незаконними»³¹, встановлюється конкретний перелік ідеологічних засад, які не можуть бути застосовані в партійній ідеології. Основою цього переліку стали положення Міжнародного Пакту про громадянські та політичні права, а саме – заборона підтримувати расову, національну, релігійну ворожнечу, встановлення тоталітарних чи авторитарних режимів. В українському законодавстві ідеологічні обмеження формуються в трьох нормативно-правових актах: Конституції, законах про об'єднання та про політичні партії. Так, Конституцією передбачено, що утворення діяльність політичних партій і громадських організацій, програмні цілі або дії яких спрямовані на ліквідацію незалежності України, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету й територіальної цілісності держави, підризу її безпеки, незаконне захоплення державної влади, пропаганду війни, насильства, на розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, посягання на права і свободи людини, здоров'я населення, забороняються³². Аналогічний перелік обмежень сформований у Законі «Про політичні партії в Україні»³³. Слід звернути увагу, що Закон «Про об'єднання громадян» містить окремі відмінності, пов'язані з конкретними заборонами на пропаганду фашизму та неофашизму³⁴. Ці принципові позиції продиктовані часовими рамками прийняття законів: Закон «Про об'єднання громадян» приймався раніше за Конституцію України, а Закон «Про політичні партії в Україні» вже базувався на її положеннях. Важко встановити, чи матимуть такі відмінності конкретні наслідки. По-перше, жодна з політичних партій не була заборонена із ідеологічних мотивів, а по-друге, пропаганда фашизму і неофашизму є одним з варіантів розпалювання міжетнічної ворожнечі, що передбачено заборонами

інших актів. Слід відмітити, що конкретизація заборон характерна законодавству інших країн, насамперед тих, де відсутній належний рівень правової культури населення. В той час країни з високим рівнем правової культури вже апіорі розуміють, що будь-яка дія, котра порушує конституційні принципи, є забороненою. Поява в Україні політичних сил, що в тій чи іншій мірі експлуатують антигуманні, антиукраїнські ідеї, вимагають посиленої уваги законодавства стосовно цієї сфери. «Об'єктивний аналіз ідеологій, виявлення того які ірраціональні сили в людині прагне мобілізувати та чи інша ідеологія, є важливим засобом протидії тій небезпеці, яку приховує в собі будь-яка ідеологія»³⁵. Тобто, першочерговим для українських законодавців має стати конкретизація процедури визнання ідеології певної партії забороненою. Цей крок принципово важливий у регулюванні політичної ідеології. Адже, виступаючи особливим типом вірувань, вона «приймається без обґрунтувань і достатньої кількості доказів, вважається правильною і справжньою без будь-якого аналізу»³⁶.

Зрозуміло, що «ідеологія політичної партії знаходить якнайповніше вираження в її програмі»³⁷. Норми, що зобов'язують політичні партії мати програми, містяться в більшості спеціальних законів. Зокрема, Закон про політичні партії ФРН передбачає, що: «партія повинна мати викладені в письмовій формі статут і програму»³⁸. Відповідно й українським законодавством партійна програма є обов'язковим документом політичної партії³⁹. З погляду контролю, логічно, що ідеологічні обмеження зобов'язують політичні партії подавати програми до органів реєстрації. Тому, законом «Про політичні партії в Україні» визначено, що разом із заявою подаються: 1) «статут і програма політичної партії»⁴⁰.

Історичний досвід дає чимало прикладів трансформації партійних ідеологій. Тому на законодавчому рівні має бути передбачена їх зміна: «політична партія... інформує Міністерство юстиції України... про зміни... програми... у тижневий строк після прийняття рішень з цих питань»⁴¹.

Зауважимо, що одним із проблематичних питань регулювання програм, як ідеологічного документа партії, є відсутність конкретних вимог до її складових. За такого підходу програма може являти собою або набір тих чи інших гасел, або набір виступів лідера¹. Отже, «проблема партійних програм є однією з ключових у питанні підвищення ролі партій у політичній системі»⁴². Через це одним із першочергових кроків правового регулювання має стати встановлення конкретних вимог, що саме має міститися в програмі. В умовах, коли назви партій не відіграють ключової ролі в їх ідентифікації виборцями, підвищення вимог до програми допоможе підвищити відповідальність партій перед виборцями. А значить, утворить передумови для прискорення політичної інституціоналізації самих політичних партій.

Інша справа – відповідність назв та діяльності політичних партій заявленим нею цілям. «Формальний аналіз політичних програм окремих партій може призвести до доволі несподіваних висновків (наприклад, до однієї й тієї ж групи ідеологій будемо змушені зарахувати партії, в назвах яких містяться посилення на прямо протилежні ідеології»⁴³. Аналогічні висновки можна зробити, якщо порівняти програми політичних партій та їхню практичну діяльність. Тим не менше, це виступає показником низького рівня політичної культури не тільки партійних лідерів, а й виборців, які підтримують такі партії. В цьому розумінні, виходом могло б стати законодавча вимога до партій інформувати своїх виборців не лише з передвиборними програмами, але й із програмами як такими.

Проблемою регулювання ідеологічних засад політичної партії є контроль за їх дотриманням самими партійцями. І це не є проблемою лише перехідних суспільств. Невідповідність реальної політики заявленим політичним цілям має місце і країнах з демократичними традиціями. «В дійсності для членів партії в інститутах влади не є незвичним ігнорування офіційної платформи їхніх партій при розробці політичних дій»⁴⁴. Та навряд чи доцільно вирішувати цю проблему правовим шляхом, оскільки вона прямо залежить від рівня політичної культури.

Втручання права у сферу партійної ідеології в Україні загалом дає позитивний досвід: це і врахування міжнародних норм, і достатньо традиційний підхід до станов-

лення політичного плюралізму. Крім того, перелік їхніх обмежень є досить виваженим, оскільки за низького рівня правової культури загальні обмеження можуть призвести до подвійних стандартів.

Поєднання обов'язковості партійної програми, оперативності інформування про внесення змін до неї та вимог до ідеології (яка є складовою програми) покликані створити механізм, який дасть змогу забезпечити контроль і оперативно реагувати на порушення ідеологічних вимог, оскільки ідеологія – та основа, від якої політичні партії відштовхуються в своїй діяльності.

¹ *Кафарський В.* Нація і держава: Культура, Ідеологія, Духовність. – Івано-Франківськ, 1999. – С. 223.

² *Бандера С.* Перспективи української революції. – К., 1999. – С. 229.

³ *Кафарський В.* Вказана праця. – С. 237.

⁴ *Говлет М., Рамен М.* Дослідження державної політики: цикли та підсистеми політики / Перекл. з англ. – Львів, 2004. – С. 123.

⁵ Ідеологія політична // Політичний енциклопедичний словник / Упорядник В. Горбатенко; За ред. Ю.С. Шемшученка, В.Д. Бабкіна, В.П. Горбатенка. – 2-е вид., доп. і перероб. – К., 2004. – С. 226–227.

⁶ *Говлет М., Рамен М.* Вказана праця. – С. 224.

⁷ *Дюверже М.* Политические партии / Пер. с франц. – М., 2000. – С. 17.

⁹ Закон України «Про політичні партії в Україні» від 5 квітня 2001 р. № 2365-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 23. – Ст. 118.

¹⁰ *Холодковський К.Г.* Партії: кризи или закат? // Политические институты на рубеже тысячелетий. – Дубна, 2001. – С. 67.

¹¹ *Фукуяма Ф.* Конец истории? // Філософія політики: Хрестоматія: У 4 т. / Авт-упоряд.: В.П. Андрущенко (кер.) та ін. – К., 2003. – Т.IV. – С. 7–28.

¹² *Дилігенський Г.Г.* Демократія на рубеже тисячелетий // Политические институты на рубеже тысячелетий. – Дубна, 2001. – С. 27–39.

¹³ *Михальченко Н.* Украинское общество: трансформация, модернизация или лимитроф Европы? – К., 2001. – С. 203.

¹⁴ Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ч. 2 – Ст. 141.

¹⁵ *Туркевич О.* Роль еліти в консолідації політичних партій України // <http://virnyi.vybir.iatp.org.ua/police.html>

¹⁶ *Шайгородський Ю., Меркотав К.* Багатопартійність і проблеми ідеологічної ідентифікації // Політичний менеджмент. – 2006. – № 1. – С. 180.

¹⁷ Конституція УРСР від 20.04.1978 № 888-IX // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1978. – № 18. – С. 268.

¹⁸ Закон УРСР Про зміни і доповнення Конституції (Основного Закону) Української РСР від 24 жовтня 1990 року № 404-XII // Відомості Верховної Ради Української УРСР. – 1990. – № 45 – С. 606.

¹⁹ *Говлет М., Рамен М.* Вказана праця. – С. 44.

²⁰ Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ч. 1. – Ст. 34.

²¹ Там само. Ч. 1. – Ст. 36.

²² *Селіванов А.О.* Верховенство права в Конституційному правосудді: Аналіз конституц. юрисдикції. – К.; Х., 2006. – 400 с.

²³ Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ч. 1. – Ст. 15.

²⁴ Закон України «Про об'єднання громадян» від 16.06.1992 № 2460-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 34. – Ст. 504.

²⁵ Закон України Про внесення змін до Закону України «Про вибори народних депутатів України» від 7 липня 2005 року № 2777-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 38-39. – Ст. 449.

²⁶ Закон України «Про політичні партії в Україні» від 5 квітня 2001 р. N 2365-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 23. – Ч. 2. – Ст. 12.

²⁷ Міжнародний пакт про громадянські та політичні права від 16.12.66 р. Ратифіковано Указом Президії Верховної Ради Української РСР N2148-VIII 19 жовтня 1973 року // http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_043&p=1117608705670573

²⁸ Там само.

²⁹ Там само.

³⁰ Там само.

³¹ Конституція Финляндии / Парламент; М-во иностранных дел; М-во юстиции. – Ваммалан, 2001. – 188 с.

³² Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ч. 2 – Ст. 15.

³³ Закон України «Про політичні партії в Україні» від 5 квітня 2001 р. N 2365-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 23. – Ст. 2.

³⁴ Закон України «Про об'єднання громадян» від 16.06.1992 № 2460-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 34. – Ст. 504.

³⁵ Кафарський В. Вказана праця. – С. 233.

³⁶ Там само. – С. 236.

³⁷ Юдин Ю.А. Политические партии и право в современном государстве. – М., 1998. – С. 118.

³⁸ Закон ФРН «О политических партиях» // Тихомиров Ю.А. Курс сравнительного правоведения. – М., 1996. – С. 314.

³⁹ Закон України «Про політичні партії в Україні» від 5 квітня 2001 р. N 2365-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 23. – Ст. 2.

⁴⁰ Там само.

⁴¹ Там само.

⁴² Паламарчук В., Литвиненко О., Фесенко В. та ін. Політичні партії – провідний чинник розвитку політичної системи в Україні // Україна: стратегічні пріоритети. Аналітичні оцінки – 2004 / За ред. А.С.Гальчинського. – К., 2004. – С. 63–84.

⁴³ Волинський А. Идеологічна структуризація суспільних політичних інтересів // Політичний менеджмент. – 2004. – №8. – С. 76.

⁴⁴ Говлет М., Рамен М. Вказана праця. – С. 63.

Отримано 1.06.2006

Резюме

В статье рассматриваются проблемы конституционно-правового регулирования идеологической деятельности политических партий. Дан сравнительный анализ украинского права и международного опыта правовых основ идеологической деятельности.

Т.М. МІЛОВА

*Тетяна Миколаївна Мілова, аспірантка
Інституту держави і права ім. В.М.Корецького
НАН України*

ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА НА СВОБОДУ НАУКОВОЇ ТВОРЧОСТІ

Одним з визначальних факторів прогресу суспільства, поліпшення добробуту його членів, їх духовного та інтелектуального зростання є розвиток науки. Свій суб'єктивний вияв це положення знаходить у конституційному праві людини й громадянина на свободу наукової творчості, яке закріпила ч. 1 ст. 54 Конституції України. Своєю чергою, активна реалізація в Україні цього права в усіх сферах людської діяльності виявила низку проблем і суперечностей у правовому вимірі даної проблеми. В той же час приєднання України до Болонського процесу може суттєво змінити пріоритети науки в Україні, яка має стати складовою освіти.

В цьому аспекті важливим і необхідним є дослідження й подальша розробка права на свободу наукової творчості з метою запобігання можливому звуженню змісту та обсягу даного права в майбутньому.

© Т.М. Мілова, 2006

Зазначене право забезпечується цілою низкою законодавчих актів. До їх числа належать Закони України «Про наукову та науково-технічну діяльність», «Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки», Укази Президента «Про забезпечення діяльності та розвитку Академії наук України», «Про державну підтримку наукової діяльності Академії наук України» та інші нормативно-правові акти України.

Право людини й громадянина на свободу наукової творчості виступає також предметом міжнародно-правового захисту, оскільки закріплюється в Загальній декларації прав людини 1948 р. (п. 2 ст. 27) та в Міжнародному пакті про економічні, соціальні й культурні права 1966 р. (п. 3 ст.15). У зв'язку з цим Україна нарівні з іншими державами-учасницями Пакту зобов'язується поважати свободу, безумовно необхідну для наукових досліджень і творчої діяльності¹.

Аналіз конституційного права людини й громадянина на свободу наукової творчості привертає увагу науковців іще від радянських часів. Указане право розглядається частково в контексті всіх конституційних прав і свобод громадян (В. Погорілко, В. Головченко, М. Сірий, П. Рабінович, А. Колодій, А. Олійник, Дж. Гараджаєв, О. Лукашева, Кш. Лозінські та інші) або детальніше в рамках лише культурних (духовних) прав (Г. Дубов, М. Орзіх, Б. Пережняк, С. Лисенков, О. Гриценко, І. Шумак, В. Акуленко, Ю. Соколенко та інші)². Низку наукових досліджень присвячено окремим проблемам наукової діяльності з правової позиції, що нерозривно пов'язане з реалізацією права громадян на свободу наукової творчості, а саме дослідження А. Селіванова, В. Мачуліна, Р. Бойка, Л. Шкляра, Ю. Копелевич, О. Ожигової та інших авторів³. Безперечно, право на свободу наукової творчості тісно пов'язане з правом інтелектуальної власності й відповідно розглядається в цьому аспекті (О. Святоцький, О. Підпригора, Н. Бочарова, В. Антонов та інші)⁴.

Щоб визначити поняття конституційного права на свободу наукової творчості, необхідно передусім з'ясувати, що ж таке творчість взагалі й наукова зокрема.

В загальному розумінні – це діяльність, яка породжує щось якісно нове, чого раніше не було. Традиційно в енциклопедичній літературі прийнято розглядати творчість у двох аспектах: психологічному та філософському. Психологія досліджує сам процес здійснення акта творчості як суто індивідуальне явище. Філософія розглядає питання щодо сутності творчості в різні історичні періоди. На сьогодні існує понад 120 філософських дефініцій цього поняття⁵. Такий двоаспектний підхід здається дещо звуженим, оскільки сьогодні діяльність може виступати як творчість у різноманітних формах безпосередньої соціальної дійсності. А це, своєю чергою, відносить творчість до предмета дослідження багатьох наук: психології творчості, етики творчості, педагогіки творчості, евристики, теорії науково-технічної творчості тощо⁶, кожна з яких розкриває її специфічні риси.

У юриспруденції поняттю «творчості» не приділено належної уваги, оскільки розглядаються лише її результати в рамках переважно цивільного (права інтелектуальної власності, авторське право) та інформаційного права. Недостатньо розкрито поняття «творчості» взагалі й «наукової» зокрема в науці конституційного права.

Отже, поняття «творчість» та «наукова творчість» потребує дослідження й переосмислення, в тому числі й у юриспруденції, що, своєю чергою, передбачає інтеграцію й синтез надбань різноманітних наукових дисциплін щодо цих понять.

Так, сам термін «творчість» походить від дієслова «творити» праслов'янського походження, що означає «створювати в процесі творчості які-небудь цінності», «робити, здійснювати». Іменник «творь» використовується в давньослов'янській мові як «творіння, істота»⁷.

До трактування цього терміна зверталися філософи ще з часів античності, коли сферою творчості були переважно галузь історичного й морально-релігійного діяння, тоді як художня та наукова творчість розглядалася як щось другорядне.

Але звернено увагу до філософських поглядів ХХ ст. В ідеалістичній філософії кінця ХІХ-ХХ ст. ст. творчість розглядається переважно в її протилежності механіко-технічній діяльності. При цьому, якщо філософія життя протиставляє технічному раціоналізмові творче природне начало, то екзистенціалізм підкреслює духовно-особистісну природу

творчості. В екзистенціалізмі носієм творчого начала є особистість, як екзистенція, тобто як певне ірраціональне начало свободи, вихід за межі природного й соціального⁸. Одним із представників такої думки був М. Бердяєв, який зводив проблему пошуку основ творчості до аналізу екзистенційних переживань. За основу М. Бердяєв обирає свободу, особистість і творчість. У такому контексті філософ розглядає людину як істоту, незалежну не тільки від світу, а й від Бога. Тому творчість він тлумачить не як право, а як обов'язок, оскільки лише вільна людина здатна творити⁹. В контексті цих поглядів М. Бердяєв розглядає й «науковість», в основі якої – «віра в те, що наука є верховним критерієм усього життя духу, що її заборони й дозволи мають вирішальне значення»¹⁰.

На відміну від філософії життя та екзистенціалізму, в таких філософських напрямках ХХ ст., як прагматизм, інструменталізм і близькі до них варіанти неопозитивізму, творчість розглядається з прагматичної позиції перш за все як винахідництво, мета якого – вирішувати завдання, поставлене певною ситуацією. Інструменталізм розглядає творчість як вдалу комбінацію ідей, що сприяють вирішенню завдання. Інший варіант розуміння творчості бачимо частково в неореалізмі, частково у феноменології (С. Александер, А. Уайтхед, Е. Гуссерль та інші мислителі). У своєму розумінні творчості більшість учених даного типу орієнтуються не стільки на природознавство, скільки на математику, що виступає як так звана чиста наука. Основою творчості виступає не діяльність, як в інструменталізмі, а скоріше інтелектуальне споглядання, що наближує цей напрям у трактуванні творчості до платонізму¹¹.

Марксистське розуміння виходить із того, що творчість – це діяльність людини, що перебудовує природний і соціальний світ у відповідності з цілями й потребами людини та людства на основі об'єктивних законів дійсності. Творчість характеризується неповторністю (за характером здійснення та результатом), оригінальністю й суспільно-історичною (а не лише індивідуальною) унікальністю. Творча діяльність – це прояв продуктивної активності людської свідомості, яка, за словами В.І. Леніна, «... не только отражает объективный мир, но и творит его»¹². Однією з необхідних передумов розвитку наукової та художньої творчості виступає свобода критики, дискусій, обміну думками та боротьби поглядів. Висування нових ідей передбачає вихід за межі вже наявних теорій і пов'язаних із ними методів, критичне ставлення до традицій.

У зв'язку з показаними вище ідеями варто погодитися з думкою, що творчість – це не проста діяльність людини, внаслідок якої з'являються нові матеріальні і духовні цінності суспільного значення¹³. В цьому аспекті слушно стверджує В.М. Антонов, що творчість виступає як *цілеспрямований процес пошукової діяльності людини, результатом якої є щось якісно нове, з притаманною йому неповторністю, унікальністю, оригінальністю*¹⁴.

Оскільки творчість людини – це багатогранне явище, її часто поділяють за різними критеріями. Так, у Конституції України закріплюється поділ творчості на 4 види: літературну, художню, наукову й технічну¹⁵. В.М. Антонов наводить класифікацію творчості за її результатами таким чином:

- духовна (художня, літературна);
- науково-технічна (виробнича, технічна, наукова, комп'ютерна, інформаційно-технологічна, методична тощо);
- виконавська (майстерність артистів, лекторів);
- комбінована тощо¹⁶.

Як бачимо, творчість може виступати у багатьох різновидах. Тому закріплений у ч. 1 ст. 54 Конституції України вичерпний перелік її видів може дещо звузити права громадян у сфері реалізації свого творчого потенціалу. Цей момент передбачений у Конституціях окремих держав. Так, наприклад, Конституція Російської Федерації зазначає, що держава гарантує право на свободу літературної, художньої, наукової, технічної та інших видів творчості¹⁷. З розвитком сучасного суспільства важко передбачити всі можливі види творчості, тому було б цілком виправданим внесення відповідних змін до Конституції України. Так, ч.1 ст.54 доцільно було б викласти в такій редакції: «Громадянам України гарантується свобода літературної, художньої, наукової, технічної та інших видів

творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності».

Перейдемо до розгляду поняття «наукова творчість» як різновид творчості взагалі. Питання цієї теорії досліджували такі зарубіжні та вітчизняні науковці як М. Бердяєв, І. Пригожин, Ю. Мелков, А. Юревич, В. Вернадський, В. Яковлев, С. Ягодзінський та інші¹⁸.

С.М. Ягодзінський, аналізуючи наукову творчість як діяльність, обґрунтовує, що наука – це високо спеціалізована діяльність з продукування нового знання, в якій особлива увага приділяється проблемі істинності, ступеня обґрунтованості, об'єктивності наукових результатів. Наукова творчість, як стверджує автор, на противагу художній, мистецькій, має специфічну рису: результати доробку вченого є історично зумовленими й опосередкованими попереднім знанням¹⁹.

Тривалий час представниками психології та соціології наукова творчість тлумачилася як явище нерациональне, таке, що базується тільки на інтуїції й визначене психічними та фізіологічними властивостями індивіда. Сучасний психолог і соціолог А.В. Юревич переконаний, що діють не лише психологічні фактори наукової творчості (спостережливість, багата уява, захопленість роботою тощо), а й такі особливості як «соціальна спадковість, що виявляється в наслідуванні не генів, а цінностей і способів поведінки»²⁰. Отже, з цієї теорії випливає, що творчість як діяльність, як процес можлива лише за наявності певних умов, відповідної обстановки, яка спонукає до наукової діяльності.

До здобутків вітчизняних учених стосовно розуміння наукової творчості відносять формування системного підходу, в основу якого покладено діалектичні принципи й закони. Є низка інших теорій та поглядів щодо природи й сутності наукової творчості.

Таким чином, фундаментальні підходи до розуміння творчості взагалі, а наукової – зокрема, з погляду філософського, психологічного, соціологічного знання дають реальну можливість усебічно дослідити ці поняття з правничої позиції.

Чинне законодавство України не містить визначення творчості взагалі та наукової – зокрема. Законодавець чітко тлумачить лише термін «наукова діяльність» (та «науково-технічна діяльність»), яка передбачає інтелектуальну творчу діяльність, спрямовану на одержання й використання нових знань²¹. Термін же «наукова творчість» вживається лише у зв'язку з поняттям «свобода», тобто коли мова йде про гарантування свободи наукової творчості. На нашу думку, тут виникають певні термінологічні неузгодженості, оскільки Конституція України чітко вказує саме на *наукову творчість*, а не *діяльність*, оскільки діяльність не завжди є творчою. А тоді термін «творча діяльність» потребує свого чіткого юридичного тлумачення, якого немає в чинному законодавстві України.

Зупинимось на аналізі саме свободи наукової творчості. На думку С. Лисенкова, свобода наукової творчості, нарівні з літературною, художньою й технічною, має за мету забезпечення умов громадянам України для найповнішого вияву творчих здібностей:

- можливість проводити вільно, тобто неконтрольовані державою та іншими структурами, науково-технічні дослідження;
- можливість користуватися підтримкою держави у здійсненні творчої діяльності;
- недоторканність авторських прав²².

Своє бачення поняття свободи наукової творчості наводить Ю. Соколенко – це гарантоване право й можливість ученого, наукового й науково-педагогічного працівника вільно обирати відповідно до своїх інтересів, здібностей і загальнолюдських цінностей форми, напрями й засоби інтелектуальної діяльності, спрямованої на одержання й доведення до стадії практичного використання нових наукових знань про закономірності розвитку природи, суспільства, людини та їхнього взаємозв'язку, мотивовано відмовлятися брати участь у науковій роботі, результати якої можуть мати негативні наслідки для людини, суспільства або довілля²³.

Якщо ж виходити з положень Загальної декларації прав людини, то свобода наукової творчості передбачає можливість захисту моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з науковими працями. Але таке визначення поняття не відображає погляд

на наукову творчість з позиції поняття «свободи». Оскільки «свобода» – хоча є можливістю певної поведінки людини, але не має чіткого механізму реалізації. Їй властиве скоріше зобов'язання утриматися від дій, які порушують дану свободу²⁴. Тоді право на свободу наукової творчості – це гарантоване державою зобов'язання утриматися від неправомірних (тих, що порушують право) втручань у творчу наукову діяльність громадян та їхніх об'єднань, у тому числі юридичних осіб. Виникає питання: коли ж таке втручання є правомірним? Прямо ст. 54 Конституції України на це не вказує, але з її змісту випливає, що можливе обмеження у здійсненні своїх прав громадянами України, в тому числі й права на свободу наукової творчості, а саме у випадках: в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя (ч.3 ст.34 Конституції України) та моральності населення (ч.2 ст.35 Конституції України). Правова допустимість наукової творчості має відповідати системі загальнолюдських цінностей²⁵.

Варто зауважити, що подібні обмеження в праві на свободу наукової творчості є характерними також для інших країн пострадянського простору (Російської Федерації, Республіки Білорусь тощо), які подолали ідеологічні перепони, що були притаманні Конституції СРСР 1977 р. й, відповідно, Конституціям союзних республік (УРСР, РРФСР 1978 рр.). В радянський період це право закріплювалося з зауваженням, що мова йде про свободу творчості «відповідно до цілей комуністичного будівництва», що значно обмежувало творчу свободу науковців²⁶.

Сучасний законодавчо закріплений рівень свободи наукової творчості в цілому є достатнім для реалізації інтелектуального потенціалу громадян у сфері наукової та науково-технічної діяльності, оскільки ґрунтується на принципі ідеологічної багатоманітності (ч.1 ст.15 Конституції України), відповідає нормам міжнародного права, а також гарантується заборонаю цензури (ч.3 ст. 15 Конституції України), але ряд проблем виникає саме при реалізації зазначеного права на пострадянському просторі.

Отже, поняття права людини й громадянина на свободу наукової творчості містить у собі багато проблемних і дискусійних питань, які потребують наукового обґрунтування та втілення в законодавчій практиці.

¹ Міжнародний Пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 р.-п.3 Ст.15 // Права людини. Міжнародні договори України, декларації, документи / Упоряд. Ю.К. Качуренко. – К., 1992. – С. 31.

² *Погорілко В.Ф., Головченко В.В., Сірий М.І.* Права та свободи людини і громадянина в Україні. – К., 1997. – 51 с.; *Рабінович П.* Права людини: уніфікація назв та розмаїття змісту // «Ї»: Незалежний культурологічний часопис. – 2001. – № 21. – С. 191–198; *Колодій А.М.* Права людини і громадянина в Україні: Навч. посібник / А.М. Колодій, А.Ю. Олійник. – К., 2003. – 332 с.; *Гараджаєв Дж. Я.* Конституционные права и свободы человека и гражданина в странах СНГ и международные стандарты (на материалах Украины, России, Азербайджану): Дис...канд. юрид. наук:12.00.02. – Одеса, 1998. – 233 с.; *Права человека.* Учебник / Отв. ред. Е.А. Лукашева. – М., 2000. – 573 с.; *Лозиньські Ки.* Універсальність прав людини і відмінності в культурі, традиціях та історичному досвіді // «Ї»: Незалежний культурологічний часопис. – 2001. – № 21. – С. 187–205; *Дубов Г.В.* Свобода художественного творчества и принцип партийности искусства / Художник и общество: Свобода личности и свобода творчества: Сборник / Сост. Н.А. Анастасьев, В.М. Литвинов. – М., 1980. – С. 36–66; *Орзіх М.П., Пережнюк Б.А.* Правове становище громадян у соціально-культурній сфері розвинутого соціалізму. – К., 1985. – 48 с.; *Лисенков С.Л.* Основи міжнародно-правової регламентації змісту і реалізації культурних прав і свобод // Законодавство України. Науково-практичні коментарі. – 2005. – № 12. – С. 92–102; *Культура в законі: Стан та проблеми правового регулювання культури в Україні / За ред. О.Гриценка.* – К., 1998. – 104 с.; *Шумак І.* Духовні права і свободи людини – права людини нового покоління // Право України. – 2005. – № 2. – С. 84–88; *Акуленко В.* Культурні права людини, громадянина і народу // Пам'ятки України. – 2003. – № 3. – С. 2–11; *Соколенко Ю.* Поняття культурних прав і свобод людини і громадянина // Право України. – 2005. – № 2. – С. 27–32.

³ *Селіванов А.О.* Наука і закон. Перший досвід системного аналізу законодавства у сфері науки і науково-технічної діяльності. – К. – 264 с.; *Мачулін В.Ф., Бойко Р.В., Шкляр Л.Є.* ВАК у контексті Бо-

лонського процесу // Бюлетень Вищої атестаційної комісії України.-2005. – № 3. – С.2–6; *Копелевич Ю.Х., Ожигова Е.П.* Научные академии стран Западной Европы и Северной Америки. – Л., 1989. – 416 с.

⁴ *Підопригора О.* Правові форми державного стимулювання науково-технічної творчості (у світлі Конституції України) // Вісник Акад. прав. наук України. – 2004. – № 8. – С. 87; *Святоцький О.* До започаткування наукової діяльності у сфері інтелектуальної власності // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2005. – № 33–34. – С. 513–521; *Антонов В.М.* Інтелектуальна власність і комп'ютерне авторське право. – К., 2005. – 520 с.; *Бочарова Н.* Конституційне закріплення права інтелектуальної власності в державах Європи (порівняльно-правовий аналіз) // Юридична Україна. – 2005. – № 5. – С. 23–30.

⁵ *Новіков Б.В.* Творчість як спосіб здійснення гуманізму. Монографія. – К., 2005. – С.3.

⁶ *Там само.* – С. 7.

⁷ *Цыганенко Г.П.* Этимологический словарь русского языка: Более 5 000 слов. – К., 1989. – С. 420–421.

⁸ Творчество // Большая советская энциклопедия: В 30-ти т. – М., 1976. – Т. 25. – С. 330.

⁹ *Ягодзінський С.М.* Наукова творчість як діяльність // Вісник Національного авіаційного університету. Філософія. Культурологія: Зб. наук. праць. – К., 2005. – Вип. 2. – С. 160.

¹⁰ *Бердяев Н.А.* Философия свободы. Смысл творчества. – М., 1989. – С. 264.

¹¹ Творчество // Большая советская энциклопедия: В 30-ти т. – М., 1976. – Т. 25. – С. 331.

¹² *Ленин В.И.* Практика в теории познания // Ленин В.И. Полн. собр. сочин. – М., 1980. – Т. 29. – С. 194.

¹³ Творчість // Українська Радянська Енциклопедія: У 17 т. – К., 1963. – Т. 14. – С. 298.

¹⁴ *Антонов В.М.* Інтелектуальна власність і комп'ютерне авторське право. – К., 2005. – С. 12.

¹⁵ Конституція України від 28 червня 1996 року. – К., 1996. – Ч. 1 – Ст. 54.

¹⁶ *Антонов В.М.* Інтелектуальна власність і комп'ютерне авторське право. – К., 2005. – С. 12–13.

¹⁷ Конституция Российской Федерации. – М., 1993. – ч. 1 ст. 44.

¹⁸ *Бердяев Н.А.* Философия свободы. Смысл творчества. – М., 1989. – 607 с; *Пригожин И.* Очеловечивание человека, креативность природы и креативность человека / Вызов познанию: Стратегии развития науки в современном мире / Под ред. Н.К. Дудяна. – М., 2004. – С.250–260; *Мелков Ю.А.* Факт в постнеклассической науке. – К., 2004. – 224 с; *Юревич А.В.* Социальная психология науки. – СПб., 2001. – 352 с; *Вернадский В.И.* Научная мысль как планетное явление. – М., 1991. – 271 с; *Яковлев В.А.* Диалектика творческого процесса в науке. – М., 1989. – 128 с; *Ягодзінський С.М.* Наукова творчість як діяльність // Вісник Національного авіаційного університету. Філософія. Культурологія: Зб. наук. праць. – К., 2005. – Вип. 2. – С. 158–163.

¹⁹ *Ягодзінський С.М.* Наукова творчість як діяльність // Вісник Національного авіаційного університету. Філософія. Культурологія: Зб. наук. праць. – К., 2005. – Вип. 2. – С. 159.

²⁰ *Юревич А.В.* Социальная психология науки. – СПб., 2001. – С. 98–102.

²¹ Закон України «Про наукову та науково-технічну діяльність» від 13 грудня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 12. – Ст. 165.

²² *Лисенков С.Л.* Культурні права. – К., 2001. – С. 431–432.

²³ *Соколенко Ю.* Поняття культурних прав і свобод людини і громадянина // Право України. – 2005. – № 2. – С. 31.

²⁴ Большой юридический словарь / Под ред. А.Я.Сухарева, В.Е.Крутских. – 2-е изд. перераб. и доп. – М., 2001. – С. 543.

²⁵ Закон України «Про наукову та науково-технічну діяльність» від 13 грудня 1991 р.-п.2 ч.2 ст.5 // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 12. – Ст. 165.

²⁶ Конституція (Основний Закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки від 20 квітня 1978 р. – Ст. 45 // Історія держави і права України. Збірник документів / Укл. І.А. Козир, Т.М. Мілова – Кіровоград, 2004. – С. 237.

Отримано 21.03.2006

Резюме

В статті розглядаються поняття і зміст права людини і громадянина на свободу науково-технічного творчості. На основі різних підходів представлено аналіз понять «творчість», «наукове творчість», «свобода наукового творчості», а також їх закріплення в діючому законодавстві України.

О.В. БІЛОКУРСЬКА

*Олена Валеріївна Білокурська, здобувач
Інституту держави і права ім. В.М.Корецького
НАН України*

**ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПРОБЛЕМИ
КОНСТИТУЦІЙНОГО ОБОВ'ЯЗКУ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА
НЕУХИЛЬНО ДОДЕРЖУВАТИСЯ КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ
ТА ЗАКОНІВ УКРАЇНИ**

Нині радикально змінюються відносини особистості й держави. Не людина створена для держави, а держава для людини – такий найголовніший принцип їхніх стосунків. Пріоритет людини перед державою допомагає усвідомити місце людини в суспільстві. Це місце не визначається державою, воно належить людині й реалізується в міру її ініціативи й можливостей. Громадянське суспільство тим і відрізняється від суспільства тоталітарного типу, що воно розвивається на основі саморегулювання, тобто немає потреби в тотальній державній регламентації. Держава лише певною мірою регулює поведінку людини, щоб не торкнутися її свободи й забезпечити суспільні інтереси.

На сучасному етапі розвитку конституційного будівництва обов'язки виступають об'єктивною необхідністю, вимогою, що висувається суспільством до людини з тим, щоб не порушувалися права іншої особистості й суспільство могло функціонувати нормально і стабільно, адже для суспільства найважливіше те, щоб його члени не тільки повно і правильно використовували свої права, а свідомо й сумлінно виконували свої обов'язки. А водночас невиконання певною частиною членів суспільства закріплених у законодавстві обов'язків неправомірно змінює їх конституційно-правовий статус на шкоду статусу інших його членів, права та свободи яких, відповідно, фактично обмежуються.

У науковому аспекті важливо дослідити окремо кожен основний обов'язок людини й громадянина з погляду його конституційного закріплення, конкретизації в поточному законодавстві, реального застосування на практиці.

Важливим обов'язком громадянина чи будь-якої іншої людини, що проживає в Україні, є обов'язок додержуватися Конституції та законів України, який виражається в необхідності чітких настанов правомірної поведінки людини в усіх сферах її життя й діяльності. Даний обов'язок є фундаментальним, притаманним людині (про що йде мова в ч. 1 ст. 68 Конституції України). Вже сьогодні з упевненістю можна назвати цей обов'язок універсальним, оскільки без його проголошення втрачає сенс існування конституційних прав, свобод і решти обов'язків. Обов'язок неухильно додержуватися Конституції та законів України покладається на людину не з примхи держави чи суспільства, а тому, що без його об'єктивної й усвідомленої наявності людина юридично й фактично не може користуватися своїми правами й свободами. Саме тому в ст. 23 Конституції України вказано: «Кожна людина має право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей, та має обов'язки перед суспільством, у якому забезпечується вільний і всебічний розвиток її особистості»¹.

При дослідженні обов'язку людини й громадянина неухильно додержуватися Конституції та законів України слід підкреслити його важливе значення у зміцненні громадської дисципліни, розвитку демократії, а також важливу роль у правовому регулюванні поведінки учасників суспільних відносин, у зростанні відповідальності громадян і державних органів. Цей обов'язок не слід обмежувати лише Конституцією і власне законодавчими актами. В цьому обов'язку закладений ширший зміст, який можна визначити кваліфікувати як законотримання. А це означає, що громадяни зобов'язані також

додержуватися підзаконних актів органів державної влади та актів місцевого самоврядування. Тобто мова йде про дотримання чинного українського законодавства, яке містить акти не лише вищої юридичної сили.

Попри загальний обов'язок додержуватися Конституції, є й прямий припис громадянам додержуватися конкретних конституційних заборон. Так, наприклад, у ч. 1 ст. 37 Конституції України забороняється утворення й діяльність політичних партій і громадських організацій, програмні цілі або дії яких спрямовані на ліквідацію незалежності України, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету й територіальної цілісності держави, підрив її безпеки, незаконне захоплення державної влади, пропаганду війни, насильства, на розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, посягання на права та свободи людини, здоров'я населення. Встановлюється, що на території України забороняється створення й функціонування будь-яких збройних формувань, не передбачених законом. Ця норма конкретизує конституційний обов'язок громадянам, наголошуючи їм про утримування від указаних дій.

Своєю чергою, конституційний обов'язок додержуватися Конституції України й законів України не обмежується вимогами не порушувати їхніх приписів. Дотримання Конституції й законів передбачає й позитивний аспект: своєю діяльністю, способом життя людина повинна сприяти практичній реалізації принципів Конституції, положень законодавства.

Отже, можна сказати, що зміст конституційного обов'язку додержуватися Конституції України та законів України виражається в двох різновидах:

- по-перше, в необхідності здійснювати активні позитивні дії на користь інших учасників правовідносин;

- по-друге, в необхідності утримуватися від дій, що заборонені нормами права.

В реальному житті обов'язок додержуватися Конституції та законів України перебуває в процесі постійної, безперервної та довготривалої реалізації, тобто ця реалізація є звичайним нормальним станом, способом існування. Виконання цього обов'язку відбувається в людини практично постійно, тут правова необхідність, що виражена в законі, та реальні дії з її реалізації нероздільні, збігаються й за часом, і за змістом.

Конституційний обов'язок додержуватися Конституції та законів України передбачає підпорядкування поведінки окремих людей волі всього українського народу. На нашу думку, саме воля народу виступає найістотнішою, найвагомішою ознакою, основним елементом указанного обов'язку. Вона отримує свій прояв у всій сукупності суспільної діяльності, хоч би яких сторін життя суспільства торкалась; у складній сукупності суспільних прагнень, вимог, настроїв, запитів народних мас; у суспільній думці та багатьох інших формах. Оскільки загальнонародна воля виступає елементом суспільної свідомості, її не варто розглядати як арифметичну суму волі всіх членів суспільства. Загальнонародна воля являє собою якісну характеристику цілеспрямованої діяльності суспільства, що впливає з інтересів усього народу загалом². Зрозуміло, що в окремих випадках вона не може збігатися з інтересами й волею окремих індивідів.

Необхідність виконання Конституції та законів України, з одного боку, та реалізація волі народу й держави, як наслідок виконання цього конституційного обов'язку, з іншого, являють собою єдиний процес, а саме процес перетворення в життя приписів Конституції і законів України, держави. Здійснення волі й політики народу та держави є досить важливим, адже, якщо така воля не реалізована, то це нічого не приносить ні людині, ні державі. Варто погодитися, що Конституція і закони найбільш узагальнено відображають весь стан суспільних відносин, прийняті в державі й суспільстві норми, правила поведінки, яких повинен дотримуватися кожен громадянин. Своєю чергою, найменше порушення цих норм пов'язане з утиском інтересів держави, суспільства й, насамперед, громадян. Істотна більшість людей та політичні інститути вважають за правомірне говорити, що вони представляють інтереси народу, виражають волю народу, знають, чого народ прагне, діють від його імені й за його дорученням, хоча насправді з'ясується, що все це далеко від істини, а їхні дії часто суперечать інтересам і волі народу. Норми Конституції та законів України можуть залишитися просто на папері, й це виявиться не найкращою ситуацією для взаємовідносин влади та народу. Конституція,

насамперед, є елементом певної філософії держави, що ґрунтується на розумінні небезпеки необмеженої державної влади для волі та благополуччя людини³. Лише демократична держава спроможна обмежити свої права за допомогою Конституції й забезпечити можливості для реалізації інтересів інших суб'єктів суспільних відносин. Тому будь-яке цивілізоване суспільство потребує конституції й створення умов для її дотримання.

Неодноразово й досить справедливо звертають увагу на те, що Конституція України ще не стала для багатьох громадян соціальною цінністю⁴. В суспільній думці ще не сповна усвідомлюється реальна роль найважливішого політико-правового документа, його значущість для розвитку правової системи України, становлення соціально-економічних і політичних процесів на демократичних засадах. У свідомості людей необхідно виховувати повагу до Конституції, до закону як фундаментальних регуляторів суспільних відносин. Адже без поваги до закону, до тих цінностей, що передбачені Конституцією, до здійснення волі народу неможлива побудова правової, демократичної держави, забезпечення стабільності конституційного ладу та чіткого правопорядку і, звичайно, неможливе належне виконання Основного Закону держави. «Не будемо поважати Конституцію, не буде поваги до нас, до України, до її народу»⁵.

Слід погодитися з думкою Ю. Тодики, що висловлювання деяких народних депутатів, політиків, учених про те, що Конституція в нас погана, не приносять користі. Чинна Конституція України 1996 р. виконує важливі системотворчі функції. Вона – основа правової системи й вона визначає її розвиток⁶. Істинна правова свідомість громадянського суспільства має базуватися лише на основному документі держави – Конституції України, як єдиному прийнятому всім українським народом законі, що має найвищу юридичну силу й безпосередню дію. Ігнорування положень Конституції, порушення її норм завдає велику шкоду людині й громадянину, не сприяє становленню конституціоналізму, шкодить усьому суспільству, його цілісності й стабільності. Один із показників конституціоналізму – висока політико-правова культура, в основу якої закладено повагу до Конституції як соціальної цінності. Становлення конституціоналізму починається з поваги до Конституції України⁷. Стосовно особистості кожного громадянина, правова культура – це не тільки знання Конституції й законів України, не тільки розуміння права, а й свідоме виконання їхніх приписів у практичній діяльності. Не кожному особистість, що знає й розуміє правові настанови, можна вважати людиною правової культури. Такою є та людина, в якій знання доведені до рівня внутрішньої потреби безумовного виконання Основного Закону держави та інших нормативно-правових актів, хто в своїй практичній діяльності виконує їх за внутрішнім переконанням. Та, на жаль, нині даний постулат не виконується багатьма суб'єктами провідних відносин. І це стосується не лише пересічних громадян, а й окремих державних посадовців високого рангу. Своїми непередуманими, помилковими діями вони можуть спричинити неабияку матеріальну шкоду суспільству, державі, громадянам, похитнути високий авторитет Закону. Обов'язок державного службовця – дотримуватися й виконувати Конституцію України, слідкувати за її виконанням іншими громадянами, діяти прозоро й чесно з метою служіння народу України. Крім того, важливо не тільки додержуватися законів, – зазначає О.Ф. Скакун, – а й створювати справедливі, тобто правові закони. Вони мають бути нормативним підґрунтям законності, а її функція – додержання законів в ім'я торжества свободи, справедливості»⁸. Забезпечення конституційної законності – це проблема не тільки юридична, а й політична, оскільки безпосередньо стосується дотримання та виконання конституційного обов'язку додержуватися Конституції та законів України. Виконання цієї вимоги необхідне в інтересах не лише суспільства, а й власне особистості, бо це забезпечує можливість кожному користуватися соціальними благами. З іншого боку, демократична, правова держава повинна легітимними засобами забезпечити виконання вказаного обов'язку.

Слід наголосити на тому, що громадянам України потрібно не лише поважати й додержуватися вимог Конституції України, а також захищати її. Доречно зауважив суддя Конституційного Суду України М. Савенко: «Захист Конституції є завданням і конституційним обов'язком усіх органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових осіб, громадян, їхніх об'єднань і юридичних осіб»⁹.

Таким чином, Конституція України є суттєвим фактором забезпечення законності й правопорядку в державі, вагомим провідником стабільності інститутів влади, а також необхідною умовою становлення правової держави, що заснована на верховенстві права, запереченні абсолютизму та свавілля влади, і дотримання вимог Конституції України – це не просто формальність, це, насамперед, виконання, здійснення, дозволимо собі навіть сказати, що це – шанування волі народу. Тому істотно необхідна ціленаправлена робота: а) формування поваги до Конституції України; б) підвищення ролі законів України як фундаментальних регуляторів суспільних відносин у правовій державі; в) формування в громадян високої конституційної культури. Виокремлення серед усіх конституційних обов'язків саме неухильного дотримання Конституції та законів України є досить обґрунтованим, оскільки без цього неможливі ні збалансована правова система й ефективне правове регулювання, ні розвиток демократії й чіткий правопорядок. Даний обов'язок являє собою встановлену державою міру і спосіб (образ) необхідної поведінки людини й громадянина в Україні, вираженої в нормах Конституції та законах України, узгодженої з політикою держави задля забезпечення реалізації функцій суспільства й держави, в межах і порядку, передбачених Конституцією й законами України. Суть конституційного обов'язку додержуватися Конституції та законів України коріниться в соціальній зумовленості, що визначена: а) об'єктивною необхідністю права в суспільстві; б) об'єктивною суттю суспільних відносин, на врегулювання яких спрямована правова норма, що встановлює цей обов'язок; в) функціональним призначенням обов'язку у правовідносинах.

¹ Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. – К., 1996. – 64 с.

² Безуглов А.А., Солдатов С.А. Конституционное право России: в 3-х т. Т. 1. – М., 2001. – С. 222.

³ Конституція незалежної України / За ред. В.Ф. Погорілка, Ю.С. Шемчушенка, В.О. Євдокимова. – К., 2000. – С. 44.

⁴ Тодыка Ю.Н. Конституция Украины – Основной Закон государства и общества: Учебное пособие. – Х., 2001. – С. 177.

⁵ Доповідь Президента України на урочистому засіданні, присвяченому 5-й річниці незалежності України // Урядовий кур'єр. – 1996. – 29 серпня.

⁶ Тодыка Ю.Н. Конституционно-правовой статус человека и гражданина в Украине / Ю.Н. Тодыка, О.Ю.Тодыка. – К, 2004. – С. 105.

⁷ Там само.

⁸ Скакун О.Ф. Теорія держави і права: Підручник/ Пер. з рос. – Х., 2001. – С. 446.

⁹ Савенко М. Функція правової охорони Конституції України // Право України. – 2001. – № 9. – С. 7–8.

Отримано 19.04. 2006

Резюме

В данной статье рассматриваются теоретические и практические проблемы конституционной обязанности соблюдать Конституцию и законы Украины. Автор приходит к выводам, что основным элементом, существенным признаком конституционной обязанности соблюдать Конституцию и законы Украины выступает воля народа. Кроме того, необходимо усовершенствовать работу с целью формирования уважения к Конституции Украины, повышения значимости законов Украины, а также воспитания у граждан высокой конституционной культуры.

І.Б. ФАКАС

Ілона Борисівна Факас, аспірантка Інституту права ім. князя Володимира Великого МАУП

ГЛАСНІСТЬ СУДОВОГО ПРОЦЕСУ ТА ЙОГО ПОВНЕ ФІКСУВАННЯ ТЕХНІЧНИМИ ЗАСОБАМИ ЯК КОНСТИТУЦІЙНА ЗАСАДА СУДОЧИНСТВА

Конституційно-правовий принцип гласності є одним із найістотніших принципів основ конституційного ладу, проявом цивілізованості й демократизму відносин між громадянином і державою. Тому в Основному Законі нашої держави однією з конституційних засад судочинства визначено гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами.

Це питання не є новими в Україні. Зокрема їх досліджували вчені¹ Л. Богданов, В. Маляренко, Ю. Попов, В. Стефанюк.

Метою даної статті є аналіз законодавства України щодо закріплення цих конституційних принципів, а також практичного їх застосування, виявлення та усунення похибок у їх реалізації.

Принцип гласності судового процесу передбачає відкритість судової процедури. Відкритий розгляд справ у всіх судах означає такий порядок їх розгляду, за якого доступ у зал судового засідання вільний для всіх громадян, котрі досягли певного віку, представників преси, а хід і результати процесу можуть вільно висвітлюватися в пресі та інших засобах масової інформації. Суть даного принципу полягає в можливості всім громадянам, які не є учасниками процесу, в тій чи іншій судовій справі, бути присутніми при її розгляді. Це сприяє демократизму правосуддя, є своєрідною формою народного контролю, дисциплінує суд, змушує його відповідальніше ставитися до вирішення поставлених питань, дбати про те, щоб усе, що відбувається в суді, було максимально переконливим, обґрунтованим. Гласність судового розгляду є важливою умовою неупередженого, об'єктивного, повного, всебічного дослідження обставин справи й винесення справедливого судового рішення. Можливість присутності в суді представників громадськості сприяє формуванню в суспільстві переконаності в правильному функціонуванні судових установ і довіри до них.

У Цивільно-процесуальному кодексі України 2004 р. питання про гласність і відкритість судового розгляду врегульовано повніше й водночас сконцентрованіше, порівняно з ЦПК України 1963 р.

Гласність судового розгляду трактується нині як принцип його гласності й відкритості. При цьому усний судовий розгляд, положення про який раніше визначався окремо, тепер отожднюється у ст. 6 ЦПК з гласністю.

За ustalеним правилом розгляд справ у всіх судах проводиться усно, й ніхто не може бути позбавлений права на інформацію про час і місце розгляду своєї справи. Також ніхто не може бути обмежений у праві на одержання в суді усної чи письмової інформації, що стосується результатів розгляду його судової справи.

Розгляд справ у судах відбувається відкрито, крім випадків, передбачених процесуальним законом. При відкритому судовому розгляді всі охочі вправі входити до залу суду й бути присутніми на процесі без спеціального дозволу. Але при розгляді кримінальних справ до залу засідань з педагогічних мотивів не допускаються особи, молодші як 16 років. Обмеження доступу відвідувачів можливе також через недостатню площу зали.

Учасники судового розгляду й інші особи, присутні у відкритому судовому засіданні, мають право робити письмові записи, а також використовувати портативні аудіотехнічні пристрої. Проведення в залі судового засідання фото- й кінозйомки, відеота звукозапису із застосуванням стаціонарної апаратури, а також транслявання судового засідання по радіо й телебаченню допускаються з дозволу суду в порядку, встановле-

ному процесуальним законом. Наприклад, у цивільному судочинстві на підставі ухвали суду за наявності згоди на це осіб, які беруть участь у справі. Зміст норми дає підстави вважати, що йдеться про згоду всіх цих осіб, а не певної їх частини. Необґрунтоване обмеження гласності судочинства може стати підставою до скасування вироку вищим судом, оскільки це є істотним порушенням процесуального закону.

Розгляд справи в закритому судовому засіданні допускається за рішенням суду у випадку, коли це суперечить інтересам охорони державної, комерційної, банківської та військової таємниці, а крім того, за мотивованою ухвалою суду чи постановою судді у справах про злочини осіб, які не досягли шістнадцятирічного віку; у справах про статеві злочини; в інших справах з метою запобігання розголошенню даних про інтимні чи інші особисті сторони життя осіб, які беруть участь у справі, або відомостей, що принижують їхню честь і гідність; задля безпеки потерпілого, свідка чи інших осіб, які беруть участь у справі, їхніх родичів; а також з метою збереження таємниці усиновлення.

В цивільному судочинстві встановлено обмеження щодо оголошення в судовому засіданні особистих паперів, листів, записів телефонних розмов, телеграм, інших видів кореспонденції та дослідження в судовому засіданні звуко- й відеозаписів такого характеру. Це можливо тільки за згодою осіб, визначених у ЦК. Йдеться, зокрема, про правила ст. 301 ЦК, згідно з якими фізична особа має право на збереження в таємниці його обставин. Вони можуть бути розголошені іншими особами за умови, що вони містять ознаки правопорушення й це підтверджено рішенням суду (не має значення, в якому саме судочинстві – цивільному, адміністративному чи кримінальному).

За закритими дверима може розглядатися справа в цілому чи її частина.

Рішення про закритий судовий розгляд приймається судом з власної ініціативи або за клопотанням осіб, які беруть участь у справі.

Але навіть коли справа слухається в закритому судовому засіданні, принцип гласності зовсім не виключається, вважає М.Михеєнко, оскільки діє так звана внутрішня гласність у вигляді присутності в судовому засіданні, прокурора, потерпілого, підсудного, захисника й інших учасників судового розгляду, а також свідків, експерта, спеціаліста, перекладача¹.

Стосовно оголошення рішення або вироку суду, можна простежити певну неузгодженість процесуальних кодексів. Якщо вироки судів у всіх випадках проголошуються публічно (ст. 20 КПК), то Цивільно-процесуальним кодексом 2004 р., на відміну від раніше чинних правил, прилюдне оголошення рішення виключено щодо всіх справ, розглянутих у закритому судовому засіданні (п.9 ст. 6 ЦПК). Кодекс адміністративного судочинства передбачає прилюдне проголошення судових рішень, ухвалених у відкритому судовому засіданні. Якщо судовий розгляд відбувався в закритому судовому засіданні, прилюдно проголошується лише резолютивна частина рішення (ст. 12 КАС).

Таким чином, постає нагальна необхідність узгодження процесуальних кодексів між собою щодо форми проголошення рішень (вироків) суду. Вона має бути однаковою в усіх судових процесах, оскільки нівелюється принцип рівності всіх учасників судового процесу перед законом і судом. Пропонується в усіх процесуальних кодексах України передбачити прилюдне проголошення судових рішень, ухвалених у відкритому судовому засіданні, що ж до закритих судових засідань – оприлюдненою має бути лише резолютивна частина рішення.

Чинний цивільно-процесуальний закон передбачає можливість видалення із зали судового засідання окремих учасників процесу, що не розглядається як обмеження гласності, оскільки застосовується до порушників порядку в судовому засіданні з метою забезпечення об'єктивності показань, що даються свідком.

Проаналізувавши стан здійснення судочинства в Україні в 2004 р., Президія Верховного Суду та президія Ради суддів дійшли висновку про необхідність удосконалення співпраці судів із засобами масової інформації з метою висвітлення діяльності суддів і роз'яснень норм чинного законодавства. У зв'язку з цим на голів апеляційних і місцевих судів покладено завдання: забезпечити висвітлення в засобах масової інформації ролі та значення судів, завдань, які стоять перед ними, й інших проблем. Із метою збереження прозорості судочинства дозволено надавати засобам масової інформації можливість

своєчасно інформувати громадськість про діяльність судів і, відповідно до норм чинного законодавства, висвітлювати судові процеси й транслювати судові засідання². Виконання цих завдань сприятиме еволюції конституційних засад судочинства, зокрема принципу гласності судового процесу, оскільки надасть можливість кожному громадянину мати вичерпну й достовірну інформацію про стан і тенденції розвитку правосуддя в Україні.

Як складову гласності та відкритості судового розгляду передбачено *фіксування ходу судового засідання за допомогою технічних засобів*. Повний і точний запис судових процесів технічними засобами необхідний не тільки суддям для правильного і справедливого здійснення правосуддя, а й кожному громадянину, коли його справа слухається в суді. Якщо нині в будь-кого з учасників судового процесу можуть виникати сумніви щодо його повноти й правильності ведення протоколу секретарем судового засідання, який пише його вручну, часто не встигаючи зафіксувати обставини, що мають важливе значення для вирішення справи, то використання для фіксування судового процесу звукозаписного пристрою такі сумніви унеможливить, і довіра до суду безумовно зросте³.

Законом України «Про судоустрій» передбачено, що при розгляді справ перебіг судового процесу фіксується технічними засобами в порядку, встановленому процесуальним законом. Цивільно-процесуальний кодекс України 1963 р. передбачав лише, що судом здійснюється повне фіксування судового процесу технічними засобами.

Кримінально-процесуальний кодекс визначав, що повне фіксування судового процесу здійснюється не в кожному випадку, а лише на вимогу хоча б одного учасника судового розгляду або з ініціативи суду. За змістом цієї норми клопотання про повне фіксування судового процесу могло стосуватися як усього процесу, так і окремих процесуальних дій і бути заявлене учасником (або учасниками) судового розгляду на будь-якій його стадії, аж до виходу суду до нарадчої кімнати для постановлення вироку.

Про такий спосіб фіксування судового процесу зазначалося в протоколі судового засідання разом із технічною характеристикою застосовуваних технічних засобів. Обов'язковим було зберігання у справі аудіокасети чи іншого носія інформації, на якому зафіксовано судовий процес. Відмова у фіксуванні судового процесу технічними засобами визнавалася істотним порушенням вимог кримінально-процесуального закону, а вирок суду в усякому разі належало скасувати (п. 10 ч. 2 ст. 370 КПК). Так, наприклад, розглянувши касаційну скаргу Л., колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України визнала, що касаційна скарга підлягає частковому задоволенню. Однією з підстав задоволення визнано відмову суду у фіксуванні судового процесу технічними засобами. Із матеріалів справи випливає, що адвокати під час розгляду справи звернулися до суду із заявами про фіксування судового процесу технічними засобами. Суд долучив їхні заяви до матеріалів справи, але поклав вирішення цього питання на самих заявників, чим грубо порушив вимоги ст. 87 № КПК. У протоколі судового засідання немає будь-яких даних про фіксування судового процесу технічними засобами, їх найменування та характеристики. До протоколу судового засідання не долучено звіт секретаря судового засідання із зазначенням часу виконання процесуальних дій, а до матеріалів справи – аудіокасету чи інший носій інформації, на якому зафіксовано судовий процес. Наведене свідчить, що вимоги адвокатів про фіксування судового процесу технічними засобами фактично були залишені без задоволення. Врахувавши ці та інші обставини по справі, касаційну скаргу Л. було задоволено, вирок Апеляційного суду м. Києва скасовано, і направлено справу в той же суд на новий судовий розгляд в іншому складі суддів.

Ще один приклад скасування вироку і направлення справи на новий судовий розгляд можна навести, аналізуючи Ухвалу колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 29 березня 2005 р. (витяг). Із матеріалів справи вбачається, що 23 червня 2003 р. засуджений Т. звернувся до суду із заявою про повне фіксування судового процесу за допомогою апаратури звукозапису. Згідно з протоколом судового засідання, суд задовольнив клопотання Т., але оголосив перерву в судовому засіданні й після її закінчення, не фіксуючи судового процесу за допомогою технічних засобів, закінчив розгляд справи й постановив щодо Т. вирок⁴.

Отже, наведені приклади свідчать, що недотримання конституційного принципу повного фіксування судового процесу технічними засобами може призвести до неякісного розгляду та хибного вирішення справи і як наслідок скасування рішення чи вироку суду.

Однак у юридичній літературі неодноразово зазначалося, що реалізація даної вимоги принципу гласності судового процесу вимагає істот фінансових витрат. І у зв'язку з цим передбачалося, що повна фіксація технічними засобами ходу судового процесу в Україні здійснюватиметься з 2005 р. Цей строк пов'язувався з набранням чинності новим Цивільно-процесуальним кодексом, прийнятим 18.03.2004 р., у Прикінцевих та Перехідних положеннях якого зазначалося, що він набирає чинності 1 січня 2005 р., але не раніше набрання чинності Адміністративним процесуальним кодексом. Останній набрав чинності з 1 вересня 2005 р. як Кодекс адміністративного судочинства.

Порядок фіксування судового засідання технічними засобами регламентовано чинним Цивільно-процесуальним кодексом і одночасно застережено, що офіційним записом судового засідання є лише технічний запис, зроблений судом. Зокрема, у ст. 197 ЦПК передбачено обов'язок суду під час розгляду справи здійснювати повне фіксування судового засідання за допомогою звукозаписувального технічного засобу. Виконання такого обов'язку за розпорядженням голови засідання покладається на секретаря даного засідання або іншого працівника апарату суду. Носій інформації, на який здійснювався технічний запис судового засідання (касета, дискета тощо), додається до журналу судового засідання й після закінчення судового засідання приєднується до матеріалів справи. Якщо ж особа, яка бере участь у справі, бажає відтворити технічний запис судового засідання цілком або частково, вона повинна поставити вимогу про це. Повне або часткове відтворення технічного запису судового засідання можливе також з ініціативи суду.

За клопотанням особи, яка бере участь у справі, технічний запис судового засідання може бути роздрукований цілком або частково за розпорядженням головуєчого. За роздрукування технічного запису справляється плата, розмір якої встановлюється Кабінетом Міністрів України. Також, особа, яка бере участь у справі, має право отримати копію інформації з носія, на який здійснювався технічний запис цивільного процесу.

Необхідно мати на увазі, що після набрання чинності ЦПК (01.09.2005 р.) розд. XI «Прикінцеві та перехідні положення» цього Кодексу Законом від 8 вересня 2005 р. №2875-IV було доповнено п. 2, у якому визначено, що до 1 січня 2008 р. повне фіксування судового засідання за допомогою звукозаписувального технічного засобу здійснюється тільки за вимогою особи, яка бере участь у справі, або з ініціативи суду. В усіх інших випадках хід судового засідання фіксується в протоколі судового засідання.

Цим законом унесено також зміни до Кримінально-процесуального та Господарсько-процесуального кодексів. Так, у ст. 87 КПК України основним засобом фіксації перебігу судового розгляду справи визначено протокол судового засідання. Зокрема, Кримінально-процесуальний кодекс доповнено ст. 88-1, яка передбачає, що відтворення технічного запису судового процесу здійснюється в судовому засіданні при розгляді справи судом у першій інстанції, в апеляційному та касаційному порядку, а також при розгляді зауважень щодо протоколу судового засідання на вимогу сторін чи з ініціативи суду. Питання про видачу копії технічного запису стороні, про його відтворення поза судовим засіданням вирішуються головою засідання в кожному випадку, залежно від обставин.

Відповідні зміни внесено й до Господарсько-процесуального кодексу України.

Така позиція законодавця, безумовно, обґрунтована і своєчасна, оскільки перш ніж покласти на суд обов'язок повного фіксування судового процесу, необхідно реально оцінити фінансове забезпечення судів, зокрема щодо практичної реалізації цього обов'язку.

Відстрочення повного фіксування судового засідання до 1 січня 2008 р. дасть змогу виграти час, але навряд чи за два роки будуть сповна вирішені проблеми належного фінансового забезпечення судів. І видається малоімовірною матеріальна спроможність суду фіксувати кожне судове засідання технічними засобами.

Тому доцільним було б часткове віднесення витрат на виконання повного фіксування судового процесу технічними засобами на ту сторону в цивільному процесі, яка поставила вимогу щодо фіксації судового засідання.

¹ Стефанюк В., Богданов Л., Попов Ю. Організаційно-правові та технічні засади аудіо фіксування судового процесу // Право України. – 2002. – №4. – С. 12–16.

² Михеєнко М. Конституційні принципи кримінального процесу // Вісник Академії правових наук. – С. 111.

³ Постанова «Про стан здійснення судочинства у 2004 р. і завдання на 2005 р». №2 від 18.02.2005 р.

⁴ Стефанюк В.С., Лукашкова Н.П. Гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами // Вісник Верховного Суду України. – 2001. – №2(240). – С. 36–38.

⁵ Ухвала колегії суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 29 березня 2005 р. // Вісник Верховного Суду України. – № 7'2005. – С. 13–14.

Отримано 4.04.2006

Резюме

Стаття розкриває суть поняття «гласность судебного процесса и его полное фиксирование техническими средствами». На основе проведенного исследования анализируются особенности реализации конституционного принципа гласности судебного процесса в зависимости от категории рассматриваемых дел.

ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ ТА АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Н.В. ВОРОТІНА

Наталія Вікторівна Воротіна, кандидат юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ФУНКЦІОНУВАННЯ БЮДЖЕТНОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЇЇ ВДОСКОНАЛЕННЯ

Бюджетна система має надзвичайно велике значення для повноцінної життєдіяльності будь-якої держави світу. Побудова бюджетної системи, формування та функціонування її складових, взаємодія між різними її ланками мають відмінності у різних країнах. Тому дуже важливо на основі фундаментальних наукових досліджень і світової практики в цій сфері розбудувати в Україні надійну й ефективну бюджетну систему.

Дослідженню питань бюджетної системи в Україні більшою мірою приділяли увагу С.О. Булгакова, О.Д. Василик, О.П. Кириленко, В.І. Кравченко, І.В. Луніна, Ю.В. Пасічник та інші вчені-економісти. Що ж до наукових розробок учених-юристів, то різні аспекти бюджетної системи досліджували Д.А. Бекерська, Л.К. Воронова, О.В. Горун, О.Б. Заверуха, О.А. Кузьменко, Л.П. Маслій, А.А. Нечай, П.С. Пацюрківський, Л.А. Савченко, Н.В. Сидорова, М.В. Харенко, В.Д. Чернадчук. А проте нині вкрай необхідним постає саме комплексне дослідження теоретико-правових засад бюджетної системи України.

Метою даної статті є аналіз правових засад формування та функціонування бюджетної системи України, визначення її принципів; дослідження основ правового регулювання Державного бюджету України та місцевих бюджетів, а також бюджетного процесу; виявлення похибок і прогалин у чинному законодавстві стосовно бюджетної сфери; окреслення перспектив і вироблення конкретних пропозицій щодо вдосконалення правих норм, які регулюють відносини у сфері функціонування бюджетної системи України.

Правове регулювання бюджетної системи та її ланок здійснюється за допомогою цілої низки нормативно-правових актів. Склад бюджетного законодавства визначено ст. 4 Бюджетного кодексу України¹ – це Конституція; Бюджетний кодекс; закон про Державний бюджет, яким затверджується головний фінансовий план держави на кожен рік; нормативно-правові акти Кабінету Міністрів, центральних органів виконавчої влади, рішення органів АР Крим, місцевих державних адміністрацій, органів місцевого самоврядування з бюджетних питань.

Отже, головним правовим актом, що регулює бюджетні відносини в Україні, є Конституція². Статтею 95 встановлено, що бюджетна система України будується на засадах справедливого й неупередженого розподілу суспільного багатства між громадянами й територіальними громадами. Крім того, ст. 92 визначено, що Державний бюджет України та бюджетна система встановлюються тільки законами України.

Конституція регулює ще цілий спектр питань, пов'язаних із Державним бюджетом України. Статтею 96 встановлено, що Державний бюджет затверджується щорічно Верховною Радою України на період від 1 січня до 31 грудня, а за особливих обставин – на

інший період. Стаття 95 встановлює, що тільки законом про Державний бюджет визначаються будь-які видатки держави на загальносуспільні потреби, їхній розмір і цільове спрямування. Конституцією визначено також компетенцію органів законодавчої, виконавчої влади та інших державних органів у бюджетному процесі. Так Кабінет Міністрів України, відповідно до п. 6 ст. 116 Конституції, розробляє проект закону про Державний бюджет. Згідно зі ст. 96, він не пізніше 15 вересня кожного року подає до Верховної Ради проект закону про Державний бюджет на наступний рік разом із доповіддю про хід виконання Державного бюджету поточного року (відповідно до Закону України «Про бюджетну систему України», який був чинним до прийняття Бюджетного кодексу, таке право надавалося Президентові України). Кабінет Міністрів, відповідно до п. 6 ст. 116 Конституції, забезпечує також виконання затвердженого Державного бюджету. Статтею 97 та п. 6 ст. 116 Конституції право подання звіту Верховній Раді також належить Кабінету Міністрів, а згідно із ст. 95 та 97 Конституції регулярні звіти про доходи й видатки Державного бюджету, а також звіт про його виконання, мають бути оприлюднені. До повноважень Верховної Ради, відповідно до п. 4 ст. 85 Конституції, належить затвердження Державного бюджету України та внесення змін до нього; контроль за його виконанням; прийняття рішення з цього приводу.

Статтею 98 Конституції встановлено, що контроль від імені Верховної Ради України за надходженням коштів до Державного бюджету України та їх використання здійснює Рахункова палата. До повноважень Верховної Ради, відповідно до п. 16 ст. 85 Конституції, входить призначення на посади та звільнення з посад Голови та інших членів Рахункової палати. Нещодавно, в результаті внесення змін до Конституції, повноваження цього органу були розширені. Це зробило Рахункову палату ще впливовішим органом у системі державних органів, які здійснюють контрольні повноваження в бюджетній сфері. Раніше Рахункова палата мала право здійснювати контроль лише за використанням коштів Державного бюджету України, а тепер – і за їх надходженням. Слід зауважити, що питання правового статусу та обсягу повноважень Рахункової палати не один раз розглядалися Конституційним Судом України, в результаті чого була прийнята низка важливих рішень, які передували внесенню відповідних змін до Конституції³.

Необхідно зауважити, що вагомий вплив на бюджетні правовідносини чинять і податкові правовідносини, які складаються в державі. Адже надходження до бюджетів від податків, зборів та інших обов'язкових платежів, що входять до системи оподаткування, в сукупності становлять переважну частину їхніх доходів. Статтею 92 Конституції визначено, що система оподаткування, податки і збори (які є основним джерелом бюджетних надходжень), встановлюються тільки законами України. У податковій сфері на даний час основним є Закон України «Про систему оподаткування», який безпосередньо встановлює загальнодержавні та місцеві податки та збори (обов'язкові платежі), які справляються в Україні. Питання контролю податкових органів за сплатою податків регулює Закон України «Про державну податкову службу в Україні», а питання загального механізму сплати податків платниками, порядок оскарження рішень контрольних органів і застосування відповідальності за порушення податкового законодавства врегульовані Законом України «Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами». Крім того, в Україні діють окремі закони, що регулюють сплату кожного конкретного встановленого податку («Про оподаткування прибутку підприємств», «Про податок на додану вартість», «Про податок з доходів фізичних осіб» та ін.). Необхідно зауважити, що кодифікація податкового законодавства досі ще не завершена, але доопрацювання проекту Податкового кодексу України здійснюється дуже активно й на рівні висококваліфікованих робочих груп. Найближчим часом вона має бути успішно завершена. Це, на нашу думку, позитивно вплине на ефективне формування доходної частини бюджетів.

Спеціальним кодифікованим актом, який деталізує конституційні положення й регулює всі основні питання функціонування бюджетної системи, є Бюджетний кодекс України. Відповідно до ст. 2 Кодексу, бюджетна система України – це сукупність державного бюджету та місцевих бюджетів, побудована з урахуванням економічних відносин, державного й адміністративно територіальних устроїв і врегульована нормами права.

Згідно зі ст. 5 Кодексу вона складається з державного бюджету й місцевих бюджетів: бюджету Автономної республіки Крим, обласних, районних бюджетів, бюджетів районів у містах та бюджетів місцевого самоврядування (тобто територіальних громад сіл, селищ, міст та їхніх об'єднань).

Бюджетна система України ґрунтується на принципах, які визначені ст. 7 Кодексу: єдності бюджетної системи; збалансованості; самостійності; повноти; обґрунтованості; ефективності; субсидіарності; цільового використання бюджетних коштів; справедливості та неупередженості; публічності та прозорості; відповідальності учасників бюджетного процесу.

Бюджетним кодексом врегульовані також усі основні питання, що стосуються формування та функціонування ланок цієї системи – Державного бюджету України й місцевих бюджетів. Глава 4 Кодексу визначає стадії бюджетного процесу та його учасників. Розділ II встановлює склад доходів і видатків Державного бюджету, а також детально регламентує всі стадії бюджетного процесу – порядок складання та розгляду його проекту, прийняття бюджету, його виконання, внесення змін до закону про Державний бюджет, порядок звітності про виконання бюджету (місячної, квартальної), а також підготовки, розгляду й затвердження річного звіту про виконання Державного бюджету України. Розділом III Кодексу все вищезазначене визначено й для місцевих бюджетів. Крім того, Бюджетним кодексом детально врегульовані міжбюджетні відносини, а також повноваження державних органів щодо контролю за дотриманням бюджетного законодавства та відповідальність за бюджетні правопорушення.

Наступним нормативно-правовим актом, який регулює бюджетні відносини, є закон про Державний бюджет України, що приймається кожного року – це закон, який затверджує повноваження органам державної влади здійснювати виконання Державного бюджету України протягом бюджетного періоду (ст. 2 Кодексу). Період для всіх бюджетів, що складають бюджетну систему, становить один календарний рік, який починається 1 січня кожного року й закінчується 31 грудня того ж року. За визначених Кодексом особливих обставин Державний бюджет може бути прийнято на інший період, у цьому разі на той самий період можуть бути прийняті й місцеві бюджети (ст. 3 Кодексу).

До нормативно-правових актів, що регулюють бюджетні відносини, належать також інші закони й нормативно-правові акти Кабінету Міністрів, центральних органів виконавчої влади. Це й інструкції, й положення, й порядок. Кабінет Міністрів затверджує їх своїми постановами, а інші органи виконавчої влади – своїми наказами. Наприклад, Кабінетом Міністрів затверджено Порядок використання коштів резервного фонду бюджету; Міністерством фінансів – Бюджетна класифікація, Інструкція «Про складання і виконання розпису Державного бюджету України»; Державним казначейством – Положення «Про єдиний казначейський рахунок», Положення «Про організацію бухгалтерського обліку і звітності виконання державного та місцевих бюджетів в органах Державного казначейства України», Порядок виконання державного бюджету за видатками за умови функціонування внутрішньої платіжної системи та ін. Є й спільні накази (наприклад Державного казначейства України та Державної податкової адміністрації України, яким затверджено Порядок взаємодії між органами Державного казначейства України та державної податкової служби України в процесі виконання державного та місцевих бюджетів за доходами).

Місцеві бюджети затверджуються відповідними рішеннями. Бюджет АР Крим, обласні та районні бюджети, міські (міст Києва та Севастополя, міст республіканського АР Крим та міст обласного значення) бюджети затверджуються рішенням Верховної Ради АР Крим, відповідної обласної, районної чи міської ради; міські (міст районного значення), районні у містах, селищні та сільські бюджети – рішеннями міської, районної в місті, селищної або сільської ради.

Таким чином, нами проаналізовані нормативно-правові акти, що регулюють бюджетні відносини, обумовлені у ст. 4 Бюджетного кодексу. Але, на нашу думку, є ряд неузгодженостей між указаною нормою Кодексу й реальним станом речей, на які треба звернути увагу.

Як уже зауважувалося, Бюджетним кодексом України визначено, що нормативно-правовими актами, які регулюють бюджетні відносини, є Конституція, Бюджетний кодекс, щорічні закони про Державний бюджет, нормативно-правові акти Кабінету Міністрів, центральних органів виконавчої влади, рішення органів АР Крим, місцевих державних адміністрацій, органів місцевого самоврядування з питань бюджету. Але до цього переліку аж ніяк не входить Постанова Верховної Ради «Про Основні напрями бюджетної політики» на планований рік. Згідно зі ст. 33 Бюджетного кодексу, проект Основних напрямів до Верховної Ради подає Кабінет Міністрів, після чого відбуваються парламентські слухання з цього питання, в результаті яких Верховна Рада приймає постанову про схвалення або взяття до відома Основних напрямів бюджетної політики на наступний бюджетний період, яка може містити пропозиції та відповідні доручення Кабінету Міністрів. А згідно зі ст. 39 Кодексу, під час представлення проекту закону про Державний бюджет України на пленарному засіданні Верховної Ради Міністром фінансів, Голова Комітету з питань бюджету доповідає про відповідність проекту цього закону вимогам Бюджетного кодексу, Основним напрямам бюджетної політики на наступний бюджетний період та пропозиціям Верховної Ради до Основних напрямів (які саме і вміщені в указаній постанові Верховної Ради). Цією статтею Кодексу визначено також, що за результатами обговорення, у разі невідповідності проекту закону про Державний бюджет не тільки Бюджетному кодексу, Основним напрямам бюджетної політики на черговий бюджетний період, а й пропозиціям Верховної Ради до Основних напрямів, Верховна Рада може прийняти вмотивоване рішення про його відхилення. Все вищенаведене свідчить про надзвичайну важливість Постанови Верховної Ради «Про Основні напрями бюджетної політики» на планований рік. Гадаємо, необгрунтованим і помилковим є те, що вказану спеціальну постанову не віднесено ст. 4 Бюджетного кодексу до нормативно-правових актів, які регулюють бюджетні відносини. Це може викликати додаткові проблеми та незгодженості в бюджетному процесі, тому вважаємо за необхідне внесення відповідних змін до вказаної статті Кодексу.

Це ж саме стосується й Регламенту Верховної Ради України, який нещодавно знову було прийнято Постановою Верховної Ради⁴, а не у формі закону, як передбачалося раніше. Глава 26 вказаного Регламенту, яка розвиває відповідні норми Конституції і Бюджетного кодексу, має назву «Затвердження Державного бюджету України й контроль за його виконанням». Вона детально регулює всі питання у бюджетній сфері, які віднесені до компетенції Верховної Ради: порядок схвалення Основних напрямів бюджетної політики на планований бюджетний період; підготовки до розгляду, представлення проекту закону про Державний бюджет України; розгляду проекту в першому, другому третьому читанні та його затвердження; порядок унесення змін до закону про Державний бюджет; контролю за виконанням Державного бюджету; затвердження річного звіту про виконання закону про Державний бюджет. Таким чином, на наш погляд, Регламент Верховної Ради, безсумнівно, є нормативно-правовим актом, що регулює дуже широкий спектр бюджетних відносин.

Те ж саме можна сказати й про Бюджетні висновки Верховної Ради. Як відомо, після прийняття до розгляду представленого проекту закону про Державний бюджет він розглядається народними депутатами в комітетах, депутатських фракціях та групах Верховної Ради. Комітети формують свої пропозиції до проекту й передають їх у Комітет з питань бюджету, який спільно з уповноваженими представниками Кабінету Міністрів розглядає ці подання й готує Висновки та пропозиції, а також таблиці пропозицій суб'єктів права законодавчої ініціативи, які пропонується підтримати чи відхилити, й приймає з цього приводу відповідне рішення. Ці Висновки, пропозиції й таблиці розповсюджуються серед депутатів, після чого можна починати й перше читання закону про Державний бюджет. Воно розпочинається з доповіді Голови комітету з питань бюджету щодо Висновків і пропозицій до проекту закону, після чого здійснюється їх обговорення й голосування – або в цілому, або по частині. Дуже важливо, що прийняття рішення щодо Висновків та пропозицій вважається прийняттям проекту закону про Державний бюджет у першому читанні, а схвалені Верховною Радою Висновки та пропозиції Комітету з питань бюджету набувають статусу Бюджетних висновків Верховної Ради України

(ст.ст. 40, 41 Бюджетного кодексу України). Таким чином, указані Бюджетні висновки також схвалюються Постановою Верховної Ради, а тому вони теж не охоплюються ст. 4 Бюджетного кодексу. Видається безсумнівним, що вказана Постанова Верховної Ради також є нормативно-правовим актом, який регулює бюджетні відносини.

Наприкінці хотілося б зауважити, що ст. 4 Бюджетного кодексу має назву «Склад бюджетного законодавства», тоді як ч. 1 вказаної статті містить перелік «нормативно-правових актів, що регулюють бюджетні відносини». На наш погляд, терміни «бюджетне законодавство» та «нормативно-правові акти, що регулюють бюджетні відносини» не є тотожними, бо останній термін є значно ширшим. Тому й Постанову Верховної Ради «Про Основні напрями бюджетної політики» на черговий бюджетний період, яка містить пропозиції Верховної Ради з визначених Кодексом питань, і Бюджетні висновки Верховної Ради, які затверджуються Постановою єдиного законодавчого органу в Україні, очевидно слід відносити як до бюджетного законодавства, так і до нормативно-правових актів, що регулюють бюджетні відносини. Що ж до Регламенту Верховної Ради України, то хоча його й не можна вважати актом бюджетного законодавства (тому що це конституційно-правовий акт), але до нормативно-правових актів, які регулюють бюджетні відносини, його зарахувати необхідно. Виходячи з вищевикладеного, назву ст. 4 Бюджетного кодексу доцільно змінити на («Нормативно-правові акти, що регулюють бюджетні відносини») і, відповідно, доповнити їх перелік (Регламент Верховної Ради України; Постанова Верховної Ради «Про Основні напрями бюджетної політики» на наступний бюджетний період, яка містить пропозиції з передбачених Бюджетним кодексом України питань; Бюджетні висновки Верховної Ради України).

В результаті дослідження правих основ функціонування бюджетної системи можна зробити висновок про те, що деякі норми чинного бюджетного законодавства потребують удосконалення. Запропоновані зміни до Бюджетного кодексу мають зняти неузгодженості у правовому регулюванні проаналізованих у статті питань і позитивно вплинути на процес практичної реалізації законодавства.

¹ Бюджетний кодекс України від 21.06.2001 р. (з наступними змінами та доповн.) // www.rada.gov.ua

² Конституція (Основний Закон) України від 28.06.1996 р. (з наступними змінами та доповн.) // www.rada.gov.ua

³ Див. детальніше: *Воротіна Н.В.* Рахункова палата та її повноваження у фінансовій сфері. // Органи державної влади України / За ред. В.Ф. Погорілка: Монографія. – К., 2002. – С. 386 – 396.

⁴ Регламент Верховної Ради України, прийнятий Постановою Верховної Ради України 16.03.2006 р. // www.rada.gov.ua

Отримано 15.08.2006

Резюме

В статті комплексно проаналізована система нормативно-правових актів, які регулюють бюджетні правоотношення, що виникають в рамках функціонування бюджетної системи України. Виявлені недоліки та прогалини окремих статей Бюджетного кодексу України, які стосуються досліджуваних питань. Внесено конкретні пропозиції щодо їх удосконалення.

А.А. ПУХТЕЦЬКА

*Алла Альбертівна Пухтецька, аспірантка
Інституту держави і права ім. В.М. Корецького
НАН України*

**ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА ЯК ЗАСАДНИЧИЙ ПРИНЦИП
ЄВРОПЕЙСЬКОГО АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОСТОРУ
(за матеріалами зарубіжних дослідників)**

Принцип верховенства права виступає сучасним імперативом побудови правової держави. Його запровадження й утвердження виступає пріоритетним завданням розвитку будь-якої демократичної держави світу. На сьогоднішній день принцип верховенства права вже не обмежується рамками національної правової системи. Його зміст (поряд із класичним розумінням змісту й ролі конституційного принципу верховенства права в національній правовій системі) набуває нових відтінків (аспектів) значень у зв'язку, зокрема, з євроінтеграційними процесами, що відбуваються з другої половини ХХ століття.

У зв'язку з цим основною метою даної статті є вивчення змісту принципу верховенства права в зарубіжній юридичній науці (античного, класичного та сучасного визначень), а також з'ясування його ролі у формуванні загальних засад ЄАП. Тому, завданнями цієї статті виділено: 1) розгляд еволюції розуміння змісту принципу верховенства права в зарубіжній юридичній науці; 2) розгляд античного, класичного та сучасного визначень принципу верховенства права та його ролі у формуванні ЄАП; 3) розгляд нормативно-правового закріплення сучасного значення принципу верховенства права в нормативних документах провідних європейських регіональних організацій – Ради Європи (РЄ), ЄС, Організації з безпеки та співробітництва в Європі (ОБСЄ); а також робочих матеріалів Світового Банку (зокрема, 2005 р.).

Формування *Європейського правового простору* (ЄПП) країнами, що поділяють основноположні європейські цінності (верховенство права, демократія, повага прав людини й основних свобод), створило об'єктивні передумови для виникнення *Європейського адміністративного простору* (ЄАП). Нагадаємо, що концепція створення ЄАП виникла наприкінці 80-х років ХХ століття як результат спеціальних досліджень природи ЄПП та місця в ньому нових, удосконалених форм (методів) співробітництва у сфері діяльності публічних адміністрацій європейських держав. Термін ЄАП у сучасному значенні було вперше вжито у робочих документах Програми SIGMA – Програми підтримки вдосконалення систем державного управління й менеджменту в країнах Центральної та Східної Європи, що є спільною ініціативою Центру співробітництва з країнами перехідної економіки Організації економічного співробітництва й розвитку (ОЕСР) та програми PHARE, започаткованої з участю Європейського Союзу (ЄС).

Ідея формування ЄАП, з-поміж іншого, ґрунтувалася на визнанні національними державами-членами ЄС *спільних принципів публічної адміністрації*, під якими, мається на увазі набір (група) критеріїв, які мають бути виконані країнами-кандидатами у їхній діяльності, спрямованій на досягнення встановленого рівня *administrative capacity*, необхідного для набуття членства в ЄС. Варто уточнити, що у європейській адміністративно-правовій доктрині термін «*administrative capacity*» (укр. – адміністративна здатність або ефективність) використовується в праві ЄС для вираження двох взаємопов'язаних аспектів діяльності публічних адміністрацій: 1) здатності проводити підготовку, координацію та виконання самої процедури входження до ЄС; та 2) здатності імплементувати «*acquis communautaire*» (у загальному значенні – правове надбання ЄС) та забезпечувати ефективне співробітництво з іншими країнами-членами ЄС на постійній основі¹.

Слід зауважити, що серед європейських принципів адміністративного права, які становлять собою квінтесенцію вищезгаданого ЄАП, засадничу роль відведено саме *принципові верховенства права*. Щоправда, в дещо оновленому розумінні, порівняно з антич-

ним і класичним визначеннями, на які зазвичай посилаються у своїх дослідженнях вітчизняні та зарубіжні вчені.

Зарубіжні дослідники здебільшого виділяють три історичні етапи еволюції розуміння принципу верховенства права: античний, класичний та сучасний. Відповідно, можна виділити «стрижневі» визначення змісту принципу верховенства права: 1) за Арістотелем, Платоном (античне); 2) за Альбертом Венном Дайсі (класичне); 3) за визначеннями, що містяться в робочих документах і нормативних актах сучасних міжнародних організацій (в т.ч. європейських регіональних), а саме: РЄ, ЄС, ОБСЄ; робочих матеріалах і річних звітах Світового банку.

Для розуміння сучасного змісту й напрямків запровадження принципу верховенства права в адміністративному законодавстві України, важливо зауважити, що стрімкий економічний розвиток світового господарства призвів до необхідності запровадження уніфікованих і стандартизованих правил ведення бізнесу, руху товарів, капіталів і т.п. Тому цілком природно, що саме *ідея верховенства права* була обрана як *ключова, тобто як така, що здатна згуртувати суб'єктів «спільного ринку» єдиним доктринальним підтриманням та, відповідно, джерелом спільних засад правотворчості й правореалізації*.

У зарубіжній юридичній науці проблематиці верховенства права традиційно приділяється велика увага. Тому, на нашу думку, передусім необхідно розглянути еволюцію розуміння принципу верховенства права та відмітити різні аспекти розуміння останнього у вищезгаданих *античному, класичному та сучасному* визначеннях.

1. Античне визначення верховенства права випливає з переконання в тому, що найкращою формою державного правління є правління благонадійного диктатора, оскільки, як підкреслював, зокрема, Платон, практика доводить, що люди з необхідними лідерськими нахилами трапляються дуже рідко. Відповідно, він вважав утопією правління благонадійного диктатора. Своєю чергою, Арістотель обстоював позиції верховенства права при розгляді питання, що краще для короля: владарювати на власний розсуд чи згідно з правом. І чітко обґрунтовує необхідність правління відповідно до права, виключивши саморозсуд.

2. Класичне визначення верховенства права запропоноване Альбертом Венном Дайсі (*Albert Venn Dicey*) – видатним англійським ученим-конституціоналістом кінця XIX – початку XX ст., який сформував доктринальні засади розуміння й використання цього принципу щодо Британської Конституції, а також провів порівняльний аналіз з ідеями й принципом «законності», що розвинулися на європейському континенті після Великої французької революції 1789 р. Зокрема, А. Дайсі у своїй всесвітньо відомій праці «Вступ до науки конституційного права» (англ. – *«An Introduction to the Science of the Law of the Constitution»*) відмітив, що верховенство права було властиве Англії ще з часів нормандської навали, й характеризувалося двома основними рисами: 1) *всемогутністю* (англ. – *omnipotence*) та *незаперечним* (англ. – *undisputed*) *верховенством* на території всієї країни центрального уряду; 2) *пануванням* (англ. – *rule*) або *верховенством* (англ. – *supremacy*) *права*². Причому верховенство права розглядається як гарантія прав індивідів у Британській Конституції.

Доктрина верховенства права А. Дайсі, як відмічають західні дослідники³, складається з трьох основних ідей.

1. Право (або закон) (англ. – *law*) є верховним (англ. – *supreme*) і є протилежним деспотичній владі. Тільки в разі, якщо діями особи було порушено закон, їй буде призначено покарання судом у встановленому законом порядку. А. Дайсі також підкреслив, що уряди не повинні мати широких дискреційних повноважень, які обов'язково мають бути хоча б певною мірою обмежені.

2. Кожна людина має бути рівною перед законом. Це означає, що незалежно від того, хто ти є – чи державний службовець, чи селянин – у випадку порушення закону розгляд у суді відбуватиметься за тими ж самими законами.

3. Основним джерелом права є не норми конституції, а природні права людини. Він стверджував, що кожна людина в суспільстві повинна мати свої права та свободи, які дозволяють їй робити все, що вона бажає. Кожний, чий права порушені, має право на судовий захист.

Своєю чергою, А. Дайсі навів необхідні характеристики верховенства права: 1) верховенство закону, тобто всі особи (індивіди й уряд) повинні підкорятися закону; 2) концепція справедливості, яка надає особливого значення судовому розгляду справ, заснованому на законах і стандартах, та важливості процедур; 3) обмеження дискреційних повноважень; 4) доктрина судового прецеденту; 5) методологія загального права; 6) законодавство має бути перспективним, без зворотної сили (за загальним правилом); 7) незалежна судова влада; 8) здійснення законодавчої влади парламентом та обмеження виконання законодавчої влади виконавчою; 9) мораль, що лежить в основі всього права⁴.

3. Сучасне розуміння принципу верховенства права в європейській юридичній думці, хоч і виникло на доктринальних позиціях, сформованих А. Дайсі, все ж значним чином трансформувалося в контексті глобалізаційних, європейських інтеграційних, економічних, правових та інших аспектів реформування світового правопорядку.

В цьому контексті слід зауважити, що в країнах, які розвиваються, в тому числі й в Україні на сучасному етапі, особливий інтерес виявляється до «верховенства права» та близьких концепцій, котрі панують в інших правових системах – «*etat de droit*» (франц.), «*estado de derecho*» (італ.), «*Rechtsstaat*» (нім.). Адже економічне зростання, політична модернізація, захист прав людини та деякі інші подібні завдання вважаються тісно пов'язаними з «верховенством права»⁵. Тому політики в країнах, що розвиваються й належать до перехідного типу, мають шукати напрямки (шляхи) запровадження й утвердження верховенства права у своїх країнах.

Відомий дослідник Річард Фелон (Richard Fallon) підкреслює, що більшість сучасних концепцій верховенства права визначають три основні «цінності» та цілі, яким має слугувати верховенство права: 1) захист від анархії та війни всіх проти всіх; 2) надання можливості людям планувати свою діяльність із розумною впевненістю, що вони можуть передбачити наперед наслідки різних дій (маються на увазі, передусім дії органів публічної влади); 3) гарантії від принаймні деяких видів саморозсуду (свавілля) державних посадовців⁶.

Своєю чергою, професор Жак Зіллер (Jacques Ziller), відомий в Україні своїми ґрунтовними адміністративно- та конституційно-правовими дослідженнями в сфері європейської інтеграції та адміністративної конвергенції, стверджує, що «концепції правової держави, законності та верховенства права розвивалися в різних країнах, проте, не будучи ідентичними, принцип законності, (*Rechtstaatlichkeit* та *rule of law*) разом передбачають підкорення адміністративному праву, а отже, судовому контролю»⁷. В цьому, як переконує згаданий автор, полягає основа адміністративного права в усіх країнах Західної Європи у ХХ ст.

Зарубіжні юристи та філософи нині розділяють три основних типи сучасного тлумачення змісту принципу верховенства права: 1) формальне; 2) субстанційне (матеріально-правове) та 3) функціональне⁸.

1. Формальні визначення верховенства права вказують на наявність або відсутність особливого, такого, що вимагає дотримання певного критерію верховенства права або правової системи. Спільні критерії включають: формально незалежну та безсторонню судову владу; публічність законів; відсутність зворотної сили законів; положення про судовий нагляд за діяльністю уряду. Немає вичерпного переліку формальних критеріїв, та різні формальні визначення можуть використовувати різні стандарти. Що є спільного у формальних визначень, так це те, що «верховенство права» вимірюється відповідністю правової системи цим усталеним стандартам.

2. На відміну від формального підходу, який відкидає ціннісні судження, матеріально-правовий підхід керується моральними уявленнями про належну правову систему, і вимірне верховенство права відповідно до того, наскільки вдало за отриманими оцінками певна система досягає цього ідеалу. Основна перевага матеріально-правового підходу до тлумачення верховенства права полягає в однозначному прирівнюванні верховенства права до чогось належного й бажаного. Верховенство права вважається належним, оскільки в даному разі воно постає таким. Це важливо, насамперед тому, що суб'єктивне судження є явним (чітким), у порівнянні з прихованим у формальних критеріях, а, по-друге, тому, що вираз «верховенство права» дістав сильну позитивну конотацію.

3. Третій підхід до визначення верховенства права подібний до матеріально-правового (сутнісного) поцінування, але намагається оминати спірні нормативні аспекти, зосереджуючись головним чином на тому, наскільки добре право й правова система в цілому виконують певні функції – звичайно, це заборона прийняття урядових рішень на власний розсуд і забезпечення передбачуваності юридичних рішень, а також деякі комбінації обох. Одним із прикладів такого погляду: суспільство, в якому урядовці мають невелику або не мають ніякої можливості прийняти рішення на власний розсуд, є високий рівень верховенства права, в той час як суспільство, в якому більша частина рішень приймається на власний розсуд, має мінімальний рівень верховенства права.

Слід також відмітити, що деякі вчені виділяють тільки два основні значення принципу верховенства права: 1) «матеріально-правове» (субстанційне), відповідно до поданого вище значення; 2) «формальне» або «процедурне» верховенство права, що визначається як верховенство будь-яких законів, які генеруються законодавчим процесом⁹.

Розглянуті вище античні, класичні та сучасні підходи щодо розуміння принципу верховенства права у зарубіжній юридичній думці відіграли вагомий роль в євроінтеграційних процесах і значно вплинули на «європейське» розуміння даної правової категорії. До речі, як слушно звертає увагу П. Рабінович щодо визначення поняття «права» у європейському праворозумінні, на прикладі аналізу практики Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ), «право – це об'єктивно зумовлені біологічними та соціальними факторами конкретні й реальні можливості задоволення потреб (інтересів) інших суб'єктів та й усього суспільства¹⁰.

Як уже зазначалося на початку даної роботи, принцип верховенства права на сьогоднішній день вже не обмежується самими тільки рамками національної правової системи. Адже його зміст, поряд із традиційним розумінням змісту й ролі конституційного принципу верховенства, зазнає певних трансформацій, що особливо яскраво проявилось у використанні базового змісту даної категорії провідними європейськими регіональними організаціями в контексті євроінтеграційних процесів і формування ЄАП.

Так і європейські регіональні організації, як ЄС, Рада Європи (РЄ), Організація з безпеки та співробітництва в Європі (ОБСЄ), нормативно закріпили принцип верховенства права як засадничий, основоположний стосовно правових систем як власне цих організацій так і правових систем держав-членів названих міжнародних організацій загалом.

У цьому контексті варто відмітити, по-перше, те, що в основу правопорядку ЄС покладено фундаментальні принципи – «свободи, демократії, поваги прав людини й основних свобод, а також верховенства права», – що знайшло формальне закріплення у ст. 6 (колишній статті F) «Договору про Європейський Союз»¹¹. Та, по-друге, новацію права ЄС, відповідно до якої закріплюється новий принцип – «*верховенство права ЄС*», – який виступає ключовою домінантою у співвідношенні норм права окремих європейських країн-членів ЄС та «*acquis communautaire*». Наведений приклад нового аспекту базового розуміння значення принципу верховенства права свідчить, зокрема, про високий авторитет ідеї верховенства права як ідеалу, спільного для європейських країн.

В цьому зв'язку також слід підкреслити, що принцип верховенства права відіграв засадничу роль і у формуванні *принципів ЄАП*, які виступають одним із основних його елементів поряд з правовими нормами та стандартами, національними адміністративними традиціями, соціальними та культурними цінностями європейських держав, а також їх національними публічними адміністраціями як ключовими суб'єктами взаємодії.

Принцип верховенства права разом із демократією та повагою прав і свобод людини й громадянина, повторимо, – це *ключові, основоположні ціннісні орієнтири європейської доктрини праворозуміння*. Відповідно, ці «три кити» європейської цивілізації заклали фундаментальні засади взаємодії суб'єктів міжнародного, європейського та внутрішньодержавного права. Сказане є справедливим і стосовно формування загальних засад ухвалення до ЄАП і співробітництва в його рамках публічних адміністрацій європейських країн. Зокрема відповідні положення містяться в *Копенгагенських та Мадридських критеріях* членства у ЄС, які одночасно виступають з обов'язковою вимогою співробітництва в рамках ЄАП.

Принагідно нагадаємо, що до *Копенгагенських критеріїв* (англ. – *The Copenhagen criteria*) належать: 1) стабільність установ, які забезпечують демократію, верховенство

права, захист прав людини й громадянина, повагу до прав меншин (*політична складова*); 2) існування працездатної ринкової економіки, а також резервів, необхідних для того, щоб витримати тиск конкуренції та ринкових сил усередині ЄС (*економічна складова*); 3) можливість прийняти на себе зобов'язання, які випливають із членства, включаючи вірність цілям політичного об'єднання та Економічного й Валютного Союзів (*членська складова*). Проте умовний видовий поділ на складові не є відображенням у тексті оригіналу Резолюції Європейської Ради, а є продуктом аналітичного аналізу складових елементів зазначених критеріїв¹².

Своєю чергою, *До Мадридських критеріїв* (англ. – *The Madrid criteria*) належить: 1) перебудова адміністративних структур країни-заявника; 2) створення умов поступової гармонійної інтеграції в ЄС¹³.

Також слід особливо відмітити той факт, що принцип верховенства права на сучасному етапі його розуміння в західній юридичній думці втрачає риси абстрактної моделі, що було особливо притаманним античним філософським визначенням. Натомість простежується тенденція до деталізації, формалізації принципів і процедур, через які ідея верховенства права має отримати конкретні практичні напрямки запровадження та утвердження.

Цікавими у даному контексті є робочі матеріали Світового Банку (грудень 2005 р.) під назвою «Світовий банк та Реформи Верховенства права»¹⁴. У цій роботі, зокрема, наводиться логічне обґрунтування трансформації сучасного значення принципу верховенства права загалом та його використання в глобалізаційних та євроінтеграційних процесах. Особливо треба наголосити на запропонованому в даному дослідженні виділенні конкретних шляхів запровадження та утвердження принципу верховенства права, а саме – виділення двох основних напрямків (способів) *реформування* на його основі: 1) *законодавства* (щонайменше, це підготовка та прийняття законів у п'яти основоположних сферах: власність; договори; компанії; банкрутство; конкуренція); та 2) *інституцій* (у тому числі реформування судів, органів виконавчої влади; органів реєстрації права на власність; інституту омбудсмена; юридичних навчальних закладів і центрів підготовки судових працівників, асоціацій адвокатів; виконавчої служби).

Своєю чергою, слід відмітити велику роль Світового Банку у підтримці розробки країнами, що розвиваються, в тому числі Україною, реформ національного законодавства. Адже за слушним визначенням одного з провідних західних спеціалістів у сфері реалізації принципу верховенства права й автора відповідного формального визначення Жозефа Раза (Joseph Raz), «доктрина верховенства права виходить із того, що закон має бути здатним спрямовувати поведінку його суб'єктів»¹⁵. Виходячи з цієї базової ідеї, він визначає список принципів, які мають застосовуватися до будь-якого закону при перевірці його на відповідність принципу верховенства права: «всі закони мають бути перспективними, відкритими і зрозумілими; закони повинні бути відносно стабільними; та у розробці спеціальних законів (про спеціальні правові режими) необхідно керуватися відкритим, усталеним, зрозумілим і загальним порядком». Саме ці принципи визначаються Ж.Разом як «мінімальні вимоги» щодо того, щоб забезпечити народові «можливість обирати стиль і види життєдіяльності, визначати довгострокові завдання (цілі) й ефективно планувати своє життя на шляху до них».

В цьому зв'язку важливо відмітити, що «юридична визначеність», як стверджує відомий німецький учений, дослідник принципів європейського адміністративного права Юрген Шварце (Jurgen Schwarze), – один із основних (фундаментальних, засадничих) принципів європейського адміністративного права, – відповідно до якого всі суб'єкти права повинні керуватися у своїх діях правовими приписами (нормами)¹⁶. Спеціальними випадками застосування цього принципу є захист законних очікувань, заборона зворотної дії норм, що встановлюють покарання, вимога до держави, установ та організацій діяти добросовісно і з повагою до наданих прав і т. ін.

Своєю чергою, згаданий принцип слід відрізнити від групи принципів «Юридична визначеність та передбачуваність» – однієї з чотирьох основних груп принципів ЄАП (нагадаємо, що принципи ЄАП розподілено на чотири основні групи: юридична визначеність та передбачуваність; відкритість і прозорість; відповідальність; ефективність і результативність), яка також, розкривається через такі принципи: принцип правової дер-

жави; принцип верховенства права; принцип надійності; принцип передбачуваності; принцип зв'язаності адміністрації законом; принцип недискримінації; принцип пропорційності; принцип доцільності (обгрунтованості); принцип процедурної справедливості; принцип своєчасності; принцип професіоналізму, тощо.

Підсумовуючи проведене дослідження поняття та значення принципу верховенства права у формуванні ЄАП, слід зробити кілька висновків:

По-перше, сучасне розуміння принципу верховенства права в європейській юридичній думці хоча й виникло на доктринальних позиціях його розуміння, сформованих відомим англійським ученим-конституціоналістом А. Дайсі, але істотно трансформувалося в контексті глобалізаційних, європейських інтеграційних, економічних, правових та інших аспектів реформування світового правопорядку. Принцип верховенства права на сьогоднішній день уже не обмежується самими тільки рамками національної правової системи, адже його зміст, поряд із традиційним розумінням змісту й ролі конституційного принципу верховенства, зазнає певних трансформацій, що особливо яскраво проявилось у використанні змісту даної категорії провідними європейськими регіональними організаціями в контексті євроінтеграційних процесів і формування ЄАП.

По-друге, західні юристи й філософи нині переважно розділяють три основних типи сучасного тлумачення змісту принципу верховенства права: 1) формальне; 2) субстанційне (матеріально-правове) та 3) функціональне, кожне з яких виконує свою функцію в забезпеченні й утвердженні принципу верховенства права. Формальні визначення верховенства права вказують на наявність або відсутність особливого, такого, що вимагає дотримання певного критерію; матеріально-правовий підхід керується моральними уявленнями про належну правову систему й вимірює верховенство права відповідно до того, наскільки вдало за отриманими оцінками певна система досягає цього ідеалу; а третій підхід також зосереджується переважно на тому, наскільки добре право та правова система в цілому виконують певні функції – звичайно це заборона прийняття урядових рішень на власний розсуд і забезпечення передбачуваності юридичних рішень.

На завершення слід звернути увагу на те, що в науці адміністративного права України активно формується своєрідний «євро інтеграційний» напрямок спеціальних юридичних досліджень, основною метою яких є розробка теоретико-методологічних і наукових засад адаптації як доктринальних положень, так і чинних норм вітчизняного адміністративного законодавства до європейських принципів і стандартів.

Вагомий внесок у реформування доктринальних положень щодо верховенства права в Україні в адміністративно- та, частково, в конституційно-правовому аспектах зробив професор В. Авер'янов у роботах¹⁷, які заклали концептуальні засади оновленого розуміння змісту даного принципу в контексті євроінтеграційних пріоритетів трансформації системи державного управління в Україні. Серед вітчизняних учених-дослідників, які присвятили фундаментальні наукові праці проблемі запровадження та утвердження принципу верховенства права в Україні також слід відмітити відомих українських учених-конституціоналістів М. Козюбру та В. Шаповала, представника теоретико-правового напрямку – П. Рабіновича, а також таких дослідників як С. Головатий, О. Зайчук, А. Колодій, В. Погорілко, Ю. Тодика, Ю. Шемшученко та ін.

В контексті проведеного дослідження слід підсумувати, що запровадження в національному адміністративному законодавстві оновлених доктринальних засад розуміння принципу верховенства права в сучасній західній юридичній науці допоможе прискорити процес адаптації до європейських принципів і стандартів адміністративного права, створити необхідні передумови щодо виконання Копенгагенських і Мадридських критеріїв вступу до ЄС. При цьому завданнями розвідок у зазначеному напрямку має стати вивчення принципів ЄАП, особливостей їх формування, а також співвідношення з «верховенством права» як засадничим принципом формування ЄАП.

¹ Preparing Public Administrations for the European Administrative Space / SIGMA Papers. – Paris, 1998. – No. 23. – 191 p. // <www.oecd.org>. P. 10.

² A.V. Dicey An Introduction to the Study of the Law of the Constitution – Indianapolis: Liberty Classics. – 1982. – P.102, 114.

³ The Rule of Law. An explanation of the Rule of Law & how it is fundamental to western democratic order. // <www.ourcivilisation.com>

⁴ Different approaches to the definition of the Rule of Law // <www.revision-notes.co.uk>

⁵ Верховенство права як мета політики розвитку // <www.web.worldbank.org>

⁶ Richard H. Fallon, Jr., «The Rule of Law» as a Concept in Constitutional Discourse, 97 Col. Rev. 1, 8-9 (1997).

⁷ Жак Зіллер. Політико-адміністративні системи країн ЄС / Пер. з фр. В. Ховхун. – К., 1996. – С. 232.

⁸ Rule of Law in Western Thought // <www.web.worldbank.org>

⁹ Верховенство права як мета політики розвитку // <www.web.worldbank.org>

¹⁰ Рабінович П. Сучасне європейське праворозуміння // Право України. – 2006. – № 3. – С. 4–6.

¹¹ Европейское право: Учебник для вузов / Под общ. ред. д.ю.н., проф. Л.М. Энтина. – М., 2004. – С. 528.

¹² Європейський Союз. Словник-довідник / Ред. М.Марченко. – К., 2005. – С. 80.

¹³ European Central Bank. Annual Report. Glossary. 2001 // <www.europa.eu.int>.

¹⁴ The World Bank & Rule of Law Reforms. Working Papers Series No. 05-70. December 2005 // <www.lse.ac.uk>

¹⁵ J.Raz «The Rule of Law and it's virtue», The Law Quarterly Review 93, pp 195-211.

¹⁶ Mapping European Union Administrative Law // <www.abanet.org >

¹⁷ Авер'янов В.Б. Адміністративне право України: доктринальні аспекти реформування // Право України. – 1998. – № 8; Авер'янов В.Б. Актуальні завдання реформування адміністративного права // Там само. – 1999. – № 8; Авер'янов В.Б. Реформування українського адміністративного права: черговий етап // Там само. – 2000. – № 7; Авер'янов В.Б. Предмет адміністративного права: нова доктринальна оцінка // Там само. – 2004. – № 10; Авер'янов В.Б. Українське адміністративне право на етапі реформування: питання нової доктрини // Українське право. – 2005. – № 1.

Отримано 3.05. 2006

Резюме

В данной статье автор рассматривает эволюцию понятия верховенства права по материалам зарубежных исследователей. А также роль принципа верховенства права в формировании Европейского административного пространства.

В частности, автор рассматривает античное, классическое и современное определения принципа верховенства права, а также особенную роль последнего в формировании европейского административного пространства. В работе значительное внимание уделено современному пониманию принципа верховенства права, закрепленному в нормативных документах ведущих европейских региональных организаций (Совета Европы, Европейского Союза, Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе), а также материалов Мирового Банка.

В.Д. РОЗУМ

*Владлена Дмитрівна Розум, аспірантка
Київського Національного торговельно-економічного університету*

ДОХОДИ ВІД ВЛАСНОСТІ ТА ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В СИСТЕМІ НЕПОДАТКОВИХ ДОХОДІВ БЮДЖЕТУ

Перехід України до ринкових відносин і становлення її як економічно незалежної держави спонукав до необхідності переосмислення не лише суспільних відносин у цілому, й фінансово-правових зокрема, а й до нагальної потреби кардинального реформування всієї системи законодавства, яка б базувалася не на принципах тотального й суворого контролю держави в усіх сферах, а на засадах свободи підприємницької діяльності та рівності господарчих суб'єктів. Прийняття цілої низки нормативних актів, зокрема Законів України

© В.Д. Розум, 2006

«Про власність», «Про державну підтримку малого підприємництва», «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців», Цивільного кодексу України, Господарського кодексу України, Земельного кодексу України та інших, які надали фізичним і юридичним особам реальну можливість не лише мати власність, а й змогу заробляти на ній, змусили й державу до участі в ринкових відносинах.

Можливість отримання державою доходів від власності та підприємницької діяльності завжди привертала до себе увагу науковців, але, навіть незважаючи на оглядові роботи в цій сфері таких науковців як С.Я. Боженок, Л.Д. Воронова, О.В. Врублевська, В.А. Карасева, М.В. Карасева, Н. Пришва, М.В. Романовський та інші, це питання ніколи не розглядалося комплексно й детально. Саме тому метою даної статті є не просто загальний огляд доходів від власності й підприємницької діяльності як одних із неподаткових надходжень до Державного бюджету, а визначення основних закономірностей процесу цього надходження.

В даній статті ми хотіли б розглянути лише ті доходи, які мають назву «соціально-економічні». На думку О.Б. Заверухи, за цим критерієм виокремлюють доходи від господарської діяльності; від приватизації; ресурсні платежі; платежі громадян та ін.¹

Доходи від власності та підприємницької діяльності, відповідно до п. 1 ч. 3 ст. 9 Бюджетного кодексу України², є одним із видів неподаткових надходжень до бюджету. Бюджетний кодекс України та Бюджетна класифікація серед неподаткових доходів бюджету передусім виділяють ті, що є результатом використання майна, що перебуває в державній власності. Їх відносять до складу доходів бюджету після сплати обов'язкових платежів, передбачених законодавством про податки, збори й загальнообов'язкові платежі³.

Будучи нормативно-правовим актом загальної регулятивної дії, Бюджетний кодекс України закріпив досить узагальнені положення у сфері неподаткових платежів. Він визначив місце неподаткових платежів як виду доходів державного бюджету, дав їх тлумачення, розділив на певні групи, й на цьому обмежив свій регулятивний вплив на суспільні відносини у сфері неподаткових платежів⁴. Саме тому, пильна увага приділяється іншим підзаконним та відомчим нормативно-правовим актам.

Виходячи зі змісту п. 1 ч. 1 ст. 29 Бюджетного кодексу України, доходи від власності й підприємницької діяльності держави – це лише проценти й дивіденди, нараховані на частку майна, що належить державі в майні господарських товариств. Насправді ж, об'єм таких доходів набагато ширший. Він ґрунтується на тому, що держава, будучи рівноправним суб'єктом товарно-грошових відносин, здійснює свої повноваження як власник. З цієї позиції вона розглядається як юридична особа, наділена повноваженнями володіння, користування та розпорядження своєю власністю.

Проаналізувавши Закон України «Про Державний бюджет України на 2005 рік», можна назвати певні найвагоміші неподаткові платежі, закладені як доходи бюджету, що поступають із доходів від власності та підприємницької діяльності:

– плата за оренду майна (крім військового та належного Національній академії наук України й галузевих академій наук), що належить бюджетним установам, які утримуються за рахунок державного бюджету;

- збір за спеціальне водокористування;
- збір за спеціальне використання лісових ресурсів держави;
- плата за надані в оренду ставки в басейнах річок загальнодержавного значення;
- платежі за користування загальнодержавними надрами⁵.

Відповідно до ч. 1 ст. 2 Закону України «Про оренду державного та комунального майна», орендою є засноване на договорі строкове платне користування майном, необхідним орендареві для здійснення підприємницької та іншої діяльності.

З метою створення єдиного організаційно-економічного механізму справляння плати за оренду державного та комунального майна Постановою Кабінету Міністрів України від 4 жовтня 1995 р. № 786 затверджена Методика розрахунку й порядок використання коштів орендної плати. Проведення згідно із зазначеною методикою ринкової оцінки майна, яке передається в оренду, дає змогу встановити економічно обґрунтовані ставки орендної плати й таким чином підвищити обсяг неподаткових доходів, що надходять у бюджет.

Відповідно до ст. 761 ЦК України, право передавання майна в оренду належить його власникові. Орендодавцями можуть бути також особи, уповноважені на це законом чи власником. Надання державного майна в тимчасове володіння та користування або тільки в тимчасове користування провадиться уповноваженими державними органами – Фондом державного майна України, його регіональними відділеннями та представництвами, державними підприємствами та організаціями, що здійснюють функції управління державним майном у тій чи іншій галузі народного господарства. Наприклад, Фонд державного майна України, як орендодавець, а заінтересована юридична чи фізична особа – як орендар, укладають договір оренди, за яким орендар зобов'язується вчасно вносити плату за користування державним майном (орендну плату), що надходить на рахунки державного бюджету і є одним з основних джерел його неподаткових доходів. Загальний порядок визначення розміру орендної плати встановлюється відповідно до згаданої вище методики й закріплюється в договорі оренди.

На основі даних інвентаризації державного майна, яке передається в оренду, і ґрунтуючись на результатах ринкової оцінки орендної плати, проведеної за встановленою методикою, плануються надходження від даного виду неподаткових доходів у бюджет.

Спрямування коштів, отриманих як плату за договорами про оренду державного майна, здійснюється за певним ustalеним порядком.

У разі, коли орендодавцем є Фонд державного майна, його регіональне відділення чи представництво, орендна плата спрямовується:

- за цілісні майнові комплекси державних підприємств – до державного бюджету;

- за нерухоме майно державних підприємств, організацій – 70 відсотків орендної плати до державного бюджету, 30 відсотків – державному підприємству, організації, на балансі яких перебуває це майно;

- за майно, що не ввійшло до статутного фонду господарського товариства, створеного в процесі приватизації (корпоратизації), – до державного бюджету. Якщо господарське товариство, створене в процесі приватизації (корпоратизації), утримує об'єкти житлового фонду, що не ввійшли до його статутного фонду, – 70 відсотків орендної плати переходить до державного бюджету, а 30 відсотків – господарському товариству⁶.

Якщо орендодавцем майна є державне підприємство, організація, крім тих, які перебувають у віданні Національної академії наук, орендна плата спрямовується:

- за окреме індивідуально визначене майно підприємства, організації (крім нерухомого) – підприємству, організації;

- за цілісний майновий комплекс структурного підрозділу підприємства, організації, нерухоме майно – 70 відсотків орендної плати підприємству, організації, 30 відсотків – до державного бюджету.

Кошти, отримані від оренди об'єктів майнового комплексу Національної академії наук, у повному обсязі спрямовуються на виконання статутних завдань Національної академії наук та підлеглих їй підприємств, установ та організацій.

У разі оренди закріпленого за військовими частинами, закладами, установами та організаціями Збройних Сил України, інших військових формувань рухомого та нерухомого військового майна, орендна плата (згідно зі ст. 8 Закону України «Про господарську діяльність у Збройних Силах України») спрямовується до державного бюджету.

Іншу важливу групу неподаткових надходжень даного виду становлять платежі за користування природними ресурсами, зокрема:

- збір за спеціальне водокористування;

- збір за спеціальне використання природних цінностей державного значення – лісових ресурсів;

- плата за орендовані ставки у басейнах річок загальнодержавного значення;

- плата за користування надрами загальнодержавного значення.

Як видно, платежі за користування природними ресурсами, які сплачуються в Україні є кількох видів. Сплата їх зумовлюється тим, що природні ресурси є власністю держави, й за їх використання вона стягує плату, основне призначення якої – покрити видатки на відтворення, ефективне використання цих ресурсів тощо. Суттєвого бюджетного значення ці платежі не відіграють, оскільки мають цільове призначення, тобто їх використання прямо пов'язане з об'єктом, за користування яким вони були сплачені⁷.

У зарубіжних країнах доходи від експлуатації природних ресурсів, як правило, надходять через систему податків, орієнтованих на вилучення ренти у користувача. В державах, багатих природними ресурсами, практикуються такі податки, як роялті, податок суверена, спеціальні податки на прибуток видобувних компаній, диференційовані рентні платежі, земельний податок і т.д. Крім того, ці доходи можуть перерозподілятися на основі договорів про розділ продукції та інших способів⁸.

Обов'язкові платежі за користування надрами найчастіше бувають у формі прямих чи непрямих податків або особливих цільових платежів. Професор Б.Д. Клюкін, класифікуючи систему платежів у зарубіжних країнах за основними критеріями, виділяє три їх основні види⁹:

а) податок на власність (власника), звичайно у вигляді родовища корисної копалини й гірське майно у вартісному вираженні, обумовленому в цінах, установлених відповідно до законодавства чи ринкових рівнів (ad valorem tax);

б) податок на одиницю добутої корисної копалини (production tax);

в) прибутковий податок (income tax), що сплачується в тих випадках, коли надрокористувач дістає прибуток і впливає на вартість добутих корисних копалин.

Загальні вихідні засади справляння збору за спеціальне водокористування закладені у Водному кодексі України. Спеціальне водокористування в розумінні Водного кодексу України – це:

– забір води з об'єктів, який здійснюється юридичними та фізичними особами насамперед для задоволення питних потреб населення, а також для господарсько-побутових, лікувальних, оздоровчих, сільськогосподарських, промислових, транспортних, енергетичних, рибогосподарських та інших державних і громадських потреб із застосуванням споруд або технічних пристроїв;

– використання води та скидання речовин-забруднювачів у водні об'єкти, включаючи забір води та скидання забруднювачів зі зворотними водами в каналах (ст. 48).

Визначення розміру збору за використання води проводиться на основі нормативів і встановлених лімітів. Стосовно потреб, не пов'язаних із вилученням води з об'єктів, розмір збору за використання води з водних об'єктів визначається таким чином:

– для потреб гідроенергетики – на основі нормативів збору, фактичних обсягів води, пропущеної через турбіни, та лімітів використання води (крім гідроакумуляційних електростанцій, які функціонують у комплексі з гідроелектростанціями);

– для потреб водного транспорту – на основі нормативів збору й часу користування поверхневими водами у звітному періоді;

– для потреб рибництва – на основі нормативів збору й фактичних обсягів води, необхідної для поповнення ставків під час розведення риби та інших водних живих ресурсів у рибних господарствах (ч. 3 і 4 ст. 30).

Розмір збору за скидання забруднюючих речовин у водні об'єкти визначається на основі нормативів збору, фактичного обсягу скидів забруднюючих речовин і встановлених лімітів скиду (ст. 30).

Розподіл коштів від зборів за спеціальне водокористування здійснюється в такому порядку:

– збори за використання води з водних об'єктів загальнодержавного значення зараховуються до державного бюджету;

– збори за використання поверхневих вод для потреб гідроенергетики, рибництва та водного транспорту, а також за втрати води при її транспортуванні зараховуються до Державного бюджету України в розмірі 100 відсотків;

– збори за використання води з водних об'єктів місцевого значення надходять до республіканського бюджету Автономної Республіки Крим та місцевих бюджетів;

– порядок розподілу та використання зборів за скидання забруднюючих речовин у водні об'єкти регулюється Законом України «Про охорону навколишнього природного середовища». Зокрема, відповідно до ст. 46 названого закону, кошти від збору за допущені забруднення навколишнього природного середовища розподіляються між місцевими (сільськими, селищними, міськими), обласними та республіканським Автономної Республіки Крим, а також Державним фондами охорони природного середовища у співвідношенні, відповідно, 20, 50 і 30 відсотків, а між Київським, Севастопольським

міськими та Державним фондами охорони середовища – у співвідношенні 70 і 30 відсотків.

Зважаючи на стан газово-нафтової залежності України від іноземних постачальників та пошук можливостей переходу на альтернативні види енергоносіїв, особливо актуальним нині є питання користування надрами загальнодержавного значення та платежів за це, які справляються на підставі норм Кодексу України про надра. Відповідно до ст. 8 Кодексу України про надра, визначення нормативів плати за користування надрами та порядку її справляння віднесено до компетенції Кабінету Міністрів України. Кодексом передбачено й те, що користувачами надр можуть бути підприємства, установи, організації, громадяни України, а також іноземні юридичні особи та громадяни (ст. 13).

Надра надаються в користування для:

– геологічного вивчення, в тому числі дослідно-промислової розробки родовищ корисних копалин загальнодержавного значення;

– видобування корисних копалин;

– будівництва та експлуатації підземних споруд, не пов'язаних з видобуванням корисних копалин, у тому числі споруд для підземного зберігання нафти, газу та інших речовин і матеріалів, захоронення шкідливих речовин і відходів виробництва, скидання стічних вод;

– творення геологічних територій та об'єктів, що мають важливе наукове, культурне, санітарно-оздоровче значення (наукові полігони, геологічні заповідники, заказники, пам'ятки природи, лікувальні, оздоровчі заклади та ін.);

– задоволення інших потреб (ст. 14).

Користування надрами є платним, окрім випадків, передбачених ст. 29 Кодексу України про надра (ст. 28). Зокрема, від плати за користування надрами звільняються:

– землевласники й землекористувачі, які здійснюють у встановленому порядку видобування корисних копалин місцевого значення для власних потреб або користуються надрами для господарських і побутових потреб на земельних ділянках наданих їм у власність чи користування;

– користувачі надр – за проведення регіональних геолого-геофізичних робіт, геологічних зйомок, інших геологічних робіт, у тому числі розвідувального буріння з відбором зразків, проб, спрямованих на загальне вивчення надр, пошуки й розвідку родовищ корисних копалин, прогнозування землетрусів і дослідження вулканічної діяльності, інженерно-геологічних, еколого-геологічних та палеонтологічних досліджень, контролю за режимом підземних вод, а також за виконання інших робіт, що проводяться без порушень цілісності надр, якщо вони виконуються за рахунок державного бюджету, бюджетів Автономної республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя;

– користувачі надр – при організації геологічних об'єктів природно-заповідного фонду;

– користувачі надр – за здійснення розвідки корисних копалин у межах гірничого відводу, наданого їм для видобування корисних копалин;

– користувачі надр – державні дитячі спеціалізовані санаторно-курортні заклади за здійснення видобутку мінеральних вод у частині, що використовується для лікування на їхній території.

В інших випадках плата справляється за користування надрами в межах території України, її континентального шельфу й виключної (морської) економічної зони у вигляді:

– платежів за користування надрами;

– відрахувань за геологорозвідувальні роботи, виконані за рахунок державного бюджету;

– збору за видачу спеціальних дозволів (ліцензій);

– акцизного збору¹⁰.

Загальний порядок справляння платежів за користування надрами визначений ст. 30 Кодексу України про надра. Платежі за користування надрами можуть справлятися у вигляді разових внесків та (або) регулярних платежів на основі відповідних еколого-економічних розрахунків. Розміри платежів залежать від різних чинників у кожному окремо взятому випадку. Так, за проведення пошукових і розвідувальних робіт розміри оп-

лати залежать від економіко-географічних умов і розміру ділянки надр, виду корисних копалин, тривалості робіт, стану геологічного вивчення території та ступеня ризику; платежі за видобування корисних копалин визначаються з урахуванням геологічних особливостей родовищ та умов їх експлуатації; розміри платежів за користування надрами континентального шельфу і в межах виключної (морської) економічної зони визначаються залежно від площі ділянки, що надається в користування, глибини моря й мети користування надрами; платежі за користування надрами з метою, не пов'язаною з видобуванням корисних копалин, у тому числі для будівництва й експлуатації підземних споруд, визначаються залежно від розмірів ділянки надр, що надається в користування, корисних властивостей надр і ступеня екологічної безпеки при їх використанні.

Розподіл платежів за користування надрами відбувається так:

– за видобування корисних копалин загальнодержавного значення: у державний бюджет – 100 відсотків;

– за видобування корисних копалин місцевого значення та за користування надрами з метою, не пов'язаною з видобуванням корисних копалин: у бюджети Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя – 100 відсотків;

– за пошук і розвідку родовищ корисних копалин: у державний бюджет – 80 відсотків, у бюджети Автономної республіки Крим, областей, міст Києва й Севастополя – 20 відсотків;

– за користування надрами континентального шельфу і в межах виключної (морської) економічної зони: у державний бюджет – 100 відсотків (ст. 31 КУпН).

Таким чином, ми бачимо, що доходи від власності й підприємницької діяльності, як вид неподаткових платежів, хоча і є досить розвиненим інститутом фінансового права, але він не позбавлений окремих неточностей і недоліків. Продовжуючи досліджувати дане питання, варто присвятити подальші наукові розвідки регулюванню доходів, які надходять до державного та місцевого бюджету іншими шляхами, зокрема у вигляді адміністративних зборів і платежів, штрафів, доходів від некомерційного та побічного продажу тощо.

¹ *Заверуха О.Б.* Бюджетні повноваження органів місцевого самоврядування в Україні: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Чернівецький державний університет імені Ю. Федьковича. – Чернівці, 2001. – С. 60.

² Бюджетний кодекс України від 16 червня 2001 року (зі змінами та доповненнями) // Офіційний вісник України. – 2001. – № 29. – Ст. 1291.

³ Див.: класифікаційний код 21000000 «Доходи від власності та підприємницької діяльності» Бюджетної класифікації, затвердженої Наказом Міністерства фінансів України від 27 грудня 2001 р.

⁴ *Музыка О.А.* Правове регулювання неподаткових доходів місцевих бюджетів України: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. – К., 2005. – С. 16.

⁵ Про Державний бюджет України на 2005 рік: Закон України від 23 грудня 2004 № 2285-IV (із змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2005. – № 7–8. – Ст. 162.

⁶ Про Методику розрахунку і порядок використання плати за оренду державного майна: Постанова Кабінету Міністрів України від 4 жовтня 1995 р № 786 // Урядовий кур'єр – 1996. – № 10–11 від 18.01.96 р.

⁷ *Финансовое право: Учебник / Отв. ред. Н.И. Химичева.* – 2-е изд., перераб. и доп. – М., 1999. – С. 257.

⁸ *Анохин Е.С.* Зарубежный опыт в области налогообложения природных ресурсов // Экономика и организация производства. – 1996. – №6. – С. 62.

⁹ *Голуб А.А., Струкова Е.Б.* Экономика природопользования. – М., 1998. – С. 280.

¹⁰ Про надра: Кодекс України від 27 липня 1994 р. № 132/94-ВР // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 1994. – № 36. – Ст. 340.

Отримано 23.05.2006

Резюме

Доходы от собственности и предпринимательской деятельности, как вид неналоговых платежей, хотя и есть достаточно развитым институтом финансового права, но и он не лишен некоторых неточностей и недостатков. Именно поэтому, целью данной статьи выступает не просто общий анализ дохо-

дов от собственности и предпринимательской деятельности, как одного из видов неналоговых платежей, в Государственный бюджет Украины, но и определение основных закономерностей процесса этого поступления для выявления существующих проблем и предложения нашего видения их решения.

І.А. ШАМРАЙ

*Ірина Анатоліївна Шамрай, аспірантка
Київського національного торговельно-економічного університету*

**ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ДЕФІНІЦІЇ ТА РОЗМЕЖУВАННЯ ПОНЯТЬ
«СТВОРЕННЯ» ТА «ДЕРЖАВНА РЕЄСТРАЦІЯ» БАНКУ**

В законодавстві України, яке регулює питання державної реєстрації юридичних осіб і, зокрема, банків, очевидне досить чітке розмежування понять «створення юридичної особи» та «державна реєстрація (або реєстрація) юридичної особи». Проте це розмежування часто застосовується лише на рівні окремого вживання в нормативно-правових актах указаних понять без роз'яснення їхньої суті.

Метою даної статті є спроба визначити ці поняття й провести між ними розмежування в контексті застосування до процесу виникнення банків як юридичних осіб.

Якщо поняттю державної реєстрації в цілому та державній реєстрації юридичної особи (так само й банку як юридичної особи), зокрема, надається визначення і в науковій літературі, і в окремих публікаціях, то поняттю створення юридичних осіб приділено менше уваги, а поняття «створення банку» не витлумачене спеціалістами в галузі банківського права. Інші галузі, зокрема господарське, цивільне, підприємницьке право, мають свої науково обґрунтовані підходи до поняття створення юридичної особи. Відокремлення понять «створення банку» та «державна реєстрація банку» допоможе з'ясувати мету їх розмежування у банківському законодавстві України, уникнути неправильного й неоднозначного їх застосування в наукових дослідженнях, розробці проектів нормативно-правових актів, а також на практиці.

Створення юридичної особи не є новим ні для цивільного права, ні для господарського (підприємницького) права. Як відомо, перші юридичні особи у формі різного роду корпорацій виникали ще за часів Давнього Риму, й тоді ще держава не вдавалася до яких-небудь обмежень їх виникнення¹. Враховуючи це, порядок створення юридичних осіб досить ґрунтовно розроблений цивілістичними правовими науками. Вказане питання вивчали відомі українські цивілісти О.А. Підпригора (висвітлював це питання, вивчаючи римське приватне право), Д.В. Боброва, Н.О. Саніахметова, В.С. Щербина, О.М. Вінник, Р.Б. Шишка та інші вчені.

Отже, в загальноправовому аспекті створення юридичної особи, як вважає В.С. Щербина, – це врегульовані правом умови фактичного виникнення та легітимації суб'єкта права², а О.С.Янкова вважає, що у вузькому розумінні створення юридичної особи – це заходи, що вживаються засновниками з метою формування (утворення) колективного суб'єкта господарювання; в широкому сенсі під створенням юридичної особи розуміють цілу низку дій як засновниками, так і державними органами, кінцевою метою якого є визнання державою новоствореного суб'єкта права³.

Оскільки в господарському праві є декілька видів суб'єктів господарювання, то й процес їх створення класифікується з урахуванням цієї обставини. Так, виділяють виникнення підприємця-фізичної особи; виникнення колективного суб'єкта господарювання; виникнення структурних підрозділів юридичних осіб⁴.

Господарське право як галузь права України виділяє чотири етапи процесу створення юридичної особи, які, звичайно, можна перенести й на процес заснування банків як суб'єктів господарювання:

перший етап – прийняття рішення про створення та розроблення установчих документів;

другий етап – організація та формування майнової бази створюваного учасника комерційного обігу;

третій етап – організація та проведення установчих зборів;

четвертий етап – державна реєстрація створеного суб'єкта.

На першому етапі – прийняття рішення про створення та розроблення установчих документів банку – слід виконувати, зокрема, такі умови: засновниками банків в Україні, згідно зі ст. 14 Закону України «Про банки і банківську діяльність»⁵, можуть бути юридичні та фізичні особи, резиденти й нерезиденти, а також держава в особі Кабінету Міністрів України або уповноважених ним органів. Указані особи можуть створити банк у формі товариства з обмеженою відповідальністю, акціонерного товариства або кооперативного банку у відповідності до ст. 6 Закону України «Про банки та банківську діяльність».

Згідно з нормами Цивільного кодексу України⁶ (ст. 140, 153), товариство з обмеженою відповідальністю та акціонерне товариство можуть бути створені, зокрема, однією юридичною або однією фізичною особою, тому першим із документів, який треба підготувати при створенні банку, є оформлене належним чином відповідне рішення.

За вимогами чинного законодавства України у разі створення банку кількома особами оформлюється протокол зборів засновників банку про заснування цієї юридичної особи. При цьому національне законодавство дає декілька назв такому протоколу (залежності від організаційно-правової форми банку) – протокол установчих зборів, протокол загальних зборів учасників.

У випадку, якщо рішення про створення банку приймається однією особою, вважаємо, що воно також може оформлюватися протоколом: законодавство України не містить ні конкретних вимог до оформлення та змісту протоколу, ні обмежень щодо кількості осіб, які можуть брати участь у зборах та засіданнях, які оформлюються протоколом. Проте, на наш погляд, не суперечитиме вимогам чинного законодавства й варіант, коли одна особа прийме рішення про створення банку й оформить документ з аналогічною назвою. Єдине питання при цьому може ставитися до порядку підписання такого документа. Відповідаючи на нього, можна стверджувати, що від імені фізичної особи таке рішення підписує вона власноручно або її представник, уповноважений на вчинення такої дії відповідно до норм цивільного законодавства. Від імені юридичної особи рішення про створення банку може підписуватися з використанням різних шляхів.

Згідно зі ст. 92 Цивільного кодексу України юридична особа набуває цивільних прав та обов'язків і здійснює їх через свої органи, які діють відповідно до установчих документів і закону.

За наявності такого формулювання спектр осіб, які потенційно мають право на підписання вказаного рішення, є надто широким, і точно визначити конкретну вповноважену особу можна лише з установчих документів. Такою особою може бути особа, визначена загальними зборами учасників товариства, або всі її учасники в сукупності, може бути особа, що очолює виконавчий орган господарського товариства, або особа, якій юридичною особою видана довіреність.

Складовою частиною першого етапу створення майбутнього банку є розроблення його установчих документів, якими, за вимогою ст. 17 Закону України «Про банки і банківську діяльність» та Положення про порядок створення і державної реєстрації банків, відкриття їхніх філій, представництв, відділень, затвердженим постановою Правління Національного банку України від 31.08.2001 № 375, є установчий договір і статут.

Для тих організаційно-правових форм банків, що дозволені для створення на території України, установчий договір (або засновницький договір: таку назву цей документ здобув з набуттям чинності Цивільним кодексом України) не є установчим документом (ч. 2 ст. 142 ЦК, ч. 2 ст. 153 ЦК).

Господарський кодекс України⁷ (ст. 57) встановлює, що установчими документами суб'єкта господарювання, якими, зокрема, також виступають і банки, є рішення про йо-

го (суб'єкта господарювання) утворення *або* засновницький договір, а у випадках, передбачених законом, статут (положення) суб'єкта господарювання.

Тобто, акумулюючи вимоги обох Кодексів і Закону України «Про банки і банківську діяльність», слід указати на те, що установчими документами, необхідними при реєстрації банку, виступатимуть установчий договір і статут.

Другий етап – це організація та формування майнової бази створюваного банку. А першим кроком на цьому етапі є формування статутного капіталу банку. Статутний капітал банків на території України формується виключно за рахунок грошових внесків. При цьому резиденти України здійснюють тільки до статутного капіталу в гривнях, а нерезиденти – в іноземній вільно конвертованій валюті або у гривнях.

В іншому разі банк, що набув статусу юридичної особи, може формувати свою майнову базу практично без обмежень, крім обмеження щодо прав власності на певні види нерухомого майна, деклароване в нормах ст. 48 Закону України «Про банки і банківську діяльність».

Порядок організації та проведення установчих зборів, як третій етап процесу створення банку, чітко виписаний чинним на цей час Законом України «Про господарські товариства». Проте, слід указати, що таку назву ці збори мають лише для цілей її застосування до акціонерних товариств. Для інших організаційно-правових форм банків проводитимуться загальні збори учасників (пайовиків – для кооперативного банку), а порядок їх проведення передбачений Законом «Про господарські товариства».

Державна реєстрація банку також виступає одним із етапів його створення й чітко змальовує нерозривний зв'язок між аналізованими нами поняттями, результат якого зводиться до висновку: без державної реєстрації юридична особа (в тому числі й банк) не може вважатися створеною. Так, відповідно до ч. 4. ст. 87 ЦК, юридична особа вважається *створеною від дня її державної реєстрації*.

Що стосується безпосередньо банків, то Закон України «Про банки і банківську діяльність» досить чітко відмежовує поняття створення та державної реєстрації. Так, розділ II Закону має назву «Створення, державна реєстрація, ліцензування діяльності та реорганізація банків», а в структуру цього розділу входять дві окремі глави, одна з яких має назву «Створення банків», а інша – «Державна реєстрація та ліцензування банків». Тому, залежно від змісту статей, які входять до кожного з цих розділів, можна зробити висновок, що у стадію створення банку входить прийняття рішення про його заснування, підписання установчого (засновницького) договору, підготовка проекту статуту. Стадія державної реєстрації банку розпочинається, коли підготовлені всі зазначені документи й ті, про які йшлося вище, та весь сформований пакет передається для його державної реєстрації у відповідні органи згідно із законодавством.

Про тісний взаємозв'язок процесу створення юридичної особи (банку зокрема) та процедури її державної реєстрації свідчить той факт, що в разі порушення порядку створення юридичної особи може бути відмовлено в її державній реєстрації (ст. 18 Закону України «Про банки і банківську діяльність», ст. 27 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців»). Ст. 27 Закону «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців», крім усього, на що вже було вказано, відносить до порядку створення юридичних осіб. Зокрема:

- права на зайняття відповідних посад посадовими особами органу управління юридичної особи;
- правильність формування відомостей про засновників (учасників) юридичної особи та їхню відповідність відомостям щодо них, які зафіксовані в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців;
- відсутність відповідного рішення щодо припинення юридичної особи, яка має намір виступити засновником новостворюваної юридичної особи;
- відсутність у Єдиному державному реєстрі найменування, тотожного найменуванню юридичної особи, яка має намір зареєструватися;
- відсутність факту використання у найменуванні юридичної особи повного чи скороченого найменування органу державної влади або органу місцевого самоврядування, або похідних від цих найменувань, або історичного державного найменування, перелік яких встановлюється Кабінетом Міністрів України.

Процес державної реєстрації банку розпочинається після завершення формування його засновниками пакету документів для державної реєстрації банку. Вимоги до цього процесу досить детально розписані главою 3 Закону України «Про банки і банківську діяльність» та Положенням про порядок створення і державної реєстрації банків, відкриття їхніх філій, представництв, відділень, затвердженим постановою Правління Національного банку України від 31.08.2001 № 375⁸ Проте від 1 липня 2004 року набув чинності Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» від 15.05.2003⁹. Від цього часу процедура реєстрації юридичних осіб в Україні, зокрема банків, дещо змінилася. Ч. 1 ст. 3 Закону про державну реєстрацію зазначає, що його дія поширюється на державну реєстрацію всіх юридичних осіб, незалежно від організаційно-правової форми, форми власності та підпорядкування, проте в ч. 2 цієї статті йдеться про *можливість* установавання Законом особливостей державної реєстрації окремих суб'єктів, зокрема банків. Однак частина 3 аналізованої статті дає підстави вважати, що вказані особливості стосуються лише окремих аспектів процедури державної реєстрації банків, оскільки норма встановлює, що банки набувають статусу юридичної особи тільки з моменту їх державної реєстрації в порядку, встановленому Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців».

Особливостями й новелами Закону є такі моменти.

По-перше, даний Закон дає визначення державній реєстрації як процедурі: *державною реєстрацією юридичних осіб відповідно до вимог Закону про державну реєстрацію є засвідчення факту створення або припинення юридичної особи, а також вчинення інших реєстраційних дій, які передбачені цим Законом, шляхом внесення відповідних записів до Єдиного державного реєстру* (ст.4). На відміну від досить вузького, але водночас і місткого визначення державної реєстрації банку, закріпленого ст. 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність», де вказано, що державна реєстрація банку – це надання йому статусу юридичної особи відповідно до вимог гл. 3 («Державна реєстрація та ліцензування банків») цього Закону.

По-друге, Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» описує саму процедуру (порядок) державної реєстрації, яка, зокрема, передбачає:

- перевірку комплектності документів, які подаються державному реєстраторові, й повноти відомостей, що вказані в реєстраційній картці;
- перевірку документів, які подаються державному реєстраторові, про відсутність підстав для відмови у проведенні державної реєстрації;
- внесення відомостей про юридичну особу або фізичну особу-підприємця до Єдиного державного реєстру;
- оформлення й видачу свідоцтва про державну реєстрацію та виписки з Єдиного державного реєстру.

Оскільки відповідно до ст. 5 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб і фізичних осіб-підприємців» державна реєстрація юридичних осіб проводиться державним реєстратором тільки у виконавчому комітеті міської ради міста обласного значення або в районній, районній у містах Києві та Севастополі державній адміністрації за місцем розташування юридичної особи, то функція Національного банку в процесі державної реєстрації банків зводиться до функції перевірки комплектності та змісту документів, які подаються для реєстрації банку, а також до реєстрації не самого банку як юридичної особи, а лише реєстрації його установчих документів у відповідності до ч. 4 ст. 8 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців». Проте в ч. 5 ст. 8 цього ж Закону сказано про необхідність погодження установчих документів юридичної особи в державних органах у випадках, передбачених законом. З огляду на це, не зовсім зрозуміло, яка ж із функцій залишається за Національним банком України: функція реєстрації установчих документів, а чи функція їх погодження?

У зв'язку з колізіями, що виникли, Національний банк України разом із Державним комітетом України з питань регуляторної політики та підприємництва розробляє роз'яс-

нення від 30.12.2004 р. «Про включення до Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців даних про банки, змін до їхніх статутів та відомостей про відокремлені підрозділи банків»¹⁰, яке, за розумінням Національного банку України¹¹, має застосовуватися до внесення змін у Положення про порядок створення та державної реєстрації банків, відкриття їхніх філій, представництв, відділень, затвердженого постановою Правління Національного банку України від 31.08.2001 р. № 375.

Відповідно до роз'яснення для проведення державної реєстрації банку як новоствореної юридичної особи засновник (засновники) або уповноважена ним (ними) особа подає державному реєстраторові документи згідно з вимогами Закону «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців». Титульна сторінка обох примірників статуту банку з відміткою про реєстрацію статуту Національним банком і датою реєстрації має бути засвідчена підписом заступника Голови Національного банку України та відбитком печатки Національного банку.

За відсутності підстав для відмови у державній реєстрації, або залишення документів, що подані для державної реєстрації, без розгляду державний реєстратор вносить до реєстраційної картки ідентифікаційний код заявника, згідно з вимогами Єдиного державного реєстру, підприємств та організацій України й проводить державну реєстрацію банку як юридичної особи єдиного зразка.

Протягом п'яти робочих днів після державної реєстрації банку як юридичної особи банк для внесення запису до Державного реєстру банків подає до Національного банку нотаріально засвідчену копію свідоцтва про державну реєстрацію юридичної особи єдиного зразка та дві нотаріально засвідчені копії статуту банку, зареєстрованого Національним банком України з відповідною відміткою державного реєстратора про державну реєстрацію юридичної особи.

Датою внесення запису до Державного реєстру банків є дата отримання Національним банком зазначених документів, про що уповноваженій особі банку повідомляють листом Національного банку за підписом директора Генерального департаменту банківського нагляду й видається свідоцтво про реєстрацію банку. Таке саме повідомлення надсилається й територіальному управлінню Національного банку за місцем розташування банку разом із нотаріально засвідченою копією його статуту з відповідною відміткою державного реєстратора про здійснення державної реєстрації.

Отже, проаналізувавши наукові доробки стосовно створення й державної реєстрації юридичних осіб у сфері цивільного та господарського права, можна стверджувати, що їх аналогічне розуміння та застосування в галузі банківського права є цілком справедливим. Кожне з указаних понять має власний, самостійний зміст, але вони нерозривно пов'язані між собою.

Створення банків в Україні є багатоступеневим процесом, і державна реєстрація є не єдиним, а завершальним його етапом. Однак саме цей етап має вирішальне значення для виникнення банку, для його появи на ринку банківських послуг: лише після державної реєстрації банк може вважатися створеним і набуває статусу юридичної особи.

¹ Римское частное право: Учебник / Под ред. проф. И.Б.Новицкого и проф. И.С. Петерского. – М., 2002. – С. 95–96.

² Щербина В.С. Господарське право України. – К., 1999. – С.66.

³ Хозяйственное право: Учебник / Под ред. В.К. Матузова. – К., 2002. – С. 385.

⁴ Там само. С. – 386.

⁵ Закон України «Про банки і банківську діяльність» від 07.12.2000 р. // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 200. – № 5-6. – С. 30.

⁶ Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради (ВВР). – № 40-44. – С. 356.

⁷ Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради (ВВР). – № 18. – №19-20. – № 21-22. – С. 144.

⁸ Положення про порядок створення і державної реєстрації банків, відкриття їх філій, представництв, відділень, затверджене постановою Правління Національного банку України від 31.08.2001 р. №375, зареєстроване в Міністерстві юстиції України 24.10.2001 р. за № 906/6097.

⁹ Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» від 15.05.2003 р. // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2003. – № 31-32. – С. 263.

¹⁰ «Про включення до Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців даних про банки, змін до їх статутів та відомостей про відокремлені підрозділи банків». Роз'яснення Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва від 30.12.2004 р. № 9200 і Національного банку України від 30.12.2004 р. № 40-110/418-13768.

¹¹ Лист Національного банку України від 30.12.2004 р. № 40-111/420-13781.

Отримано 4.04.2006

Резюме

Стаття розкриває суть понять «создание» и «государственная регистрация» юридических лиц, этапы создания юридических лиц в целом и банков в частности. На основе проведенного исследования анализируются особенности применения в банковском праве понятий «создание» и «государственная регистрация» банков.

ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО ТА ПІДПРИЄМНИЦЬКОГО ПРАВА В УКРАЇНІ

Ю.Л. БОШИЦЬКИЙ

*Юрій Ладиславович Бошицький, кандидат
юридичних наук, доцент, в.о. ректора Київ-
ського університету права НАН України*

ПРОБЛЕМИ СПІВВІДНОШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА УГОДИ ТРІПС ЩОДО ГЕОГРАФІЧНИХ ЗАЗНАЧЕНЬ ДЛЯ ВИН ТА СПИРТНИХ НАПОЇВ

Розвиток ринкових відносин в Україні надав нового значення таким об'єктам промислової власності, як комерційні (фірмові) найменування, торговельні марки, географічні зазначення. Необхідність насичення ринку товарами й послугами, рівні умови для суб'єктів господарської діяльності, можливості здорової конкуренції в їхній діяльності вимагають правового регулювання індивідуалізації підприємств, вироблених ними товарів.

Як відомо, ринок чітко реагує на реакцію споживачів щодо вироблених товарів або наданих послуг. Попит споживачів на той чи інший товар, чи послуги служить стимулом для розвитку виробництва та поліпшення обслуговування. Право на участь у господарському обігу під власним ім'ям, на позначення вироблених товарів і послуг, що виробляються, певними символами чи найменуваннями якраз і забезпечують їх захист у випадку порушення.

Позначення товару найменуванням місця його походження виступає як гарантія наявності в товарі особливих, неповторних властивостей, зумовлених місцем його виробництва. Забезпечуючи правову охорону найменувань місць походження товару, держава захищає й стимулює розвиток традиційних ремесел і промислів, продукція яких завжди користується великим попитом у споживачів.

Приведення законодавства України у відповідність до Угоди щодо торговельних аспектів прав інтелектуальної власності (далі – Угода ТРІПС) є невідомою умовою вступу України до СОТ, а також необхідністю забезпечення ефективної правової охорони національного виробника за межами країни.

Передбачені Угодою ТРІПС мінімальні стандарти охорони, окрім інших об'єктів промислової власності, стосуються й географічних зазначень. Стандарти роз'яснюють як поняття географічного зазначення, так і загальні критерії їх охорони для всіх видів товарів. Вони також стосуються й положень щодо додаткової охорони географічних позначень, які застосовуються до вин і спиртних напоїв, посилення їх охорони тощо.

В даній статті розглядаються тільки ті положення Угоди ТРІПС, які стосуються посиленої охорони географічних зазначень для вин та спиртних напоїв. В інтересах об'єктивності дослідження доцільно проаналізувати й положення, якими надається загальна охорона й для всіх видів товарів. Це допоможе з'ясувати різницю між загальною та спеціальною охороною географічних зазначень і відповісти на питання: в чому саме полягає посилена охорона географічних зазначень для вин та спиртних напоїв за положеннями Угоди ТРІПС.

Угода ТРІПС установлює загальні стандарти такої охорони для всіх видів товарів (Ст. 22). Країни-учасниці СОТ мають забезпечити правові засоби для всіх заінтересова-

них осіб щодо недопущення запобігання використанню неправдивих географічних зазначень або вводить в оману споживачів щодо справжнього походження товару. Це дає можливість не дозволити використання будь-яких фальшивих засобів для позначення товару, що вказують або викликають асоціацію, ніби цей товар походить із певної географічної місцевості й відрізняється від справжнього місця походження, якщо це вводить в оману споживачів. Будь-яке неправдиве застосування фальшивки є актом недобросовісної конкуренції (стаття 10bis Паризької конвенції про охорону промислової власності).

Країна-учасниця відмовляє в реєстрації або визнає недійсною реєстрацію торговельної марки, яка містить географічні зазначення товарів, які не походять з указаної території, якщо використання такого зазначення у торговельній марці в даній країні-учасниці Угоди може ввести в оману споживачів щодо дійсного місця походження товару (Ст. 22.3 Угоди). Мова йде не про всі торговельні марки, а про ті, що складаються із географічних зазначень та які застосовуються для маркування товарів, що не походять із відповідної місцевості. Торговельна марка може містити або цілком складатися з географічного зазначення для товарів, які не походять із відповідної місцевості, за умови, що таке використання торговельної марки не вводить в оману споживачів щодо справжнього місця походження товару. Це диктує відмову в охороні тим географічним зазначенням, які стали видовими назвами товарів. Охорона такого контролю здійснюється для з'ясування фактично правдивих території, району або місцевості, звідки походить товар, дає неправдиве уявлення споживачам щодо товару, який фактично походить з іншої території (Ст. 22.4 Угоди).

Загальна охорона географічних зазначень застосовується для всіх видів товарів. Але якщо такі зазначення застосовуються, хоч і походять з іншої місцевості, не вводить в оману споживачів, то таке використання не суперечить положенням Угоди ТРІПС, оскільки в такому випадку це зазначення, скоріш за все, вже обернулося на видову назву товарів.

Положення ст. 23 Угоди ТРІПС стосуються додаткової охорони географічних зазначень вина і спиртних напоїв. Кожна країна – учасниця даної Угоди – має забезпечити правові засоби, які дозволяють усім заінтересованим особам не допускати використання географічного зазначення, яке ідентифікує вина або спиртні напої, які не походять із місця, яке вказується таким географічним зазначенням, навіть у випадку, коли вказується справжнє місце походження товарів, або воно використовується в перекладі чи супроводжується такими виразами як «вид», «тип» та «імітація» або схожими виразами.

Відповідно до ст. 23.3 Угоди ТРІПС реєстрація торговельних марок для вин, які містять або складаються з географічного зазначення, яке ідентифікує вина, або торговельної марки для спиртних напоїв, яка містить або складається з географічної назви, ідентифікуючи спиртні напої як такі, що походять із вказаного місця, коли насправді такі вина та спиртні напої мають інше місце походження, не допускається або визнає недійсною країна-учасниця «ex officio», якщо це передбачено її законодавством, або на запит заінтересованої особи. Таке використання торговельних марок забороняється незалежно від того, вводяться чи ні споживачі в оману щодо справжнього місця походження вин або спиртних напоїв.

Географічним зазначенням для вин і спиртних напоїв надається охорона від використання зазначень, які насправді не походять із указаної місцевості. Не передбачається введення або можливість уведення таким використанням географічного зазначення для вин та спиртних напоїв споживачів в оману щодо їх справжнього місця походження як особливої умови надання правової охорони таким зазначенням. Відсутність такої ознаки, яка є обов'язковою для надання охорони географічним зазначенням для всіх інших видів товарів, полягає перша відмінність посиленої охорони географічних зазначень для вин та спиртних напоїв від правової охорони географічних зазначень для інших товарів. Однак, цим не обмежується посилена охорона географічних зазначень для вин. Відповідно до ст. 23.4 Угоди, правова охорона географічних зазначень для вин та правова охорона географічних зазначень для спиртних напоїв не збігаються.

Стаття 23.4 Угоди передбачає встановлення міжнародної системи повідомлень та реєстрації географічних зазначень для вин, які охороняються в країнах-учасницях Угоди, що добровільно беруть участь у такій системі. Географічним зазначенням для інших

товарів міжнародна охорона відповідно до положень Угоди ТРІПС надається без вимоги реєстрації. Міжнародна реєстрація передбачена лише для географічних зазначень для вин.

Додаткова охорона географічних зазначень для вин та спиртних напоїв передбачає по-перше, забезпечення всіх заінтересованих осіб правовими засобами для припинення або запобігання використанню географічних зазначень для вин і спиртних напоїв, які не походять із відповідної місцевості, вказаній у географічному зазначенні, навіть якщо вказано справжнє місце походження таких товарів або якщо географічне зазначення використовується в перекладі чи супроводжуються словами «вид», «стиль», «імітація» тощо.

По-друге, передбачається відмова або анулювання реєстрації торговельної марки для вин і спиртних напоїв, яка містить або складається з географічного зазначення, що використовується для вин або спиртних напоїв, які не походять із вказаної місцевості, незалежно від того, чи вводить таке використання торговельної марки споживачів в оману щодо справжнього місця походження вин та спиртних напоїв. Таке положення Угоди ТРІПС можна кваліфікувати як встановлення додаткової охорони для географічних зазначень для вин та спиртних напоїв від перетворення на видові назви товарів. По-третє, діє положення щодо подальших переговорів між країнами-учасницями Угоди про посилення охорони географічних зазначень для вин та спиртних напоїв.

Існує три категорії вилучень з правової охорони географічних зазначень, які набувають особливої ваги стосовно вин і спиртних напоїв. Так, по-перше, країни-учасниці СОТ не зобов'язані надавати охорону географічним зазначенням, які стали родовими чи видовими назвами сортів винограду в країні, з якої походять вина та спиртні напої. Це положення ще раз підкреслює, що міжнародна правова охорона або охорона в інших країнах географічних зазначень залежить від правової охорони географічного зазначення в країні походження. По-друге, у випадку, коли географічне зазначення вступає у конфлікт із торговельною маркою, яка вживалася раніше й права на яку були набуті законним шляхом, поява географічного зазначення не має впливати на законність використання та реєстрацію такої марки. По-третє, в певних випадках дозволяється використання географічного зазначення, яке використовувалося в країні-учасниці СОТ перед укладенням Угоди ТРІПС, навіть якщо таке географічне зазначення не стало родовою чи видовою назвою й право на торговельну марку, яка б існувала до появи географічного зазначення, нез'явилось. Однак обсяг цього вилучення є обмеженим, бо стосується лише географічних зазначень для вин і спиртних напоїв; стосується лише громадян країни або осіб, які проживають в такій країні, або юридичних осіб, які було зареєстровано у такій країні, які вже використовували таке географічне зазначення відповідно до законодавства країни, або використовували його протягом останніх 10 років перед укладенням Угоди ТРІПС. В обох випадках таке використання має бути тривалим. А також подальше використання географічних зазначень має бути подібним до попереднього використання. Тобто подальше використання географічного зазначення має бути схожим із попереднім за своєю суттю та обсягом.

Угодою передбачається встановлення міжнародної системи реєстрації географічних зазначень для вин, які підлягають охороні в усіх країнах-учасницях СОТ. Цим положенням передбачається екстра-додаткова охорона географічних зазначень для вин. Така система ще не встановлена. На цьому питанні слід зупинитися детальніше, оскільки цілком можливим є поширення такої реєстрації й для географічних зазначень для інших видів товарів.

Країни-учасниці СОТ зобов'язані надати список географічних зазначень, які охороняються відповідно до їхнього внутрішнього законодавства до Секретаріату СОТ. Країни також мають повідомити Секретаріат СОТ про регіональні та міжнародні угоди щодо охорони географічних зазначень, учасницями яких вони є. Секретаріат СОТ повинен повідомити інші країни про зареєстровані географічні зазначення. Опротестувати реєстрацію географічного зазначення можна протягом одного року. Підставами для цього можуть бути зазначення, які не є такими згідно з положенням ст. 22.1 Угоди ТРІПС.

Система реєстрації, передбачена ст. 23.4 Угоди, має бути добровільною, а участь у ній може припинитися за бажанням країни-учасниці в будь-який момент. Опротестування рішень щодо реєстрації або відмови в реєстрації певного географічного зазначення треба зробити на національному рівні на вимогу заінтересованих осіб.

Багато країн-учасниць СОТ вважають за доцільне урівняти правову охорону географічних зазначень для всіх видів товарів шляхом поширення додаткової охорони, яка надається географічним зазначенням для вин та спиртних напоїв, а також для інших товарів. Це сприятиме розширенню експорту, тому що вона збільшує шанси доступу на ринок для таких продуктів. Без додаткової охорони більшою стає вірогідність того, що географічні зазначення для інших товарів із часом перетворяться на родові чи видові назви товарів. Текст, який застосовується для географічних зазначень для продуктів, інших ніж вина та спиртні напої, є досить розпливчастим, що впливає і на охорону географічних зазначень для інших продуктів. Виробник, який має право на використання географічного зазначення, несе досить обтяжливий та дорогий обов'язок доведення, що споживачі були введени в оману або що стався акт недобросовісної конкуренції.

В контексті співвідношення положень Угоди ТРІПС та українського законодавства щодо охорони географічних зазначень зауважимо, що у вітчизняній системі додаткової (посиленої) охорони географічних зазначень для певних видів товарів, вин та спиртних напоїв зокрема, не передбачено. Українське законодавство в цілому відповідає положенням Угоди ТРІПС у цій сфері, проте детальніший аналіз допомагає виявити деякі неузгодженості. Так, поняття «географічне зазначення», яке наведено у ст. 1 Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» не відповідає викладові цього поняття у ст. 22(1) Угоди ТРІПС. За законом України географічним зазначенням може бути лише назва географічного місця, вживана як назва товару, а Угодою ТРІПС передбачено, що воно може вживатися в різних формах: як словесно так і у вигляді символу. Це також може бути не лише назва географічного місця, а й будь-яке позначення, яке вказує на певну географічну місцевість.

Стаття 22(1) Угоди ТРІПС передбачає, що репутація або інші характеристики товару мають бути великою мірою пов'язані з місцем походження товару, а нашим національним законодавством передбачено, що репутація або інші характеристики мають бути в основному зумовлені географічним середовищем місця його походження. Такі положення націлені на встановлення зв'язку між географічним середовищем та особливостями товарів, які ним зумовлені. Як уже було встановлено раніше, віднайдення зв'язку між географічним середовищем місця походження товару та його особливостями є складною проблемою з неоднаковими вирішеннями. Однак, із порівняння положень законодавства України та Угоди ТРІПС можна виснувати, що за Угодою вимоги щодо такого зв'язку є слабкішими, ніж у законодавстві України.

Відповідно до Угоди ТРІПС географічне позначення може використовуватися не лише у назві товару, а, як сказано у ст. 7 Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів», це є обов'язковою умовою для надання географічним зазначенням правової охорони.

Стаття 22(1) Угоди ТРІПС стосовно географічного зазначення містить альтернативу, за якою якість і репутація товару мають бути зумовлені географічним середовищем місця його походження, і такий товар має бути позначений географічним кодом. Аналогічна альтернатива міститься і в пункті «в» ст. 7(4) Закону України «Про охорону прав на позначення походження товарів». Наявність такої альтернативи є важливою для законодавства України, оскільки, відповідно до положень Угоди ТРІПС товар може бути позначений географічним титлом, навіть якщо він не має ніяких особливих властивостей, якості та інших характеристик, а діє лише його репутація, зумовлена місцем походження, й саме це відрізняє його від однорідних товарів на ринку.

Повідомлення географічного зазначення відповідно, за ст. 27 проекту Закону України «Про охорону прав на торговельні марки, географічні зазначення та комерційні найменування» відповідає тлумачення Угоди ТРІПС. Воно постає навіть детальнішим у порівнянні з потрактуванням Угоди ТРІПС. Так, у п. 2 ст. 27 проекту як особливий вид географічного зазначення указується назва місця походження товару, що відповідає по-

ложенням статей 1 та 7 (1) Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів». Проте між положеннями проекту й чинним законом є різниця. Так, якщо закон вважає назву місця походження товару окремим об'єктом права інтелектуальної власності на рівні з географічним позначенням, то за названим вище проектом указується назва місця походження товару як вид географічного позначення. Це відповідає положенням нового Цивільного Кодексу України та положенням Угоди ТРІПС. Визначення назви місця походження товару за Законом України дозволяє визнання її як особливого виду географічного зазначення відповідно до того ж Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів».

Національне українське законодавство забезпечує необхідну правову охорону географічним позначенням для всіх видів товарів. Так, положенню статті 22(2) Угоди ТРІПС відповідають положення ст.ст. 6, 17, 23, 24 та 25 Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів». Положення щодо правової охорони простих зазначень походження товарів передбачені Законом України «Про захист від недобросовісної конкуренції».

Відповідно до ст. 6(2) Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», відмовляється в наданні охорони таким знакам, які вказують на вид, кількість, якість, властивості, призначення, цінність товарів та послуг, місце і час виготовлення та збуту товарів або надання послуг, а також знакам, які є оманливими або такими, що можуть ввести в оману щодо товару, послуги або особи, яка виробляє товар чи надає послугу. Не можуть бути зареєстровані як товарні знаки позначення, які є тотожними або настільки схожими, що їх можна сплутати з найменуваннями місця походження товарів, крім випадків, коли вони входять до знаку як елементи, що не охороняються, й такі позначення реєструються на ім'я осіб, які мають право наводити найменування місця походження.

Слід зауважити, що стаття 6 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг» використовує термін «найменування місця походження товарів», який не має аналогів у Цивільному Кодексі України та Законі України «Про охорону прав на зазначення походження товарів». На нашу думку цей термін необхідно замінити терміном «географічне зазначення».

Законом України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» у ст. 7(5) передбачена можливість надання правової охорони однаковою географічним зазначенням, які використовуються для роз'яснення різних за властивостями однорідних товарів. Співіснування однакових географічних зазначень для різних за властивостями товарів можливо лише в тому разі, коли споживачі можуть чітко відрізнити такі товари від інших. Тобто однакові географічні позначення обидва є широковідомими, оскільки в іншому випадку положення вищевказаної статті будуть суперечити положенням ст. 8(1) Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів. Посилена правова охорона географічних зазначень для вин і спиртних напоїв передбачається ст. 7 Угоди про засоби щодо попередження та припинення використання неправдивих торговельних марок та географічних позначень, яка була укладена між країнами СНД.

Згідно з цією статтею передбачається надання правових засобів захисту з метою запобігання використанню географічних зазначень, які ідентифікують територіальне походження вин і спиртних напоїв, для тих напоїв, які в дійсності не походять з указанного в географічному позначенні місця, в тому числі й у випадках, коли такі географічні зазначення використовуються в перекладі або супроводжуються вказівкою на справжнє місце походження товару, або такими поясненнями як «вид», «тип», «стиль», «імітація» і т. п. Положення Угоди ТРІПС стосовно додаткової охорони географічних зазначень для вин і спиртних напоїв знаходять аналог у положеннях українського законодавства щодо охорони географічних зазначень для всіх видів товарів. Так, порушенням прав власника свідоцтва на право використання географічного зазначення вважається використання зареєстрованого географічного варіанту для товару, який не походить із зазначеного місця, навіть якщо вказується справжнє місце походження цього товару або географічне зазначення використовується в перекладі або супроводжується словами «вид», «стиль», «імітація» та т. п. Отже, українським законодавством забороняється використання географічного зазначення для всіх товарів, які не походять із відповідної місцевості, навіть

якщо це не вводить в оману споживачів щодо справжнього місця походження таких товарів. Відповідно до Угоди ТРІПС забороняється використання географічних зазначень для вин і спиртних напоїв, які не походять із відповідної місцевості, навіть якщо це не вводить в оману споживачів. Заборона використання географічного зазначення для всіх інших товарів, які не походять із відповідної місцевості, можлива лише у випадках, якщо таке використання вводить або може ввести споживачів в оману щодо справжнього місця походження товарів.

Положення українського законодавства не відповідають ст. 23(2) Угоди ТРІПС, якою забороняється реєстрація торговельних марок, котрі складаються з географічних зазначень для вин і спиртних напоїв, якщо вони не походять із місцевості, на яку вказує географічне зазначення, навіть якщо таке використання торговельних марок не вводить споживачів в оману щодо справжнього місця походження вин і спиртних напоїв. Положення статті 6(2) Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг» ставлять необхідною умовою введення споживачів в оману для неможливості реєстрації товарних знаків, які містять або складаються з географічного позначення товарів, які не походять із відповідної місцевості.

Національне українське законодавство не відповідає вимогам ст. 24(5) Угоди ТРІПС, яка забезпечує непорушність прав власника торговельної марки аналогічної або схожої на географічне зазначення, якщо права на таку марку було набуто законним шляхом до вступу положень Угоди ТРІПС у дію у відповідній країні, або до реєстрації такого географічного позначення в країні походження. Відповідно до Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів» реєстрація географічного символу, аналогічного або схожого на товарний знак, має своїм наслідком анулювання реєстрації такого знака, якщо його власник не має права на використання аналогічного або схожого географічного зазначення. В цьому аспекті українське законодавство потребує зміни.

Положення ст. 24(6) Угоди ТРІПС стосуються країн-учасниць СОТ, чії зазначення стали видовими назвами товарів в інших країнах-учасницях СОТ. Згідно з цією статтею країна-учасниця не зобов'язана надавати правову охорону географічним зазначенням, які походять з іншої країни, якщо на її території вони визнані видовими назвами товарів, незалежно від надання правової охорони таким зазначенням країною їхнього походження. В українському законодавстві цей принцип ненадання правової охорони географічним зазначенням, які перетворилися на видові назви товарів, закріплено в пункті в ст. 8(1) Закону України «Про охорону прав на зазначення походження товарів».

Підсумовуючи викладене вище, короткий аналіз українського законодавства в контексті його співвідношення з Угодою ТРІПС слід підкреслити, що воно не містить положення, аналогічного вимогам ст. 24(8) Угоди ТРІПС, відповідно до якої використання особою свого імені або імені свого посередника в торгівлі має бути заборонено, якщо воно вводить споживачів в оману щодо справжнього місця походження товару. Тому українське законодавство має бути доповнене таким принципом вирішення конфлікту між комерційним найменуванням та географічним зазначенням.

Також у законодавстві України географічне зазначення є вужчим порівняно з Угодою ТРІПС. На нашу думку, необхідно визнати: що географічне зазначення може використовуватися не лише як назва певного товару; що географічним зазначенням може бути не лише назва певної території, а будь-яке позначення, котре вказує на певну місцевість; що географічне позначення може набувати як словесної форми, так і виражатись у формі символу. Було б доцільним послабити вимогу щодо зв'язку між якістю, репутацією та іншими характеристиками товару місцем його походження.

Слід нагадати, що українське законодавство не має положень щодо процедури встановлення, визнання географічного позначення загальновідомим, а також ступеня загальновідомості географічного зазначення. Положення ст. 22(4) Угоди ТРІПС передбачають поняття загальновідомості або широкої відомості географічного зазначення. Все це необхідно передбачити і в національному законодавстві.

Немає також положень стосовно спеціальної охорони географічних зазначень для окремих видів товарів. Усі вони охороняються на однаковій основі. Тому наше законо-

давство не містить положень щодо спеціальної охорони географічних зазначень для вин та спиртних напоїв, які б відповідали положенням ст. 23 Угоди ТРІПС. Проте, охорона географічних зазначень відповідно до українського законодавства відповідає вищим стандартам, ніж мінімальні стандарти, встановлені Угодою ТРІПС, тому можна стверджувати, що українське законодавство частково відповідає вимогам ст. 23 Угоди ТРІПС з єдиною різницею, що такі стандарти охорони надаються географічним зазначенням для всіх видів товарів, а не лише для вин і спиртних напоїв. Для приведення у відповідність з вимогами Угоди ТРІПС серйозної зміни вимагають лише положення українського законодавства у сфері вирішення конфліктів між аналогічними або схожими географічними зазначеннями й торговельними марками.

На прогалини, неточності й неузгодженості деяких положень в українському законодавстві стосовно географічних позначень слід звернути увагу не тільки науковцям-правознавцям, а також і широкому колу практиків, які працюють у даній сфері, і врахувати їх у процесі доопрацювання проекту Закону України «Про охорону прав на торговельні марки, географічні зазначення та комерційні найменування».

¹ Agreement on trade Related Aspects of Intellectual Property Rights. WTO. – 1994.

² Промислова власність в Україні: проблеми правової охорони. Збірник наук. праць / За ред. Ю.С. Шемшученка, Ю.Л. Бошицького. – К.: Ін-т держави і права ім.В.М.Корецького НАН України, 2004. – С. 548.

³ Актуальні проблеми цивільного права і цивільного процесу в Україні / За ред. Я.М.Шевченко. – К., 2005. – С. 456.

⁴ Правова охорона комерційних позначень в Україні: проблеми теорії і практики: Зб. наук. праць / За заг. ред. Ю.С.Шемшученка, Ю.Л.Бошицького. – К.: Ін-т держави і права ім.В.М.Корецького НАН України, 2006. – 638 с.

⁵ Проблемы гармонизации законодательства Украины и стран Европы / Под общ. ред. Е.Б.Кубко, В.В.Цветкова. – К., 2003. – 538 с.

Отримано 5.09.2006

Резюме

В статье рассматриваются вопросы предоставления охраны географическим обозначениям для вин и спиртных напитков в соответствии с законодательством Европейского Союза. Детально анализируется вопрос о соответствии положений законодательства Европейского Союза положениям Соглашения ТРИПС в сфере охраны географических обозначений для этих видов товаров. Дан сравнительный анализ положений законодательств Европейского Союза и Украины в данной сфере.

Л.П. ГАРАЩЕНКО

Людмила Петрівна Гаращенко, кандидат юридичних наук, доцент Академії праці та соціальних відносин ФП України

ОХОРОНА ПРАЦІ ПРАЦІВНИКІВ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Після здобуття Україною незалежності перед державою постала проблема формування власної нормативно-правової бази. Реформа законодавства неможлива без визначення певних орієнтирів і досвіду інших держав і правових систем. Таким орієнтиром для України є правова система Європейського Союзу як одна з таких, що динамічно розвивається і є найбільш прогресивними й соціально орієнтованими¹. Тому найваж-

ливішим елементом правової реформи, що триває в Україні, є процес наближення (адаптації) національного законодавства до законодавства Європейського Союзу.

В юридичній літературі публікуються різні думки щодо самих термінів «адаптація» та «гармонізація» законодавства. Зокрема, Станіслав Шевчук вважає, що термін «гармонізація» доречно вживати для держав – членів ЄС, які таким чином вирівнюють свою правову систему. «Адаптація» – термін, що точніше відповідає змістові процесів, які відбуваються в Україні, тобто наближення правової системи України до правової системи ЄС. Ю. Шемшученко зазначає, що, на відміну від гармонізації, адаптація – це процес приведення національного законодавства у відповідність із вимогами законодавства Європейського Союзу².

Згідно із Законом України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» від 18 березня 2004 р.³ «адаптація законодавства» – це процес приведення нормативно-правових актів України у відповідність до *acquis communautaire* (правової системи Європейського Союзу).

Поняття «гармонізація законодавства» вказаний Закон не визначає, та, проаналізувавши юридичну літературу з цього питання, можна дійти висновку, що це процес корегування законодавства держав – членів Європейського Союзу на підставі правових актів ЄС, зокрема директив, які мають обов'язкову силу для держав-членів ЄС і вимагають від держав-членів привести їхнє внутрішнє законодавство у відповідність до положень директиви.

У даному Законі вказані основні етапи адаптації, зокрема перший етап розрахований на 2004–2007 рр. Основною пріоритетною сферою адаптації національного трудового права на цьому етапі є охорона праці. Угода про партнерство і співробітництво між Європейськими співтовариствами та їхніми державами-членами й Україною, яка була підписана 16 червня 1994 р.⁴ наводить перелік базових питань з охорони праці, які покладені в основу співробітництва між Україною та ЄС. Такими питаннями є: розробка й застосування превентивних заходів, спрямованих на боротьбу з професійними та іншими захворюваннями, пов'язаними з роботою; запобігання ризику великих аварій і регулювання використання токсичних хімічних речовин; дослідження в галузі розвитку бази знань стосовно умов праці та здоров'я і безпеки працівників.

Перш ніж перейти до перегляду норм трудового законодавства ЄС, необхідно зауважити, що в юридичній науці майже відсутні комплексні дослідження з питань охорони праці й трудового законодавства в цілому. Однак такі вчені, як Н.Б. Болотіна, Н.М. Хуторян, Г.І. Чанишева, І.Я. Кисельов, Е.Б. Френкель та інші приділяють увагу окремих загальнотеоретичних та практичних питань, пов'язаних із правовими проблемами адаптації трудового права України до законодавства ЄС. Але не всі ці питання опрацьовані й висвітлені відомими вченими-правознавцями.

Тому метою даної публікації є дослідження норм Європейського Союзу з питань охорони праці та визначення тих правових проблем, які потребують свого вирішення в Україні для її входження в ЄС.

Тому передусім треба визначити основні риси трудового законодавства ЄС та окреслити основні питання, які слід вирішити для максимального наближення законодавства України до цих критеріїв.

Трудові норми ЄС створювалися поступово в процесі розвитку західноєвропейської інтеграції. Основою правового регулювання трудових відносин слід назвати норми так званого «первинного права». (Джерела права співтовариств прийнято поділяти на дві основні групи: одна з них дістала назву «первинне право», а інша – «вторинне право».) Це поняття охоплює три установчі документи, що є основою співтовариства: Паризький договір про ЄОВС 1951 р. й два Римські договори 1957 р. (про ЄЕС і Євратом). Разом із цим до первинного права увійшли всі наступні договори, які вносили відповідні зміни й доповнення. Зокрема актом первинного права є Маастрихтський договір 1992 р., Амстердамський договір 1997 р., Ніщський договір 2002 р. та інші⁵.

У Римському договорі 1957 р. про створення Європейського економічного співтовариства (ЄЕС) було визначено рамки правотворчої діяльності ЄЕС у сфері праці й трудових відносин, установлено норми праці, що стали фундаментом європейського трудово-

го права. Ці норми стосувалися трудової міграції й становища працівників-мігрантів (ст.ст. 7, 48-51), рівної оплати праці чоловіків і жінок (ст. 119), техніки безпеки та виробничої санітарії (ст. 118), оплачуваних відпусток (ст. 120).

У Римському договорі також зафіксовано згоду держав – членів ЄС вживати заходів щодо поліпшення умов життя та праці трудівників, гармонізувати відповідні національні законодавства (ст.117). Крім того, виділено важливі соціальні питання, серед яких – зайнятість, трудове право та умови праці, запобігання нещасним випадкам і професійним захворюванням, виробнича санітарія, право на асоціацію й колективні переговори (ст. 118).

Специфікою норм «первинного права» є їхня обов'язковість для громадян, чий держави входять в ЄС. Такі норми безпосередньо регулюють трудові відносини в країнах ЄС і не потребують для своєї реалізації прийняття відповідних національних актів. Норми «первинного права» ЄС наділені вищою юридичною силою відносно національного права цих країн.

Необхідно звернути увагу на ті нормативно-правові акти, які закладені в основу «вторинного права» ЄС: регламенти, директиви й рекомендації. Регламенти – це акти прямої дії, обов'язкові для всіх громадян, юридичних осіб та організацій країн ЄС. Регламенти ЄС, як і «первинні норми» ЄС, наділені пріоритетом порівняно з актами національного законодавства.

Директиви реалізуються, як правило, через акти національного трудового законодавства. Кожна держава ЄС має створити відповідні акти, здебільшого – закони, мета яких – утілення в життя відповідних директив.

Рекомендації слід схарактеризувати як пропозиції, побажання, поради керівних органів ЄС, спрямовані на розгляд держав ЄС, тобто не є обов'язковими.

Загалом у нормативних актах ЄС (переважно в директивах) міститься значна кількість трудових норм. Істотна більшість їх стосується індивідуального трудового права, особливо таких питань: трудової міграції, рівності в оплаті праці чоловіків і жінок, техніки безпеки та виробничої санітарії, забезпечення зайнятості (трудовах договорів).

У числі всіх директив ЄС, прийнятих з метою регулювання трудових відносин, необхідно особливо виокремити ті, що закріплюють порядок укладення трудового договору, зокрема строкового, забезпечення прав працівників у разі зміни роботодавця чи банкрутства підприємства, регулювання колективних звільнень і захисту персональних даних працівника, рівності чоловіків і жінок у сфері праці; охорони праці жінок, неповнолітніх, робочого часу й часу відпочинку, безпеки та гігієни праці, трудової міграції й т. ін.

Багато актів Європейського союзу містять норми щодо охорони праці, її безпеки та гігієни. Весь масив законодавства Євросоюзу у цій сфері можна умовно розділити на дві групи: 1) Директиви ЄС, що стосуються захисту працівників – на основі ст. 118 А (нова ст. 137) Договору про заснування ЄС; 2) Директиви ЄС, щодо випуску товарів на ринок (у тому числі обладнання, устаткування, машини, засоби колективного та індивідуального захисту, які використовують працівники на робочому місці – на основі ст. 100 (нова ст. 94) Договору про заснування ЄС.

Здебільшого вони спрямовані на забезпечення передумов для вільного переміщення товарів у межах ЄС; решта – на сприяння вільному переміщенню робочої сили в межах ЄС.

Директиви, умовно віднесені до першої частини, мають характер технічних вимог до промислової продукції та порядку її сертифікації; а ті, що віднесені до другої частини, містять вимоги до роботодавців щодо забезпечення охорони праці на робочих місцях, вимоги щодо соціального захисту працівників, зокрема жінок, підлітків, осіб із фізичними вадами.

Аналізуючи вимоги, викладені в директивах ЄС, слід зробити висновок, що вони відрізняються від тих, що є чинними в Україні, нормативно-правових актах як технічного, так і соціального характеру. Тому першочергове значення має адаптація до вимог ЄС насамперед актів національного законодавства, які регулюють відносини між роботодавцем і працівниками, забезпечуючи їм належний рівень соціального захисту. Ці адап-

товані акти законодавства мають стати основою для розроблення системи адаптованих до вимог відповідних директив ЄС нормативно-правових актів, які визначатимуть відповідний до європейських вимог рівень охорони праці в разі виконання конкретних технологічних процесів і видів робіт.

Одночасно слід розробити комплекс нормативних актів технічного характеру, гармонізованих з вимогами європейських документів (правил будівництва та безпечної експлуатації, стандартів безпеки праці тощо), а також актів, що регулюють сертифікацію продукції. Адаптація нормативних актів до вимог ЄС має створити передумови для виходу українських товарів на загальноєвропейський ринок, їх вільного обігу в межах ЄС.

Державна система санепідагляду України, яка спирається на нормативну базу СНД, на цей час може виступати єдиним дійовим захистом працівників від дії шкідливих і небезпечних чинників виробничого середовища. В процесі інтеграції України до ЄС за формування ринкових відносин, системи медичного страхування, при сертифікації технологічних процесів і обладнання зростає необхідність користування документами, прийнятими у державах ЄС. При цьому виникають деякі розбіжності в оцінці факторів виробничого середовища, їхнього впливу на стан здоров'я працівників, розбіжності в характері вимог до засобів індивідуального захисту тощо.

Необхідно коротко схарактеризувати деякі нормативно-правові акти ЄС щодо охорони праці, безпечних та нешкідливих її умов.

Особливе місце серед документів ЄС належить Хартії Європейського Союзу про основні права (7 грудня 2000 р., Ніцца). Стаття 31 Хартії містить цілий комплекс трудових прав. Параграф 1 ст. 31 закріплює право працівників на гідні умови праці, що відповідають вимогам безпеки та охорони здоров'я. Вираз «умови праці», що вживається в Хартії, необхідно розуміти в контексті ст. 140 Договору про створення ЄС, яка визначає «умови праці» як пріоритетну галузь соціальної політики Співтовариства. Цьому праву приділено увагу в ст.ст. 3 і 26 Європейської соціальної хартії й п. 19 Хартії Співтовариства про основні соціальні права працівників. У законодавстві Співтовариства право на такі умови праці, що відповідають умовам безпеки, охорони здоров'я й повагу до гідності працівника, забезпечується Директивою 89/391/ЄЕС від 12 червня 1989 р., що спрямована на підвищення безпеки та поліпшення охорони здоров'я працівників на виробництві.

В рамках ст. 16(1) цієї Директиви було прийнято низку індивідуальних директив, які закріплюють норми техніки безпеки та виробничої санітарії на робочих місцях, правила щодо виробничого обладнання та порядку використання засобів індивідуального захисту. Інші директиви передбачають норми стосовно роботи з пристроями візуального відображення, обробки важких вантажів, пов'язаної з ризиком ушкодження хребта, тимчасових або пересувних робочих площадок тощо.

Найактуальніше для України законодавство Євросоюзу про охорону праці може бути згруповане за предметом регулювання:

а) загальні принципи профілактики та основи охорони праці (Директива Ради 89/391/ЄЕС);

б) вимоги охорони праці для робочого місця (Директива Ради 89/654/ЄЕС, Директива Ради 92/57/ЄЕС, Директива Ради 92/91/ЄЕС, Директива Ради 92/104/ЄЕС, Директива Ради 93/103/ЄС, Директива 1999/92/ЄС Європейського Парламенту й Ради – щодо захисту працівників, які піддаються потенційній небезпеці у вибухонебезпечних середовищах);

в) вимоги охорони праці під час використання обладнання (Директива Ради 89/655/ЄЕС, Директива Ради 89/656/ЄЕС, Директива Ради 90/269/ЄЕС, Директива Ради 90/270/ЄЕС, Директива Ради 92/58/ЄЕС);

г) вимоги охорони праці при роботі з хімічними, фізичними та біологічними речовинами (Директива Ради 90/394/ЄЕС, Директива 2000/54/ЄС Європейського Парламенту й Ради, Директива Ради 98/24/ЄС, Директива Ради 96/82/ЄС і ряд інших);

д) захист певних груп робітників на робочому місці (Директива Ради 92/85/ЄЕС, Директива Ради 94/33/ЄС, Директива Ради 91/383/ЄЕС, Директива Ради 93/104/ЄС). Ці директиви засновуються на положеннях ст. 137 Договору про заснування ЄС (соціальний аспект охорони праці).

Стосовно директив, які базуються на ст. 94 Договору про заснування ЄС (економічний аспект охорони праці), то вони стосуються вимог до обладнання, машин, посудин під високим тиском тощо (Директива 98/37/ЄС Європейського Парламенту та Ради, Директива 94/9/ЄС Європейського Парламенту та Ради, Директива Ради 87/404/ЄЕС та інші).

Процес наближення законодавства України до законодавства Євросоюзу у сфері охорони праці треба розглядати крізь призму його основної мети, яка полягає в досягненні на практиці високих європейських стандартів охорони праці із загальним зниженням показників виробничого травматизму та професійних захворювань.

Аналіз виробничого травматизму в 2005 р., проведений Фондом соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України⁶, показує, що чисельність травматизму порівняно з 2004 р. зменшилася на 7,4% (було **23 583**, стало **21 843**), в т. ч. смертельних випадків – на 9,5% (було **994**, стало **900**). Кількість профзахворювань також зменшилася на 10 % (було **6589**, стало **5931**), випадків смерті від професійних захворювань – на 11 %. (було **411**, стало **368**). За останні 3 роки зафіксовано зниження виробничого травматизму на 10–6 %.

Однак досягнуті в Україні показники промислової безпеки не завжди відповідають рівневі розвинутих країн світу. Так, за даними МОП⁷, найсприятливішою є ситуація у сфері охорони праці в Європейському Союзі. Серед країн ЄС, що мають найнижчий рівень виробничого травматизму, слід назвати насамперед Великобританію й Данію.

Важливо порівняти директиви Європейського Союзу з питань охорони праці з нормами національного законодавства.

В Україні питання охорони праці, крім декларативної норми Конституції, регулюються Законом «Про охорону праці» в редакції 2002 р. низкою підзаконних нормативно-правових актів. Названий Закон в основному відповідає певним положенням законодавства Євросоюзу, його норми поширюються на всіх підприємців, які використовують найману працю, в тому числі й приватних осіб. Новим Законом передбачено більші вимоги до всіх роботодавців щодо створення безпечних та нешкідливих умов праці, закріплено персональну відповідальність роботодавця за дотримання норм охорони праці. Однак, незважаючи на деякі позитивні моменти, є назка проблем, які ще необхідно вирішити.

Одним з недоліків законодавства України про охорону праці є дублювання правових норм у різних нормативних актах. Так, норми чинного Кодексу законів про працю є скороченим варіантом Закону України «Про охорону праці» в попередній редакції (1992 р.), і не сповна відповідають нормам чинного Закону «Про охорону праці» (2002 р.). Крім того, маємо дублювання одних і тих самих норм у різних законодавчих актах. Тому в проекті Трудового кодексу України необхідно передбачити лише загальні норми щодо обов'язків роботодавців і працівників у дотриманні норм охорони праці як при укладенні договору, так і в процесі трудової діяльності.

Важливою проблемою, яка залишається невирішеною, є оновлення деяких нормативно-правових актів, які регулюють питання охорони праці й залишилися в спадок Україні від СРСР. Досі зберігають чинність, оскільки не прийнято нових, нормативно-правові акти 70–80-х років минулого століття, які не цілком відповідають вимогам часу й рівню технічного прогресу. Основною причиною такого становища є недостатній темп вироблення нових і перегляду застарілих нормативно-правових актів. Такими, зокрема, є Рекомендації щодо безпеки праці при навантажуванні та розвантажуванні залізобетонних виробів і дрібноштучних матеріалів у будівництві (НАОП 6.1.00-6.01-74), Положення про функціональні обов'язки керівників та інженерно-технічних працівників з питань охорони праці (НАОП 6.1.00-4.02-78), Правила техніки безпеки при прокладанні, ремонті й утриманні автомобільних доріг (НАОП 6.1.00-1.01-79)⁸ та ін. Слід зауважити, що чинні норми організації будівельного виробництва (ДБН А.3.1-5.96) та норми щодо виробничих (СНиП 2.09.02-85), адміністративних і побутових споруд (СНиП 2.09.04-87)⁹ загалом не відповідають директиві 92/57/ЄЕС щодо тимчасових і пересувних будівельних майданчиків.

Розробляючи подальші заходи з адаптації законодавства України до законодавства Євросоюзу щодо охорони праці, слід пам'ятати, що для досягнення на практиці високих європейських стандартів у цій галузі, зокрема загального зниження показників виробничого травматизму та професійних захворювань, самого лише наближення законодавства недостатньо. Необхідно роз'яснювати важливість охорони праці іще в школі, а також супроводити певні законодавчі заходи інформаційно-роз'яснювальною роботою. Лише так можна змінити загальне ставлення до проблем охорони праці та усвідомлення їх значущості не тільки роботодавцями й працівниками, а й усім суспільством. Так, навіть у Європейському Союзі, де охороні праці приділяється значно більша увага на всіх рівнях, сьогодні основний пріоритет надається саме інформаційній роботі.

Іншою проблемою, яка потребує невідкладного вирішення, є виконання законодавства на практиці. В Україні сьогодні деякі вимоги охорони праці навіть жорсткіші, ніж у Євросоюзі, але, на жаль, на практиці вони не виконуються. Щоб забезпечити втілення на практиці нормативно-правових актів з питань охорони праці необхідно вдосконалити організацію державного нагляду. Для цього треба поглибити мотивацію праці державних інспекторів і створити систему післядипломної освіти й підвищення кваліфікації працівників цієї системи.

Підводячи підсумок, доводиться визнати, що законодавство України з охорони праці не позбавлено деяких недоліків. Уникнути їх у майбутньому можливо, по-перше, шляхом недопущення дублювання однакових правових норм у кількох нормативних актах одночасно; по-друге, шляхом прийняття нормативно-правових актів України (в тому числі правил з техніки безпеки, технічних вимог тощо), які відображають реальні вимоги щодо техніки безпеки та охорони праці у різних сферах господарювання за сучасних умов і відповідають вимогам і стандартам Європейського Союзу у цій сфері.

¹ Ніццький договір та розширення ЄС /М-во юстиції України. Центр порівнял. права; За наук. ред. С.Шевчука. – К., 2001. – С. 191.

² Шемшученко Ю. Теоретичні проблеми гармонізації законодавства України з європейським правом // Вісник Академії правових наук України. – 2004. – №3 (38). – С. 106-112.

³ Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 29. – Ст. 367.

⁴ Угода про Партнерство та Співробітництво. – К., 1994. – 69 с.

⁵ Топорнин Б.Н. Европейское право: Учебник. – М., 2001. – С. 279.

⁶ <http://www.social.org.ua>

⁷ О состоянии охраны труда в зарубежных странах и некоторых аспектах работы по ее обеспечению // Вестник профсоюзов. – 2005. – № 2. – С. 9-14.

⁸ <http://www.dnpp.com.ua>

⁹ СНиП III-4-80 изд. 1989 г. (ДНАОП 0.07-1.01-80) Техника безопасности в строительстве.

Отримано 2.03.2006

Резюме

В статье анализируется законодательство Европейского Союза по охране труда, в частности большое внимание уделяется актам так называемого, «вторичного права» – директивам ЕС. Рассматриваются основные направления адаптации национального законодательства к нормам Европейского Союза, в том числе определены конкретные направления совершенствования действующего законодательства Украины об охране труда.

Г.О. ЛОЗОВА

*Ганна Олександрівна Лозова, аспірантка
Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України*

ПРЕДМЕТ ШЛЮБНОГО ДОГОВОРУ

В загальній теорії права досі немає єдиної думки щодо предмета договору. Деякі автори взагалі це поняття підмінюють визначенням об'єкта договору, а сам об'єкт трактують як сукупність матеріальних і нематеріальних благ, які опиняються у сфері інтересів сторін. Однак це не зовсім так. Як стверджують Ю.К. Толстой та А.П. Сергєєв, під об'єктом якогось явища мислиться те, на що це явище впливає чи може його здійснити, оскільки сам по собі об'єкт втрачає будь-яке значення, якщо на нього не можна ніяк вплинути¹. О.С. Іоффе вважає, що об'єктом правового регулювання виступають не речі, а все-таки дії людей, оскільки речі підвладні тільки фізичному, а не правовому впливу². Тож безпосереднім об'єктом правового регулювання, на думку ряду вчених, може бути лише вольова поведінка людей в тих чи інших видах суспільних відносин³.

Таким чином, доходимо висновку про доцільність розмежування об'єкта і предмета шлюбного договору. Якщо перший стосується відносин, на регулювання яких спрямовані дії сторін, то другий – відносин, що безпосередньо регулюються цим договором. Предмет зобов'язання, що виникає на підставі шлюбного договору, характеризується особливістю суспільних відносин, що ним регулюються. Згідно з ч. 1 ст. 93 Сімейного кодексу України шлюбним договором регулюються майнові відносини між подружжям. Далі закон установлює, що шлюбний договір не може регулювати особисті немайнові відносини подружжя, а також відносини між ними та дітьми (ч. 3 ст. 93 Сімейного кодексу України). Деякі автори з цим не погоджуються. Зокрема, свого часу О.А. Явор та І.В. Жилінкова пропонували внести до шлюбного договору положення, які б регулювали немайнові відносини між подружжям, наприклад питання спільного проживання, обрання професії кожним із подружжя або, за узгодженням подружжям, кількості дітей, яку вони планують мати чи релігії, яку сповідуватиме дитина⁴. Пояснюються ці пропозиції тим, що шлюб укладається не на один день чи рік, а в ідеалі – на все життя і, як правило, з метою створення сім'ї. Тому деякі моменти сімейного співжиття на першому етапі (при укладенні шлюбу) потребують взаємного погодження між подружжям. А оскільки сімейно-правові договори все рівно закріплюють основні домовленості між подружжям, наприклад, про визначення місця проживання малолітньої дитини, про порядок здійснення батьками виховання своєї дитини тощо, то чому б не дозволити встановлювати ці положення в єдиному документі – шлюбному договорі, в якому сторони повною мірою обумовлять усі свої основні майнові права та обов'язки як подружжя (майбутнього подружжя).

Тож питання сутності відносин, що регулюються шлюбним договором, сьогодні не є остаточно з'ясованим і потребує перевірки. Складність поставленого завдання виникає з огляду на те, що майнові відносини можуть регулюватися одночасно двома суміжними галузями права: цивільним і сімейним. А тому основною дилемою є питання про підпорядкованість цивільному праву чи про галузеву самостійність сімейного права.

Позиції вчених у цьому питанні розділилися. У сімейно-правовій науці радянського періоду утвердилася думка про сімейне право як самостійну галузь права⁵. Відома й протилежна концепція, яка, продовжуючи традиції ще дореволюційної цивілістичної школи, розглядала сімейне право як підгалузь права цивільного⁶. Гострота цієї дискусії певною мірою зростає сьогодні у зв'язку з величезними соціально-економічними та політичними змінами нового часу, переосмисленням багатьох радянських стереотипів у теорії права, а також у зв'язку з переглядом базової концепції поділу права на публічне

і приватне та віднесенням сімейних відносин до регулювання безпосередньо приватним правом⁷. Прийняття Сімейного кодексу України окремо від Цивільного кодексу України та закріплення в його нормах такого нововведення, як шлюбний договір, аж ніяк не допомагає вирішенню цієї дискусії. У багатьох зарубіжних країнах з розвинутою економікою, що мають так звану пандектну систему права, сімейне право розглядається в у цивільному кодексі поряд із такими підгалузями права, як речове, зобов'язальне, спадкове тощо. Таку структурну побудову, але з деяким особливостями розташування окремих інститутів, мають Германське цивільне уложення 1896 р., Цивільний кодекс Греції, Португалії, Японії⁸.

Не на користь вирішення питання про галузеву самостійність сімейного права свідчить і закріплена в ст. 8 СКУ можливість субсидіарного застосування норм цивільного права при регулюванні сімейних правовідносин. Її необхідність пояснюється тим, що деякі загальнотеоретичні проблеми сімейного права сьогодні не можна вирішити інакше, як на основі теорії цивільного права і з використанням загальних цивілістичних концепцій і висновків.

При з'ясуванні питання про самостійність сімейного права системоутвірними чинниками цієї галузі права притаманні власні предмет і метод правового регулювання⁹. Закріплюючи предмет правового регулювання, нові Цивільний і Сімейний кодекси України встановили, що, відповідно до ч. 1 ст. 1 Цивільного кодексу України цивільним законодавством регулюються особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини), засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності учасників. Відповідно до ст. 1 завданням Сімейного кодексу України є визначення засад шлюбу, особистих немайнових і майнових прав та обов'язків подружжя, підстав виникнення, зміст особистих немайнових і майнових прав та обов'язків батьків і дітей, усиновлювачів та усиновлених, інших членів сім'ї та родичів. Як бачимо, особисті немайнові та майнові відносини згадуються як у Цивільному, так і в Сімейному кодексі України. Однак об'єктивно наявна в сімейних відносинах економічна, психологічна, побутова та фізична спільність членів сім'ї, а також, наприклад, фактичне усупільнення майна подружжя, істотно відрізняють сімейні особисті немайнові та майнові відносини від традиційних відносин між самостійними щодо майна та юридично рівними учасниками цивільного обороту, що регулюються цивільним законодавством.

Різними є й методи правового регулювання. Наука радянського права вказувала переважно на імперативний метод. Але істотне поглиблення диспозитивних засад процесу регулювання відносин у сфері сім'ї, відновлення приватної власності, зняття багатьох заборон та обмежень щодо об'єктів цієї власності тощо, значно пом'якшили наявну імперативність сімейно-правових приписів. Тож метод правового регулювання сімейного права є імперативно-диспозитивним¹⁰ і багато в чому відрізняється від правонаділяючого, диспозитивного методу, властивого цивільному праву.

Однак основним критерієм розмежування галузей цивільного та сімейного права є з'ясування питання про те, який характер – первинний чи похідний, мають особисті немайнові та майнові відносини в цих галузях права і яким чином вони співвідносяться.

Між особистими немайновими відносинами, що регулюються сімейними і, відповідно, цивільним правом, є суттєва різниця, бо майже всі, закріплені у Сімейному кодексі України, особисті немайнові права належать подружжю як громадянам України ще до вступу до шлюбу, й водночас становлять зміст правоздатності кожної фізичної особи. А цивільні особисті немайнові відносини, на протигагу сімейним особистим немайновим, переважно ґрунтуються на юридичній рівності та майновій самостійності їхніх учасників.

В контексті ст. 1 Цивільного кодексу України майнові відносини слід розуміти передусім як відносини з приводу речей та їх сукупностей¹². Такої ж думки дотримуються більшість учених¹³. А О.С. Іоффе вважає, що до майнових належать такі відносини, які мають економічну цінність¹⁴. Сімейне право ж регулює майнові відносини, котрі, як правило, виникають між подружжям і являють собою складний комплекс дій стосовно володіння, користування та розпорядження майном. Крім того, майнові відносини, що

регулюються сімейним правом, на думку багатьох радянських¹⁵ і сучасних авторів¹⁶, мають свою специфіку, оскільки:

- в їхній основі лежать потреби фізичної природи й морального почуття, а не господарські, як у цивільному праві;
- їхні учасники виступають безпосередньо як члени сім'ї, а не як самостійні товаровласники, що характерно тільки для цивільних правовідносин;
- спрямовані безпосередньо на:
 - всебічне забезпечення майнових прав та інтересів членів сім'ї;
 - встановлення юридичної рівності членів сім'ї в майнових відносинах незалежно від походження, соціального і майнового стану, расової чи національної належності, стану, освіти тощо;
 - поєднання майнових прав кожного з членів сім'ї з загальними сімейними інтересами;
 - підвищений захист майнових прав неповнолітніх і недієздатних членів сім'ї.

Тож, як бачимо, майнові відносини, що регулюються сімейним правом, тісно пов'язані з особистими немайновими. Прикладом такого взаємозв'язку є й та обставина, що в момент укладення шлюбу спочатку наявне особисте право на створення сім'ї, й лише з моменту укладення шлюбу чи народження дитини виникають відповідні майнові відносини між особами як подружжям, батьками і дітьми (наприклад, по взаємному утриманню). Зв'язок майнових та особистих немайнових відносин у сімейному праві можна показати й на тому прикладі, що можливість приймати правильні та розумні рішення з приводу майна членів сім'ї прямо залежить від характеру особистих відносин між подружжям, тобто від того, наскільки в тій чи іншій сім'ї дотримуються принципів моралі та проявляються почуття взаємної любові, дружби та поваги до всіх членів сім'ї¹⁷.

У зв'язку з цим, безпосередня залежність майнових відносин від особистих немайнових відносин є актуальною й для відносин, що регулюються шлюбним договором. Адже вплив його внутрішнього змісту на умови буття конкретної сім'ї, яка виникла на підставі шлюбу, є очевидним, оскільки фундамент майнових відносин подружжя, які регулюються шлюбним договором, закладається під час шлюбу¹⁸. Крім того, сама можливість укладення шлюбного договору прямо залежить від можливості вступу до шлюбу, так як сторонами шлюбного договору можуть бути лише подружжя чи особи, які мають намір укласти шлюб, і набрання чинності таким договором прямо залежить від факту державної реєстрації шлюбу.

Залежність можливості укласти шлюбний договір від шлюбу спостерігається й в інших моментах. Зокрема, в шлюбі між собою не можуть перебувати особи, які є родичами прямої лінії споріднення, двоюрідні брат та сестра, рідні тітка, дядько та племінник, племінниця (ст. 26 Сімейного кодексу України). Крім того, забороняється укладати новий шлюб, коли одна зі сторін уже перебуває у зареєстрованому шлюбі (ч. 1 ст. 25 Сімейного кодексу України) або визнана недієздатною (ч. 2 ст. 24 Сімейного кодексу України). Тож орган реєстрації актів цивільного стану ніколи не зареєструє між ними шлюб, і отже, вказані особи ніколи не зможуть бути сторонами шлюбного договору. До того факт укладення шлюбу надає особам, що його зареєстрували або збираються зареєструвати, новий для них статус – статус подружжя. А шлюб, як відомо, укладається між особами, які пов'язані особливими особисто-довірчими стосунками²¹. Отже, приходимо до висновку, що шлюбний договір, який укладається «в межах шлюбу», не може не регулювати пов'язані з майновими особисті немайнові відносини між подружжям. Майнові правовідносини, що регулюються шлюбним договором, пов'язані з усім механізмом сімейно-правового регулювання і сприяють досягненню основних завдань, що стоять в цілому перед сімейним правом²². На нашу думку, такі обставини є достатнім аргументом для ствердження, що шлюбний договір має більшою мірою сімейно-правову сутність. Проте, враховуючи чинну систему сімейного законодавства, ефективність реалізації на практиці норми ч. 3 ст. 93 Сімейного кодексу України все-таки піддається сумніву. Підстави для цього різні. По-перше, ч. 3 ст. 93 Сімейного кодексу України прямо суперечить ч. 2 ст. 7 цього Кодексу, яка, закріплюючи норму про те, що сімейні відносини можуть бути врегульовані за домовленістю (договором) між їх учасниками, не кон-

кретизує: чи це майнові, чи особисті немайнові сімейні відносини. По-друге, суттєву роль відіграє й структура окремих розділів Сімейного кодексу України. Зокрема, в ч. 1 ст. 31 Сімейного кодексу Російської Федерації чітко зазначаються права кожного з подружжя у вільному виборі роду занять, професії, місця перебування та проживання. В українському законодавстві такі положення оминули Сімейний кодекс України й зафіксовані тільки в Цивільному кодексі України. З огляду на це, а також враховуючи загальновідоме правило – те, що не заборонено, є дозволимим, – деякі автори вважають за можливе тлумачити особисті немайнові права подружжя лише в межах гл. 6 СКУ «Особисті немайнові права та обов'язки подружжя», а інші немайнові питання все-таки дозволити вносити до положень шлюбного договору²³.

З огляду на всі вищенаведені аспекти, автор погоджується з В.С. Гопанчуком²⁴, що питання про певне розширення сфери дії шлюбного договору все-таки можна ставити, але в межах, які не суперечать Конституції України та міжнародно-правовим актам.

¹ *Гражданское право: Учебник* / А.П.Сергеев, Ю.К. Толстой (ред.). – М., 1997. – Ч. 1. – С. 79.

² *Иоффе О.С.* Правоотношение по советскому гражданскому праву. – Л., 1949. – С. 88.

³ *Советское семейное право: Учебник* / Под ред. В.А. Рясенцева. – М., 1982. – С. 97, 196; *Цивільне право України: Підручник: У 2-х кн.* / Д.В. Боброва, О.В. Дзера, А.С. Довгерт та ін.; За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – К., 2000. – Кн. 1. – С. 711.

⁴ *Явор О.А.* Функции брачного контракта в семейном праве Украины: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. / Национ. юридическая академия наук им. Я. Мудрого. – Х., 1996. – С. 104, 108; *Жилинкова И.В.* Брачный контракт. – Х., 1995. – С. 101.

⁵ *Рясенцев В.А.* Семейное право. Учебник для юрид. ин-тов и фак. – М., 1967. – С. 9–18; *Ершова Н.М.* Вопросы семьи в гражданском праве. – М., 1977. – С. 4–5; *Советское гражданское право. Учебник в 2-х т.* / Под общ. ред. О.А. Красавчикова. – 3-е изд., испр. и доп. – М., 1985. – Т. 1. – С. 8, 35–36; Действующее законодательство о браке и семье / В.Ф. Маслов, З.Ф. Подопригора, А.А. Пушкин. – Х., 1986. – С. 5–26; *Шевченко Я.Н.* Совершенствование законодательства о семье (Теоретические проблемы соотношения гражданского и семейного законодательства). – К., 1986. – С. 65.

⁶ *Манаев К.И.* Семейно-имущественные правоотношения в СССР. Автореф. дис... д-ра. юрид. наук: 12.00.03 / Гос. ун-т им. Т.Г. Шевченко. – Баку, 1973. – С. 9.

⁷ *Азимов Ч.Н.* О соотношении частого и гражданского права // Проблемы законности. – 1995. – Вып. 30. – С. 90.

⁸ *Сімейне право України: Підручник* / За ред. В.С. Гопанчука. – К. – С. 176.

⁹ *Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України: [В 4 т.]* / А.Г. Ярема, В.Я. Карабань, В.В. Кривенко, В.Г. Ротань. – Т. 1. – Київ – Севастополь, 2004. – С. 6; *Хропанюк В.Н.* Теория государства и права: Учебное пособие для высших учебных заведений / Под ред. проф. В.Г. Стрекозова. – 2-е изд., перераб. и доп. – М., 1999. – С. 294.

¹⁰ *Антокольская М.В.* Лекции по семейному праву: Учебное пособие. – М., 1999. – С. 15-21; *Антокольская М.В.* Семейное право. – М., 1996. – С. 51; *Матвеев Г.К.* Советское семейное право: Учебник. – М., 1985. – С. 34; Е.Г. Азарова. Право и защита семьи государством / Е.Г. Азарова, Ю.А. Королев, Е.В. Кулагина и др. – М., 1987. – С. 71–72); *Белогорская Е.М.* Метод семейно-правового регулирования общественных отношений // Развитие законодательства о браке и семье. Институт государства и права АН СССР. – М., 1978. – С. 149.

¹¹ *Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України: [В 4 т.]* / А.Г. Ярема, В.Я. Карабань, В.В. Кривенко, В.Г. Ротань. – Т. 1. – Київ – Севастополь, 2004. – С. 7.

¹² *Гражданское право* / Н.Д. Егоров, И.В. Елисеев, А.И. Иванов и др.; Ю.К. Толстой, А.П. Сергеев (ред.): Санкт-Петербургский гос. ун-т. – СПб., 1996. – Ч. 1. – С. 4–5; *Гражданский кодекс Украины. Научно-практический комментарий.* – Харьков, 2000. – С. 6; *Цивільне право України: Підручник: У 2-х кн.* / Д.В. Боброва, О.В. Дзера, А.С. Довгерт та ін.; За ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – К., 2000. – Кн.1. – С. 8.

¹³ *Советское гражданское право.* – Л., 1982. – Ч. 1. – С. 5, 7.

¹⁴ *Белякова А.М., Ворожейкин Е.М.* Советское семейное право, учебник. – М., 1974. – С. 27; *Нечаева А.М.* Брак, семья, закон. – М., 1984. – С. 20; *Советское семейное право: Учебник* / Под ред. В.А. Рясенцева. – М., 1982. – С. 93.

¹⁵ *Антокольская М.В.* Лекции по семейному праву. – М., 1999. – С. 146–147; *Жилинкова И.В.* Проблемы правового режиму майна членів сім'ї. Автореф. дис... докт.юрид.наук: 12.00.03 / Нац. юрид. академія Укр. ім. Я. Мудрого. – Х., 2000. – С. 13; *Нечаева А.М.* Семейное право. Курс лекций. – М., 2002. – С. 122–123.

¹⁶ Ершова Н.М. Имущественные правоотношения в семье. – М., 1979. – С. 13.

¹⁷ Поссе Е.А., Фадеева Т.А. Проблемы семейного права. Учебно-методическое пособие для студентов заочного отделения. – Л., 1976. – С. 4.

¹⁸ Жилинкова И.В. Брачный контракт. – Харьков, 1995. – С. 39; Weitzman L. The marriage contract. The Free Press, 1981. – P. 152.

¹⁹ Красько Й.Е. Правовая природа брачного контракта // Проблеми законності. – Харків, 1998. – Вип. 33. – С. 80–81.

²⁰ Сімейне право: Нотаріат. Адвокатура. Суд: Наук.-практ. посіб. з інформ. додатком на лазерному носії: У 2-х кн. / Драгневич Л.Ю., Пульнева О.С., Фурса С.І., Фурса С.Я. та ін. / За заг. ред. С.Я. Фурси. – К., 2005. – Кн. 1. – 2005. – С. 315.

²¹ Сімейне право України: Підручник / За ред. В.С. Гопанчука. – К., 2002. – С. 183.

Отримано 9.03.2006

Резюме

В статье поднимается актуальная сегодня проблема определения сущности отношений, регулируемых брачным договором. Исследуемая проблема рассматривается сквозь существующие критерии разграничения гражданской и семейной отраслей права. Проанализированы личные неимущественные и имущественные отношения, которые регулируются гражданским и семейным правом.

Д.А. СОЛТАНОВ

*Джаванишир Алійович Солтанов, здобувач
Київського університету права НАН України*

КОНФІСКАЦІЯ: ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ І ПРАКТИКА

Розвиток України як ринкової держави безпосередньо пов'язаний із розвитком законодавства у сфері регулювання відносин власності. Дослідження проблем інституту права власності неможливе без вивчення такої його категорії як конфіскація. Не можна сказати, що проблеми правового регулювання суспільних відносин у сфері власності залишалися поза увагою вітчизняних учених, про що свідчать дисертаційні дослідження О.В. Розгон¹, О.В. Воронової², Л.М. Мандрики³, Л.А. Музики⁴, І.Р. Калаура⁵, Ю.С. Атаманової⁶, О.О. Михайленко⁷, І.О. Дзери⁸, С.І. Пересунько⁹, В.В. Чанкіна¹⁰, О.С. Яворської¹¹ та ін., а також численні публікації в періодичних виданнях та монографії. Однак проблеми правового регулювання конфіскації залишались поза колом наукових досліджень, хоча визначення сутності конфіскації, її місця в системі способів набуття та припинення права власності, переліку майна, яке підлягає конфіскації, порядок реалізації конфіскованого майна багато важить для розвитку законодавства й наукових поглядів про право власності. Саме тому дослідження цих питань і стало метою даної статті.

Дослідженню проблем конфіскації приділялася увага вчених-цивілістів різних часів. Так, у дореволюційній російській літературі проблеми конфіскації досліджувалися Д.І. Мейером, Г.Ф. Шершеневичем, К.П. Побєдоносцевим, В.І. Сінайським.

Д.І. Мейєр вважав, що примусове відібрання у власника його майна велінням державної влади є таким способом припинення права власності, за якого, з позиції цивільного права, першочергова роль належить не набуттю майна державою, а втрата його приватною особою; хоча держава набуває майно, але це вже є наслідком втрати права приватною особою; визначення цивільного законодавства в цих випадках регулюють не набуття права, а його втрату. Випадки відібрання майна – експропріація та конфіскація¹². Що стосується конфіскації, то це – відібрання у власника в казну його майна в зв'язку зі злочином, ним учиненим. Конфіскація або призначалася безпосеред-

ньо актом верховної влади, або загальним законом. Перша являє собою явище виняткове й застосовується тільки в крайніх випадках, а саме, при засудженні особи за участь в бунті або зговорі (Уложення про покарання, ст. 255). Друга стосується зняття й результату деяких злочинів, передбачених кримінальним законом; так, при засудженні книготорговців за продаж недозволених цензурою книжок ці книжки конфіскуються (Уложення про покарання, ст. 1020); конфіскуються таємно вивезені товари, якщо вивіз їх заборонений, також привезені пасажирами речі, якщо їх приховано від митного нагляду (Ук. ист., ст. 746, 747) тощо¹³.

Слід зауважити, що російські дореволюційні вчені висловлювали думки про несправедливість поширення конфіскації на належне особі майно, яка вчинила злочин, якщо в результаті цього не постраждали нічий матеріальні інтереси, а також якщо заодно з майновими правами й інтересами винних володільців знищувати і права осіб сторонніх, що ґрунтуються на конфіскованому майні, ним забезпечені й підлягають задоволенню з цього майна¹⁴.

В радянський період історії конфіскація була досить поширеною й мала, особливо в перші роки, політичний характер, про що свідчать перші декрети радянської влади. Так, відповідно до декрету «Про землю» від 26 жовтня 1917 р., було проведено конфіскацію поміщицьких маєтків, землі, кінних заводів, казенних і приватних племінних скотарень і птахівництва, інвентаря і звернено у всенародну власність – переходило або у цілковите користування державою, або громаді, залежно від величини і значення. Передбачалося, що конфіскація здійснюється за описом і без викупу¹⁵. Інший декрет – «Про державну монополію на друковані оголошення» від 8 листопада 1917 р. встановлював конфіскацію державою підприємств, які приймали оголошення, з виплатою тимчасової допомоги їхнім власникам у разі потреби, дрібним власникам і акціонерам підприємств, що конфісковувалися, поверталися повністю їхні вклади¹⁶. Конфіскація майна як відповідальність за здійснення правочинів, предметом яких були об'єкти нерухомості, встановлювалася за порушення декрету «Про заборону угод з нерухомістю» від 14 грудня 1917 р.¹⁷. Отже, як бачимо, конфіскація майна в перші роки радянської влади провадилася не в зв'язку зі скоєнням злочину, а мала політичний характер.

Здійснення конфіскації як покарання за правопорушення було встановлено в ст. 70 Цивільного кодексу УССР 1922 р., яка закріплювала, що конфіскація майна у власника допускається тільки у вигляді покарання у випадках і в порядку, встановлених законом¹⁸. Проведення конфіскації відбувалося згідно з декретом РНК РСФСР «Про порядок ревізії і конфіскації майна приватних осіб і товариств» від 17 жовтня 1921 р., за яким конфіскацією вважалося безоплатне примусове відчуження державою майна, що застосовувалося як покарання за вироками народних судів, ревтрибуналів і надзвичайних комісій у справах, яким надано право винесення вироків, а так само й за розпорядженням адміністративних влад (митними установами, органами Уповноваженого Народного Комісаріату Пошти і Телеграфу)¹⁹. Зазначений декрет РНК РСФСР діяв на території України відповідно до циркуляру Всеукрревкому, який установив, що коли з тих чи інших питань відсутні українські декрети, то діють російські. Згодом було прийнято Зведений закон РРФСР «Про ревізії та конфіскації майна» від 28 березня 1927 р.

Аналогічні підходи до регулювання конфіскації містив і ЦК УРСР 1963 р., ст. 141 якого визначала, що безоплатне вилучення державного майна як санкції за правопорушення (конфіскація) допускаються лише у випадках і в порядку, встановлених законодавством Союзу РСР і Української РСР. Конфіскація, як санкція за правопорушення, застосовувалася судом як додатковий захід покарання за певні злочини та правопорушення, передбачені КК УРСР і Адміністративним кодексом. Цивільно-правова конфіскація була передбачена за здійснення угоди з метою, що суперечить інтересам держави й суспільства (ст. 49), за використання власником майна для одержання нетрудових доходів (ст. 106)²⁰. У цивільному законодавстві, у статях, які встановлюють санкції у вигляді безоплатного стягнення майна в дохід держави за допущене правопорушення, не застосовується термін «конфіскація». Проте можливість такого стягнення при визнанні угоди, укладеної з метою, котра суперечить інтересам держави і суспільства, необхідно розглядати як цивільно-правову конфіскацію²¹.

З проголошенням незалежності України, підходи до правового регулювання конфіскації залишилися незмінними. Так, чинний Закон України «Про власність», прийнятий в 1991 р., в ст. 55 установлює, що у випадках, передбачених законодавчими актами України, майно може бути безоплатно вилучене (конфісковане) у власника за рішенням (вироком) суду чи іншого компетентного органу (службової особи) як санкція за вчинення правопорушення.

Правові підходи до вирішення питання про конфіскацію в адміністративному порядку були змінені з прийняттям Конституції України 1996 р., яка встановила, що конфіскація майна може бути застосована тільки за рішенням суду у випадках, обсязі й порядку, встановлених законом (ст. 41). Науковцями зазначалося, що чинна в Україні законодавча конфіскаційна політика має бути переглянута й приведена у відповідність зі ст. 41 Конституції України, згідно з якою конфіскація майна може бути застосована тільки за рішенням суду у випадках, обсязі й порядку, встановлених законом²².

Слід зазначити, що здійснення конфіскації в адміністративному порядку існує в деяких країнах колишнього СРСР. Так, відповідно до ч. 2 ст. 243 ЦК РФ, у випадках, передбачених законом, конфіскація може бути проведена в адміністративному порядку.

Прийнятий у 2003 р. ЦК України зберіг правові підходи до регулювання конфіскації, що були в ЦК УРСР. Ст. 354 ЦК України щодо особи може бути застосоване позбавлення права власності на майно за рішенням суду як санкція за вчинення правопорушення (конфіскацію) у випадках, установлених законом. Конфісковане майно переходить у власність держави безоплатно. Обсяг і порядок конфіскації майна встановлюються законом. Так, зокрема, порядок та обсяг майна, яке підлягає конфіскації, встановлюється адміністративним і кримінальним законодавством.

У кримінальному праві конфіскація майна є одним із додаткових видів покарань, що застосовуються судом. Він полягає в примусовому безоплатному вилученні у власність держави всього або частини майна, яке є власністю засудженого і встановлюється за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини (ст.ст. 51, 52, 59 КК України). Слід зауважити, що в Росії норми про конфіскацію майна були вилучені з КК РФ в 2003 р., що викликало обурення як у науковців, так і у працівників правоохоронних органів, тому сьогодні точаться суперечки щодо необхідності їх повернення.

Конфіскація також застосовується як адміністративне стягнення за вчинення адміністративних правопорушень. Конфіскується предмет, який став знаряддям учинення або безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення; гроші, одержані внаслідок вчинення адміністративного правопорушення, при цьому конфіскація предметів може бути застосована як основне, і як додаткове адміністративне стягнення (ст.ст. 24, 25 КпАП).

В українському законодавстві конфіскація визнається не тільки санкцією за здійснене правопорушення, а й як спосіб захисту цивільних прав. Так, відповідно до ст. 52 Закону «Про авторське право і суміжні права», при порушеннях будь-якою особою авторського права і (або) суміжних прав, передбачених ст. 50 цього Закону (піратство, плагіат тощо), недотриманні передбачених договором умов використання творів та інших порушеннях, суд має право постановити рішення чи ухвалу про вилучення (конфіскацію) контрафактних примірників творів, фонограм, відеограм чи програм мовлення та обладнання й матеріалів, призначених для їх виготовлення і відтворення²³.

Як зазначалося вище, в результаті конфіскації майно безоплатно переходить у власність держави. Відповідно до ст. 170 ЦК України, держава набуває і здійснює цивільні права та обов'язки через органи державної влади в межах їхньої компетенції, встановленої законом. Отже, при конфіскації майна речові права на майно, яке перейшло у власність держави, набуваються органами, які мають право здійснювати конфіскацію майна. Слід зауважити, що в законодавстві деяких країн прямо вказано на можливість набуття права власності на конфісковане майно юридичними особами публічного права, які мають право здійснювати конфіскацію майна. Так, ст. 917 ЦК Квебеку встановлює, що майно, конфісковане за законом, стає після конфіскації державним майном або, у визначених випадках, майном юридичної особи публічного права, яка в силу закону уповноважена конфісковувати це майно²⁴.

Набуття права власності державою при конфіскації не є самоціллю. Як правило, це майно продається чи передається безоплатно іншим особам.

В Україні діє низка спеціальних нормативно-правових актів, які врегульовують відносини стосовно порядку обліку, зберігання, оцінки, відчуження конфіскованого майна. Особливістю правового регулювання таких відносин є різні підходи до порядку відчуження майна залежно від того, які органи здійснювали вилучення майна для проведення конфіскації, а також від виду самого конфіскованого майна.

Так, 25 серпня 1998 р. було прийнято постанову Кабінету Міністрів України № 1340 було затверджено Порядок обліку, зберігання, оцінки конфіскованого та іншого майна, що переходить у власність держави, і розпорядження ним²⁵. Зазначеним нормативним актом передбачається, що облік, попередня оцінка, а також відповідальність за зберігання конфіскованого майна, до передання його для подальшого розпорядження відповідним особам, покладаються на органи (організації), що здійснили вилучення або зберігають його. А відчуження конфіскованого майна, залежно від його виду, здійснюється через торговельні підприємства, аукціони, біржі, з якими укладені угоди на його реалізацію. Кошти, одержані від реалізації майна, конфіскованого за рішенням суду, та іншого майна, що переходить у власність держави, крім вилученого митними органами майна, щодо якого винесено рішення суду про конфіскацію, перераховуються до державного бюджету з вирахуванням сум комісійної винагороди підприємству, установі, організації, якій доручається розпоряджатися майном, згідно з укладеною угодою.

Інший порядок установлений для майна, яке було вилучене митними органами й щодо якого винесено рішення суду про конфіскацію. Так, 26 грудня 2001 р. постановою Кабінету Міністрів України № 1724 був затверджений Порядок обліку, зберігання, оцінки вилученого митними органами майна, щодо якого винесено рішення суду про конфіскацію, передання цього майна органам державної виконавчої служби й розпорядження ним²⁶, відповідно до якого облік, попередня оцінка, а також відповідальність за зберігання майна до прийняття судом рішення про його конфіскацію покладаються на ці органи. Надалі таке майно митний орган передає державному виконавцеві на підставі акта опису та арешту майна безпосередньо в місцях зберігання конфіскованого майна для подальшого розпорядження ним.

Такий різний порядок розпорядження майном не має, на нашу думку, ніякого сенсу, оскільки в будь-якому випадку це майно підлягає відчуженню однаковими способами, в тому числі й через торговельні організації.

Способи відчуження конфіскованого майна залежать від виду майна. Так, п. 9 постанови Кабінету Міністрів України № 1340 від 25.08.1998 р. передбачає, що будівлі, споруди, житлові приміщення та їх частини, транспортні засоби, предмети антикваріату, високохудожні авторські роботи, ювелірні вироби з діамантами чи іншими дорогоцінними каменями, товарно-матеріальні цінності за наявності оптової партії реалізуються через біржові торги, аукціони в порядку, встановленому законодавством України. Слід зауважити, що законодавством не встановлений єдиний порядок проведення аукціонів чи біржових торгів з продажу конфіскованого майна. Практикуються два нормативно-правові акти щодо проведення аукціонів з продажу такого майна: Порядок організації митних аукціонів, реалізації товарів і транспортних засобів на митних аукціонах, товарних біржах або через підприємства торгівлі, а також розпорядження окремими видами товарів, що не підлягають реалізації, затверджений постановою Кабінету Міністрів України № 607 від 26 квітня 2003 р.²⁷, та порядок продажу на аукціонах майна, що перейшло у власність держави, затверджений наказом Міністерства зовнішніх економічних зв'язків і торгівлі України, Міністерства економіки України, Фонду державного майна України від 31 грудня 1998 р. № 873/172/2453²⁸.

Наявність двох нормативних актів, які регулюють порядок відчуження конфіскованого майна (залежно від виду органів, які здійснили вилучення майна), на нашу думку, є не виправданим, оскільки як митні органи, так і інші правоохоронні органи, які здійснюють вилучення майна для проведення конфіскації, здійснюють вилучення одних і тих самих видів майна, тому й порядок відчуження його на аукціоні або на товарній біржі має бути єдиним.

Окремі види конфіскованого майна відчужуються не через аукціони й товарні біржі, а через роздрібну торгівлю. Це стосується майна, продаж якого через аукціони й товарні біржі є економічно не вигідним, або товари, які швидко псуються чи то мають обмежений строк зберігання. Однак між зазначеними нормативними актами в сфері відчуження конфіскованого майна є певні розбіжності. Так, пп.2 п.9 постанови КМУ 1340 встановлює, що товарно-матеріальні цінності з групи товарів широкого вжитку і продукції виробничо-технічного призначення, продаж яких на аукціоні є економічно не вигідним, а також розкомплектовані транспортні засоби передаються на реалізацію підприємствам роздрібною торгівлю. А п.59 постанови КМУ № 607 встановлює, що товари, стосовно яких відповідно митним органом чи органом державної виконавчої служби, що здійснив вилучення або зберігав їх, прийнято рішення про недоцільність реалізації на митних аукціонах, реалізуються через товарні біржі або торговельні підприємства, з якими укладено угоди про їх реалізацію. Як бачимо, постанова КМУ 1340 виділяє види майна, які не підлягають продажу через аукціони чи товарні біржі, а постанова КМУ № 607 підходить до визначення виду майна, яке не підлягає продажу через аукціони чи товарні біржі, виходячи з волевиявлення посадових осіб.

Крім цього, слід зазначити, що жоден нормативний акт, який регламентує порядок відчуження конфіскованого майна через торговельні організації, не регулює договірних відносин, що виникають між органами, які здійснюють розпорядження конфіскованого майна торговельними організаціями чи підприємствами, які здійснюють продаж конфіскованого майна.

Порядок обліку, зберігання, оцінки конфіскованого та іншого майна, що переходить у власність держави, й розпорядження ним, затверджений постановою КМУ № 1340, називає такий договір *угодою на реалізацію майна*, при цьому передбачаючи комісійну винагороду за реалізацію, розмір якої встановлюється на договірній основі, але не більше 20 відсотків суми одержаних від реалізації майна коштів. Як відомо, комісійна винагорода сплачується комісіонерові, який за дорученням комітента вчиняє певні види правочинів (ст. 1013 ЦК України).

Різні законодавчі акти встановлюють різні підходи щодо визначення винагороди за здійснені послуги щодо продажу конфіскованого майна. Так, п. 2 постанови КМУ 1340 і п. 61 постанови КМУ 607 встановлює, що розмір комісійної винагороди не повинен перевищувати 20 відсотків суми коштів, одержаних від реалізації майна, і встановлюється на договірній основі. А п. 3.8 Порядку розпорядження цінними паперами, вираженими у валюті України та іноземній валюті, що переходять у власність держави, від 23.09.1999 р. встановлює, що винагорода торговця цінними паперами за реалізацію та зберігання їх не може перевищувати 1 відсотка ціни реалізації.

Слід зазначити, що деякими нормативними актами передбачається безоплатна передача конфіскованого майна (зокрема, пп. 5, 7, 8, 9 п. 9 Порядку; п.62, 63 Порядку організації митних аукціонів, реалізації товарів і транспортних засобів на митних аукціонах, товарних біржах або через підприємства торгівлі, а також розпорядження окремими видами товарів, що не підлягають реалізації, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 26 квітня 2003 р. № 607 та ін.) за розпорядженнями Кабінету Міністрів України, актами приймання-передачі, що суперечить загальним засадам цивільного законодавства щодо регулювання відносин у разі безоплатного передавання майна у власність. На наш погляд, таке безоплатне передання має здійснюватися не тільки тоді, коли є воля щодо цього органів, які здійснюють реалізацію конфіскованого майна, а й особи, у власність якої передається таке майно, тому відносини, які при цьому виникають, мають регулюватися нормами ЦК, а саме гл. 55 ЦК України (дарування).

Підводячи підсумок викладеному, пропонуємо прийняти єдиний закон, який би врегулював відносини у сфері зберігання, оцінки, відчуження конфіскованого майна, в якому, зокрема, треба встановити, що відчуження зазначеного майна повинен провадити єдиний державний орган, а саме – Державна виконавча служба, яка, згідно зі ст. 1 Закону «Про державну виконавчу службу», здійснює виконання рішень судів відповідно до законів України, а також установити єдиний порядок проведення публічних аукціонів і

конкурсів з продажу конфіскованого майна, та врегулювати порядок укладення договорів про його дарування.

Подальших досліджень потребують також питання договірних відносин, що виникають між органами, які здійснюють реалізацію конфіскованого майна, та юридичними й фізичними особами, які здійснюють продаж конфіскованого майна.

¹ *Розгон О.В.* Межі та обмеження права власності: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – Х., 2005.

² *Воронова О.В.* Підстави набуття права власності на житло: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – К., 2005.

³ *Мандрика Л.М.* Право власності політичних партій в Україні: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – Х., 2005.

⁴ *Музика Л.А.* Право комунальної власності в Україні: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – Х., 2004.

⁵ *Калаур І.Р.* Цивільно-правовий договір як підстава виникнення права власності юридичної особи: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – Л., 2004.

⁶ *Атаманова Ю.Є.* Права промислової власності як форма участі в господарських товариствах: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – Х., 2003.

⁷ *Михайленко О.О.* Речово-правові обмеження права приватної власності за стародавнім римським та сучасним цивільним правом України: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – Х., 2003.

⁸ *Дзера І.О.* Цивільно-правові засоби захисту права власності в Україні: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – К., 2001.

⁹ *Пересунько С.І.* Право державної власності та його здійснення в період ринкових реформ в Україні: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – К., 1998.

¹⁰ *Чанкін В.В.* Право приватної власності громадян у цивільному законодавстві України: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – К., 1994.

¹¹ *Яворська О.С.* Підстави виникнення права приватної власності громадян за цивільним законодавством України: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. – Львів, 1997.

¹² *Мейер Д.И.* Русское гражданское право (в 2 ч.). По исправленному и дополненному 8-му изд., 1902. – изд. 2-е, испр. – М., 2000. – С.431.

¹³ *Мейер Д.И.* Русское гражданское право (в 2 ч.). По исправленному и дополненному 8-му изд., 1902. изд. 2-е, испр. – М., 2000. – С.432.

¹⁴ *Победоносцев К.П.* Прекращение и потеря прав собственности / Победоносцев К.П. Курс гражданского права: В 3-х томах. Том I / Под ред. В.А. Томсинова. – М., 2003. – С.383.

¹⁵ *Декрет «О земле»* от 26 октября 1917 г. / Сборник декретов 1917–1918 гг. – М., 1920. – С.3.

¹⁶ *Декрет «О государственной монополии на печатание объявлений»* от 8 ноября 1917 г. / Сборник декретов 1917–1918 гг. – М., 1920. – С.5.

¹⁷ *Декрет о запрещении сделок с недвижимостью* от 14 декабря 1917 г. / Собрание Узаконений и Распоряжений Рабоче-Крестьянского Правительства. – 1917. – № 10. – Ст.154.

¹⁸ *Гражданский кодекс УССР* от 16 декабря 1922 г. // Собрание Узаконений и Распоряжений Рабоче-Крестьянского Правительства Украины. – 1923. – № 55. – Ст.780.

¹⁹ *Извлечение из декрета «О порядке реквизиции и конфискации имущества частных лиц и обществ»* от 17 октября 1921 г. Приложение 3-е к ст. 69 и 70 ГК УССР // Собрание Узаконений и Распоряжений Рабоче-Крестьянского Правительства Украины. – 1923. – № 55. – Ст.780.

²⁰ *Гражданский кодекс Украинской ССР.* Научно-практический комментарий. – К., 1981. – С.150.

²¹ *Дзера О.В., Пересунько С.І.* Підстави виникнення права державної та комунальної власності // Право власності в Україні: Навч. посіб. / За заг. ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – К., 2000. – С.251.

²² *Там само.*

²³ *Закон України «Про авторське право і суміжні права»* 23 грудня 1993 р. № 3792-XI // Офіційний сайт Верховної Ради України.

²⁴ *Гражданский кодекс Квебека.* – М., 1999. – С.157.

²⁵ *Постанова Кабінету Міністрів України «Про Порядок обліку, зберігання, оцінки конфіскованого та іншого майна, що переходить у власність держави, і розпорядження ним»* № 1340 від 25.08.1998 р. // Офіційний сайт Верховної Ради України.

²⁶ *Постанова Кабінету Міністрів України № 1724* від 26 грудня 2001 р. «Про порядок обліку, зберігання, оцінки вилученого митними органами майна, щодо якого винесено рішення суду про конфіскацію, передачі цього майна органам державної виконавчої служби і розпорядження ним» // Офіційний сайт Верховної Ради України. .

²⁷ *Постанова Кабінету Міністрів України № 607* від 26 квітня 2003 р. «Про затвердження Порядку організації митних аукціонів, реалізації товарів і транспортних засобів на митних аукціонах, товар-

них біржах або через підприємства торгівлі, а також розпорядження окремими видами товарів, що не підлягають реалізації» // Офіційний сайт Верховної Ради України.

²⁸ *Наказ* Міністерства зовнішніх економічних зв'язків і торгівлі України, Міністерства економіки України, Фонду державного майна України від 31 грудня 1998 р. № 873/172/2453 «Про затвердження Порядку продажу на аукціонах майна, що перейшло у власність держави», зареєстрований в Міністерстві юстиції України 20 січня 1999 р. за № 28/3321 // Офіційний сайт Верховної Ради України.

Отримано 3.05.2006

Резюме

В статті розглядаються питання законодавчого регулювання і практичного застосування конфіскації, визначається її суть, місце в системі способів придбання і припинення права власності, перелік майна, яке підлягає конфіскації, порядок реалізації конфіскованого майна.

П.П. МИКУЛЯК

Павло Павлович Микуляк, аспірант Закарпатського державного університету

ПОНЯТТЯ ТА ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО СПОСОБУ ЗАХИСТУ ПРАВА ПРОМИСЛОВОЇ ВЛАСНОСТІ

Прагнення України вступити до Світової організації торгівлі й інтегруватися до Європейського Союзу гостро поставило проблему формування в нашій державі цивілізованого ринку інтелектуальної власності, найважливішою складовою якого є ефективний захист прав інтелектуальної власності. В Україні активно здійснюється гармонізація нормативно-правової бази у сфері інтелектуальної власності відповідно до міжнародних норм. На цей час уже практично сформовано правові засади адміністративного та судового захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності, які відповідають нормам Угоди ТРІПС та Директив Ради ЄС.

Важливою проблемою сьогодення є розробка дієвих механізмів реалізації законодавчих норм захисту прав інтелектуальної власності у судовому порядку, одним із яких може бути утворення в Україні спеціалізованого Патентного суду. Указом Президента України від 27.04.01 р. №285\2001 «Про заходи щодо охорони інтелектуальної власності в Україні» надано доручення Кабінету Міністрів України вивчити питання щодо створення спеціалізованого Патентного суду.

Необхідність цього зумовлена потребою кваліфікованого розгляду складних технічних питань, які визначають сутність спору. Для правильного їх вирішення необхідно, щоб судді, крім юридичної компетенції, мали певний рівень компетенції технічної в галузі, яка стосується предмета спору, та спеціальні знання у сфері промислової власності¹.

Особливістю захисту права промислової власності є те, що дана система передбачає процедури опротестування видачі патентів або вчинення інших неправомірних дій. Такі процедури передбачені законодавством багатьох країн і здійснюються самими патентними відомствами, які розглядають протести і приймають відповідні рішення. Найчастіше опротестовуються помилкові видачі. Це може зачіпати інтереси інших патентоволодільців, які й подають протести щодо виданих патентів. У деяких країнах допускається подання протесту ще до видачі патенту. Але є країни, законодавство яких узагалі не допускає опротестування видачі патентів.

Щодо захисту права промислової власності, то його оцінки скоріше негативні, ніж позитивні. Закон України «Про охорону прав на винаходи й корисні моделі» дуже стис-

ло визначає дії, що вважаються порушенням патентних прав, передбачає можливість стягнення з порушника завданих збитків, зокрема й неодержані доходи та відшкодування моральної шкоди.

Статтею 35 цього Закону розширено перелік видів спорів, що розглядаються судом. За новою редакцією, суду підлягають усі спори з приводу визнання патенту недійсним, а також про надання примусової ліцензії.

Зміни й доповнення, внесені Законом України від 21 грудня 2000 р. до Закону України «Про охорону прав на промислові зразки», не торкнулися питань захисту прав власників патентів на промислові зразки.

Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» у порівнянні з патентними законами, ніякими принциповими особливостями не вирізняється. Зміни, внесені до Закону законодавцем 21 грудня 2000 р., також не торкнулися питань захисту прав власників свідоцтв. Закон України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» у частині захисту прав наближається до Закону України «Про авторське право і суміжні права». Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» у розділі VI «Захист прав на сорт» питанню про захист прав присвячує три статті. Стаття 53 містить припис, за яким спори розглядаються в порядку, передбаченому законодавством. Стаття 54 вказує на спори, що розв'язуються в судовому порядку, а ст. 55 встановлює відповідальність за порушення прав на сорти. Детальніше викладені норми захисту прав на повідомлення походження товарів у Законі України «Про охорону прав на зазначення походження товарів», але й він не наводить конкретних санкцій за порушення цих прав.

Отже, можна констатувати, що кожний закон з охорони промислової власності має свою систему норм захисту даного об'єкта промислової власності. Вони в основному передбачають лише дії, що визнаються порушенням того чи іншого патентного закону. ці закони в надто загальній формі визначають ці дії, без належної конкретизації.

У названих законах подано загальний перелік спорів, що розглядаються в судовому порядку. Проте цей перелік завершується нормою, що будь-які інші спори з приводу порушення того чи іншого патентного закону можуть розглядатися в судовому порядку.

Деякі закони, як конкретні санкції за те чи інше порушення закону, передбачають загальні цивільно-правові санкції – відшкодування заподіяних збитків та припинення порушення, інколи відновлення порушених прав. Інші патентні закони взагалі відсилають до цивільного права про відповідальність.

Таке розмаїття норм про захист права промислової власності не виправдане специфікою того чи іншого об'єкта промислової власності, хоча особливості, безперечно, є й вони враховуються.

Отже, чинне законодавство України не містить цілісної взаємоузгодженої системи норм про захист права інтелектуальної власності. Істотною вадою системи захисту інтелектуальної власності є також її занадто низька ефективність. Порушники права інтелектуальної власності не дуже бояться застосування до них установлених чинним законодавством санкцій. Інколи доходи від неправомірного використання об'єкта промислової власності перевищують установлені санкції в сотні разів (з лихвою) перекривають понесені витрати.

Потрібна жорсткіша система захисту прав інтелектуальної власності, застосування якої має назавжди відбити у порушника бажання неправомірно використати твір чи об'єкт промислової власності.

Вадами чинної системи захисту права інтелектуальної власності є також відсутність спеціалізованих судів і суддів, що призводить до тривалих строків розгляду навіть не дуже складних справ з приводу порушення права інтелектуальної власності. Ще однією причиною недостатньої ефективності захисту права інтелектуальної власності є численні можливості порушника уникнути відповідальності за невиконання вже прийнятого судом рішення у справі на користь позивача, а це має наслідком затягнення виконання на довгі роки.

Одним із найважливіших показників ефективності патентного законодавства є гарантованість прав та законних інтересів авторів і патентоволодільців винаходів, корисних моделей чи промислових зразків. Порушення патентної монополії в умовах ринку набуває великого економічного значення.

Захистом прав та законних інтересів авторів і патентоволодільців є передбачені законом заходи щодо їх визнання та відновлення, припинення їх порушень, застосування до порушників санкцій, а також механізм реалізації цих заходів.

Юрисдикційна форма захисту патентних прав передбачає діяльність уповноважених державою органів щодо захисту порушених прав на об'єкти права інтелектуальної власності або прав, що оспоруються² та, своєю чергою, відносить судовий та адміністративний порядки захисту цих прав. Проте домінує судовий порядок, позаяк адміністративний захист патентних прав здійснюється лише у випадках, прямо вказаних у законі.

Адміністративний порядок захисту патентних прав означає подання заперечень до Апеляційної палати Патентного відомства України. Заперечення може бути подане у зв'язку з відмовою у видачі патенту. Воно має стосуватись однієї заявки й містити обґрунтування неправомірності оскаржуваного рішення. До заперечення додається документ, який підтверджує сплату відповідного збору. В разі пропуску терміну подачі заперечення заявник може клопотати про його відновлення, підтвердивши наявність поважних причин і сплативши спеціальний збір за відновлення пропущеного строку.

Головою Апеляційної палати призначається колегія в складі не менш як трьох членів цієї палати для ведення справи. Колегія розглядає заперечення і подані матеріали в присутності заінтересованих осіб. Її рішення приймаються простою більшістю голосів. Рішення колегії, затверджене головою Апеляційної палати, набуває статусу рішення Апеляційної палати й надсилається заявникові.

До затвердження головою Апеляційної палати рішення колегії в місячний термін після дати його прийняття колегією може бути внесений протест на це рішення. Протест має бути розглянутий старим або новим складом колегії упродовж місяця. Рішення, прийняте за протестом і затверджене головою Апеляційної палати, є остаточним рішенням Апеляційної палати. Воно може бути скасоване тільки судом. Рішення Апеляційної палати може бути оскаржене заявником у судовому порядку упродовж шести місяців після дати його одержання.

Всі інші патентні спори розглядаються судами, в тому числі господарськими і третейськими. Зокрема, в судах вирішуються спори про:

- визнання патенту недійсним;
- право авторства на винахід, корисну модель чи промисловий зразок;
- встановлення патентоволодільця;
- порушення права на використання запатентованого винаходу, корисної моделі чи промислового зразка та інших майнових прав патентоволодільця;
- укладання та виконання ліцензійних договорів;
- надання примусової ліцензії;
- право попереднього користувача;
- виплату винагороди авторові роботодавцем;
- виплату компенсацій, передбачених патентним законодавством України.

Цей перелік, закріплений ст. 35 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» та ст. 27 Закону України «Про охорону прав на промислові зразки», не є вичерпним, і в судах розглядаються будь-які інші спори, пов'язані з правами, що впливають із факту створення винаходу, корисної моделі чи промислового зразка, видачі патенту на цей об'єкт прав інтелектуальної власності або його використання.

Розгляд патентних спорів у місцевих та господарських судах здійснюється за загальними правилами судової процедури, які передбачені в Цивільному процесуальному кодексі України та Господарсько-процесуальному кодексі України. Спори, передані за рішенням сторін до третейського суду, вирішуються відповідно до регламенту даного третейського суду.

Захисту права інтелектуальної власності на результати інтелектуальної діяльності ЦК України присвячує ст. 432, яка проголошує, що кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого права інтелектуальної власності відповідно до ст. 16 цього Кодексу. Суд у випадках і в порядку, встановлених законом, може постановити рішення, зокрема, про:

1) застосування негайних заходів щодо запобігання порушенню права інтелектуальної власності та збереження відповідних доказів;

2) зупинення пропуску-через митний кордон України товарів, імпорту чи експорту яких здійснюється з порушенням права інтелектуальної власності;

3) вилучення з цивільного обороту товарів, виготовлених або введених у цивільний оборот порушенням права інтелектуальної власності;

4) вилучення з цивільного обороту матеріалів та знарядь, що використовувалися переважно для виготовлення товарів з порушенням права інтелектуальної власності;

5) застосування разового грошового стягнення замість відшкодування збитків за неправомірне використання об'єкта права інтелектуальної власності; розмір стягнення визначається відповідно до закону з урахуванням вини особи та інших обставин, що мають істотне значення;

6) опублікування у засобах масової інформації відомостей про порушення права інтелектуальної власності та зміст судового рішення щодо такого порушення.

Цей короткий огляд законодавства щодо захисту прав на об'єкти промислової власності дає підставу зробити кілька висновків.

По-перше, єдиної цілісної системи захисту прав промислової власності чинні закони України не створюють. Чинна система недосконала й малоефективна.

По-друге, не вироблено єдиних санкцій за порушення патентних прав. Деякі закони відсилають до загальних цивільно-правових санкцій відповідальності за порушення патентних прав. Спеціальних засобів вони не встановлюють.

По-третє, відшкодування моральної шкоди передбачене лише за порушення патентних прав на винаходи й корисні моделі та прав на сорти рослин.

По-четверте, якщо діятиме спеціалізований Патентний суд, заявники та власники охоронних документів активніше звертатимуться до такого суду в надії на оперативний і кваліфікований розгляд справ, що потребують і юридичних, і спеціальних знань. Патентний суд здатний забезпечити справедливіше, компетентніше та оперативніше вирішення спорів, враховуючи сьогоденне завантаження суддів та відсутність у них спеціальної підготовки.

Утворення Патентного суду потребує суттєвих фінансових витрат, але його утворення допоможе звести до мінімуму ризик судових помилок і забезпечити ефективно правосуддя.

¹ Бошицкий Ю.Л. Правовая реформа изобретательства: проблемы и решения – К.: Наук. думка, 1992. – С. 61–62; Галантич М. Патентний суд України-нагальна проблема створення єдиної системи захисту промислової власності. // Інтелектуальна власність. – 1999. – № 1. – С. 3–6; Палладій М. Патентний суд: аргументи «за» // Інтелектуальна собственицькість. – 2002. – № 4. – С. 4–8.

² Жаров В.О. захист права на об'єкти інтелектуальної власності: захист прав на об'єкти промислової власності. Захист авторських та суміжних прав. Конспект лекцій. – К., – С. 68

Отримано 2006

Резюме

Стаття посвячена аналізу поняття і загальної характеристиці громадянсько-правового способу захисту прав промислової власності в Україні.

В роботі детально проаналізовані питання, пов'язані з необхідністю створення Патентного суду, аналізуються проблемні аспекти і принципи розгляду справ судами в сфері інтелектуальної власності. Ураховано зарубіжний досвід, проаналізовано нормативно-правову базу і принципи судового захисту промислової власності, виявлені найбільш характерні проблеми і прогалини в законодавстві, сформульовано конкретні пропозиції по їх усунюванню.

К.М. ОРОБЕЦЬ

*Костянтин Миколайович Орбець, студент
5 курсу Національної юридичної академії Ук-
раїни імені Ярослава Мудрого (м. Харків)*

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРЕДСТАВНИЦТВА ЗА ДОВІРЕНІСТЮ

Швидкий розвиток і зміна цивільного законодавства зумовлюють необхідність переосмислення багатьох усталених наукових понять і увялень, перегляду їхнього змісту з метою чіткішого встановлення дійсного змісту того чи іншого терміна, до якого звертається український законодавець. До числа таких термінів належать категорія довіреності, що не дістала єдиного розуміння ані науковців, ані юристів-практиків. Зрозуміло, адекватне тлумачення довіреності має велике теоретичне значення, бо комплексний розгляд інституту представництва не може вважатися повним без вивчення легальних і доктринальних дефініцій поняття, вжитого у главі 17 «Представництво» Цивільного кодексу України (надалі – ЦК).

Незважаючи на те, що виокремлення інституту представництва не є новацією ЦК, а відповідні наукові розробки на території України мали місце в дорадянські часи, ще й сьогодні визначення довіреності у спеціалізованій літературі не збігаються. Наприклад, аналізуючи думки І. Краська, О. Кузьмишина, С. Фурси, Л. Шаповал та інших авторів, неважко помітити, що підходи, застосовувані сучасними авторами при розгляді довіреності, нерідко принципово відмінні.

У цій статті поставлено такі завдання:

- визначити домінуючі підходи до розуміння довіреності;
- критично проаналізувати погляди науковців щодо можливостей застосування розглядуваного терміна;
- окреслити сутність, основні види та юридичне значення довіреності в складі інституту представництва в цивільному праві;
- сформулювати деякі пропозиції й перспективи законодавчого закріплення довіреності.

За ч. 1 ст. 244 ЦК представництво, яке ґрунтується на договорі, може здійснюватися за довіреністю. Відповідно до ч. 3 ст. 244 ЦК, «довіреністю є письмовий документ, що видається однією особою іншій особі для представництва перед третіми особами».

І. Красько підкреслює, що одностороння видача самої лише довіреності, котра навіть містить всі необхідні умови для здійснення представництва, не може підмінити договір представництва (тобто *домовленість щонайменше двох сторін*. – К.О.), тож видача довіреності за наявності договору – це правочин, спрямований на реалізацію правовідношення, що раніше вже виникло¹. Водночас у ст. 249 ЦК ідеться про скасування довіреності, але термін «скасування» не вживається ані стосовно одностороннього правочину, від якого відмовляються (ч. 1 ст. 214 ЦК), ані документа, що може втрачати чинність. Отже, варто погодитися з тією думкою, що під словосполученням «скасування довіреності» розуміється припинення правовідношення та цивільних прав і обов'язків, котрі складають зміст такого правовідношення, тобто має місце ще одне значення довіреності. З цієї причини в літературі вважається, що ЦК, говорячи про довіреність, вживає це поняття в трьох сенсах: 1) як правочин; 2) як документ; 3) як повноваження². На нашу думку, якщо в цілому це припущення й можна розцінювати як слушне, то більш точним видається зауваження, що правочином є не власне довіреність, а видача довіреності; довіреність – не просто повноваження, а делеговане, оскільки здійснюється представником тільки від чужого імені.

Відповідно до названих підходів диференціюють і характерні ознаки довіреності. Зокрема, як правочин видача довіреності має свій зміст, до якого відносимо умови про

предмет (тобто дії, які може вчиняти від імені особи, яку представляють, представник) та строк дії довіреності (обов'язково встановлюється дата її вчинення), і форму. Форма довіреності має відповідати формі, в якій за законом має вчинятися правочин (ч. 1 ст. 245 ЦК).

Як документ довіреність володіє формальними реквізитами, що характеризують дану передбачену законом матеріальну форму одержання, зберігання, використання й поширення інформації шляхом фіксації її на папері, магнітній, кіно-, відео-, фотоплівці або на іншому носіїві, наприклад, довіреність від імені юридичної особи мусить скріплюватися печаткою цієї юридичної особи (ст. 246 ЦК); в тексті нотаріально посвідченої довіреності мають бути зазначені місце й дата її складення (підписання), прізвище, ім'я та по батькові (повне найменування юридичної особи) і місце перебування (місцеперебування юридичної особи) представника та особи, яку представляють, а в необхідних випадках – і посада, яку він обіймає (Інструкція про порядок здійснення нотаріальних дій нотаріусами України)³. Особливі випадки посвідчення довіреності передбачено в частинах 2–4 ст. 245 ЦК, а також у Постанові Кабінету Міністрів України від 15 червня 1994 р. № 419 «Про порядок посвідчення заповітів і доручень, прирівнюваних до нотаріально посвідчених».

Повноваження є не абсолютним, а має певні межі, які визначаються законом або обсягом прав особи, яку представляють.

Досліджуючи питання про можливість визнання довіреності підставою виникнення, зміни й припинення представницьких правовідносин, – юридичним фактом представництва – гадаємо, що така можливість, за позицією українського законодавця, виключена, в чому переконує аналіз ч. 3 ст. 237, ч. 1 та 2 ст. 244 ЦК. Тож добровільне представництво (представництво за довіреністю) не повинне ототожнюватися з таким, котре ґрунтується на договорі, адже *підставою* першого може бути як договір представника і особи, яку представляють, так і інші юридичні факти, наприклад адміністративний акт – службова інструкція тощо (С.Н. Братусь, О.С. Йоффе, В.А. Рясенцев, Б.Б. Черепакін, Л.І. Шаповал та ін.)⁴. Діаметрально протилежні ідеї сприйняло законодавство Російської Федерації відповідно до абз. 1 п. 1 ст. 182 Цивільного кодексу якої виділяються такі юридичні факти, що є підставами представництва і повноваження: *довіреність*, вказівка закону й акт уповноваженого на те державного органу чи органу місцевого самоврядування. А згідно з абз. 2 п. 1 ст. 182 Цивільного кодексу Російської Федерації повноваження може також впливати з обставинки, за якої діє представник (продавець у роздрібній торгівлі, касир і т. ін.)⁵. Мабуть, це пов'язане з тим фактом, що історично поняття договору доручення та представництва за довіреністю якщо не збігалися, то були суміжними⁶.

Залежно від змісту та обсягу повноважень, якими наділяється представник, традиційно розрізняють три види довіреності: 1) генеральні (загальні) довіреності – видаються представникам для укладання різноманітних правочинів (наприклад довіреність, яка видається керівникові філіалу юридичної особи); 2) спеціальні довіреності видаються на здійснення низки однорідних дій (довіреність для представництв у суді, на отримання товарно-матеріальних цінностей від вантажоперевізника і т. под.); 3) разові довіреності – видаються для укладення точно визначеного правочину⁷. Підкреслимо, що генеральний характер довіреності не означає те, що представник може вчинити будь-які юридично значущі дії від імені особи, яку представляють; насправді повноваження представника істотно обмежуються, з одного боку, фактичним обсягом можливостей останньої особи, що не мають особистої природи, а з іншого – вказівками закону⁸.

Залежно від наявності або відсутності у особи, яка видала довіреність, права на його скасування в будь-який час, можна виокремити відкличну та безвідкличну довіреність.

Як повноваження, довіреність може бути припинена або скасована, а як правочин – визнана недійсною (нікчемною чи оспорюваною).

Отже, можна запропонувати законодавчо уточнити ст. 249 ЦК, де зазначити не скасування довіреності, а скасування повноважень представника за довіреністю. А в ціло-

му, гадаємо, варто зупинитися на єдиному визначенні довіреності як письмового документа, до чого і повинне прийти цивільне законодавство. Але спочатку мусить бути створена єдина наукова концепція, де пропонувалося б додержання не поліфонічних інтерпретацій довіреності, а уніфікованої дефініції, зафіксованої у ч. 3 ст. 244 ЦК.

¹ Красько И. Спорные проблемы представительства // Предпринимательство, хозяйство и право. – 1998. – № 1. – С. 14.

² Кузьмишин А.А. Основания возникновения представительства и полномочия в гражданском праве // Юрист. – 2000. – № 10. – С. 8.

³ Цивільне право України: Академічний курс: У двох томах / За заг. ред. Я.М. Шевченко. – К., 2003. – Т. 1. Загальна частина. – С. 252.

⁴ Шаповал Л.І. Представництво за довіреністю у цивільному праві // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2004. – № 7. – С. 113.

⁵ Кузьмишин А.А. Зазначена праця. – С. 7.

⁶ Северова Є.С. Добровільне представництво у класичному римському праві // Актуальні проблеми держави і права: Збірник наукових праць. – Одеса, 2003. – Вип. 17. – С. 32.

⁷ Напр.: Гражданское право: В 2 т. – 2-е изд., перераб. и доп. – М., 2000. – Том I / Отв. ред. Е.А. Суханов. – С. 404-405; Цивільне право України / За заг. ред. І.А. Бірюкова, Ю.О. Заїки. – К., 2004. – С. 58; Цивільне право України: У 2 т. / Борисова В.І. (кер. авт. кол.), Баранова Л.М., Жилінкова І.В. та ін.; За заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. – К., 2004. – Т. 1. – С. 250; Цивільне право України: 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., 2004. – Кн. 1. – С. 218-219.

⁸ Напр.: Фурса С. Довіреність та інститут представництва в цивільному законодавстві, нотаріальному і цивільному процесі України // Право України. – 1999. – № 4. – С. 94.

Отримано 4.04.2006

Резюме

В статті визначаються домінуючі в сучасній науці цивільного права підходи до розуміння довіреності. Проаналізовані погляди вчених щодо можливостей використання даного терміна, визначено сутність, основні види та юридичне значення довіреності в складі інституту представництва, сформульовані деякі перспективи законодавчого закріплення довіреності.

В.Д. СИДОР

Вікторія Дмитрівна Сидор, асистент кафедри Чернівецького торгово-економічного інституту КНТЕУ

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИХ ЗЕМЕЛЬ

З набуттям Україною незалежності перед наукою земельного і аграрного права поставала необхідність дослідження питань правового регулювання земельних відносин. Основними завданнями проведення земельної та аграрної реформи в Україні є становлення селянина як справжнього господаря на землі через структурну перебудову сільськогосподарського виробництва, створення ефективного багатукладного сільського господарства на основі різних форм власності на засоби виробництва та форм сільськогосподарського землекористування. Конституція України закріпила за землею статус основного національного багатства, а Земельний кодекс України визнав сільськогосподарські землі пріоритетною категорією у складі земельного фонду України. Земля – це особливий, специфічний матеріальний об'єкт, відмінний за своєю сутністю від інших, які люди використовують для задоволення власних потреб. Специфіка його полягає в тому, що цей об'єкт є природним компонентом, який містить досить цінну, з господарського погляду, речовину – гумус. Особливої уваги на земельному ринку потребують родючі ґрунти, землі сільськогосподарського призначення. Можна сказати, що в 90-х роках стався поворот у розумінні тієї істини, що процвітання й добробут країни залежать від раціонального використання світових запасів невідновлюваних природних ресурсів, включаючи землю.

Науково-теоретичною базою дослідження є праці відомих науковців у галузі аграрного, земельного та екологічного права: українських учених В.І. Андрейцева, А.П. Гетьмана, В.К. Гуревського, І.І. Каракаша, П.Ф. Кулинича, В.Л. Мунтяна, В.В. Носика, О.О. Погрібного, В.І. Семчика, А.М. Стативки, Н.І. Титової, Ю.С. Шемшученка, М.В. Шульги, В.В. Янчука, В.З. Янчука; російських учених Г.Є. Бистрова, С.А. Боголюбова, І.О. Іконицької, Г.В. Чубукова та інших видатних науковців.

Загальні питання правового режиму земель сільськогосподарського призначення, земельної власності розглядалися в дисертаційних дослідженнях О.А. Вівчаренка, О.М. Вовк, В.К. Гуревського, А.В. Луначенка, М.В. Шульги та ін.

Завданням даної статті є аналіз норм чинного земельного законодавства для виявлення особливостей правового режиму земель сільськогосподарського призначення.

Відповідно до ст. 22 Земельного кодексу України, такими землями визнаються території, надані для виробництва сільськогосподарської продукції, здійснення науково-дослідної та навчальної діяльності, розміщення відповідної виробничої інфраструктури або призначені для інших цілей¹. В.К. Гуревський влучно зауважив, що чинне земельне законодавство, незважаючи на зміни економічних умов, як і раніше, базується на пріоритеті розвитку правового регулювання земель сільськогосподарського призначення².

До їх числа Земельний кодекс України відносить сільськогосподарські угіддя (рілля, багаторічні насадження, сіножаті, пасовища та перелоги); несільськогосподарські угіддя (господарські шляхи та прогони, ползахисні лісові смуги, інші захисні насадження, крім тих, що віднесені до лісового фонду, ділянки під господарськими будівлями та дворами, землі тимчасової консервації тощо). Законодавчо закріплена конкретизація поняття та складу земель сільськогосподарського призначення має, на нашу думку, дуже важливу.

Коло суб'єктів набуття прав на сільськогосподарські землі законодавчо обмежене. Їх передають у власність і надають у користування громадянам для ведення особистого селянського господарства, садівництва, городництва, сінокошіння та випасання худоби, ведення товарного сільськогосподарського виробництва; підприємствам цього профілю; науково-дослідним установам і навчальним закладам галузі, сільським професійно-технічним училищам та загальноосвітнім школам для дослідних і навчальних цілей, пропаганди передового досвіду землеробства; несільськогосподарським підприємствам, установам та організаціям, релігійним організаціям і об'єднанням громадян для підсобного сільського господарства. Крім того, покупцями земель сільськогосподарського призначення, згідно ст. 130 Земельного кодексу України, можуть бути тільки громадяни України, які мають фахову освіту або досвід роботи в сільському господарстві чи ведуть товарне сільськогосподарське виробництво, а також юридичні особи України, установчими документами яких передбачено ведення такого виробництва³. На думку П.Ф. Кулинич, таке право має бути надане й несільськогосподарським підприємствам, основним видом діяльності яких є переробка сільськогосподарської продукції⁴.

Раціональною є норма Земельного кодексу України, що «землі сільськогосподарського призначення не можуть передаватись у власність іноземним громадянам, особам без громадянства, іноземним юридичним особам та іноземним державам» (ч. 4 ст. 22 Земельного кодексу України). На думку Н. Титової, це принципове положення підтверджує особливу національну цінність даних земель, їх значення для забезпечення добробуту нашого суспільства⁵. Його категоричність посилюється нормою про те, що, навіть будучи прийнятими іноземними громадянами чи особами без громадянства в спадок, землі сільськогосподарського призначення «протягом року підлягають відчуженню» (ч. 4 ст. 22 Земельного кодексу України).

Для кращого розуміння специфіки сільськогосподарських угідь, необхідно визначити різні їх типи. Зокрема, рілля – це землі, які регулярно розорюються з метою створення агротехнічних умов для вирощування на них сільськогосподарських культур; земельні ділянки під багаторічними насадженнями, тобто сільськогосподарські угіддя, на яких вирощуються плодові насадження деревного або кущового типу (сади, виноградники, хмільники тощо); сіножаті можна визначити, як сільськогосподарські угіддя, на яких вирощується трав'яниста рослинність, що використовується для відгодівлі худоби; пасовища являють собою сільськогосподарські угіддя, на яких вирощується трав'яниста рослинність з метою випасання худоби; а перелоги – це сільськогосподарські угіддя, як правило – рілля, які тимчасово виведені з активного сільськогосподарського обробітку (розорювання) з метою природного відновлення родючості ґрунтів⁶. Як бачимо, особливості різних видів сільськогосподарських угідь вимагають окремого підходу в правовому регулюванні їх використання.

До земель сільськогосподарського призначення належать також землі, які використовуються не як безпосередній основний засіб сільськогосподарського виробництва, а як просторовий базис для розміщення об'єктів, технологічно тісно пов'язаних із веденням сільськогосподарського виробництва, а також деградовані землі, які тимчасово виведені з активного сільськогосподарського обробітку з метою виконання комплексу заходів щодо штучного відновлення родючості ґрунтів⁷.

Стаття 23 Земельного кодексу України закріплює пріоритетність земель сільськогосподарського призначення. Землі, придатні для потреб сільського господарства, слід надавати передусім для сільськогосподарського використання. Таким чином, дана стаття містить норми, спрямовані на забезпечення охорони сільськогосподарського земельного фонду України як основного засобу виробництва продовольчої та сировинної продукції.

Господарська експлуатація сільськогосподарських земель має не лише не погіршувати стан землі в результаті виробничої діяльності, а й відновлювати й підвищувати її родючість та інші корисні властивості⁸. Тому фізичні та юридичні особи, які володіють і користуються земельними ділянками сільськогосподарського призначення, несуть певні обов'язки щодо захисту земель від ерозії, заболочування, висушення, забруднення та інших процесів руйнування, від заростання будяками та кущами, зараження шкідниками і хворобами рослин. Вони повинні проводити рекультивацію вже порушених земель, відновлення їхніх корисних властивостей і своєчасне залучення в господарський обіг.

Нові земельні відносини, що формуються на основі приватної власності на землю, в результаті здійснення аграрної реформи можуть бути досить ефективними за умови обігу землі на земельному ринку. Доцільність функціонування ринку землі полягає в тому, що він передбачає вільний доступ до землі, праці й капіталу, стимулюватиме широкий розвиток підприємництва на селі, дасть змогу забезпечувати раціональне використання, підвищення родючості земель та їх охорону, а також сприятиме зростанню економічної ефективності й екологічно безпечному господарюванню.

Організаційно-правовий механізм забезпечення ефективного природокористування в сільському господарстві має сприяти задоволенню потреб населення в якісній сільськогосподарській продукції, сировинному забезпеченню народного господарства, створенню безпечних природних умов для праці й життєдіяльності населення, зайнятого у сільському господарстві, збереженню сільськогосподарських угідь, як складних природних систем і антропогенних ландшафтів⁹.

Відомо, що наша країна має значний і високоякісний фонд сільськогосподарських угідь. Більше третини з них – це особливо цінні продуктивні землі, проте рівень сільськогосподарського використання їх немалою мірою поступається перед розвинутими країнами світу. Основною причиною цього, на наш погляд, є недосконалість земельних відносин, що впливають із форм власності та господарювання. Сільське господарство України є одним із найважливіших секторів вітчизняної економіки. Тут формується основна частина продовольчих ресурсів, три чверті роздрібного товарообігу, що має вирішальне значення для розвитку внутрішнього і зовнішнього ринку, поліпшення життєвого рівня населення.

Сільське господарство, на відміну від інших галузей народного господарства, тісно пов'язане не лише з використанням землі, а й із використанням усього комплексу природних ресурсів. У зв'язку з цим при визначенні придатності земельних ділянок для потреб сільського господарства необхідно не лише виходити зі змісту державного земельного кадастру, а й враховувати екологічний фактор, тобто вимоги ландшафтного підходу.

Аналізуючи поняття земель сільськогосподарського призначення законодавець повинен акцентувати увагу передусім на природних якостях земель, як елемента екосистеми¹⁰. До земель сільськогосподарського призначення слід відносити землі, для яких характерними ознаками є наявність родючого шару ґрунту, клімату, водних ресурсів і рельєфу в такому взаємозв'язку, що за умови раціонального використання і збереження природних характеристик вони можуть бути придатними для вирощування сільськогосподарських культур.

Н. В. Ільницька¹¹ особливості правового режиму земель сільськогосподарського типу розглядає з урахуванням цільового призначення земель, належності їх певним суб'єктам і правомочностей цих суб'єктів, повноважень державних органів з управління землями та рис, притаманних цьому об'єктові навколишнього природного середовища.

Встановлений законодавцем правовий режим земель сільськогосподарського призначення має за мету не допускати вилучення з сільськогосподарського обігу цих найцінніших земель і забезпечити збереження й підвищення їхньої родючості в поєднанні з найефективнішою господарською експлуатацією.

Правовідносини стосовно земель сільськогосподарського призначення в Україні потрібно регулювати в рамках земельного законодавства, оскільки земельна ділянка є природним компонентом, не вилученим із довкілля, а органічно в нього вплетеним, який взаємодіє з водами, лісами та іншими природними ресурсами.

На підставі аналізу земельного законодавства можемо виділити такі особливості правового режиму земельних ділянок сільськогосподарського призначення: режим основного національного багатства, що перебуває під особливою охороною держави; можливість передання у власність тільки громадянам України і українським юридичним особам; пріоритетність земельних ділянок сільськогосподарського призначення у складі земельного фонду України; дотримання цільового використання таких земельних ділянок; обов'язковість раціонального використання наданих ділянок у процесі сільськогосподарського виробництва; особливий режим охорони сільськогосподарських земель; установлення обмежень і гарантій з метою збереження цільового використання ділянок сільськогосподарського призначення; посилений державний контроль за використанням і охороною сільськогосподарських земель; внутрішній поділ сільськогосподарських земель на види, кожному з яких притаманні певні особливості; відшкодування втрат сільськогосподарського виробництва, заподіяних вилученням угідь для використання в цілях, не пов'язаних із веденням сільського господарства.

Сільськогосподарські угіддя пропонуємо визначити, як найціннішу категорію у складі земель сільськогосподарського призначення, що за основними показниками якості ґрунту характеризується родючістю, найбільш придатна для продуктивного вирощування сільськогосподарських культур та іншої рослинності, становить особливу господарську та екологічну цінність для ведення сільського господарства.

Несільськогосподарськими угіддями виступають землі сільськогосподарського призначення, які за своїм місцем розташування зручні для ефективного господарського використання та обслуговування угідь, а також захищають їх від несприятливого зовнішнього впливу.

¹ *Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3-4. – Ст. 27.*

² *Гуревський В.К. Право власності громадян на землі сільськогосподарського призначення. – Оdesa, 2000. – 134 с. – С. 52.*

³ *Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 3-4. – Ст. 27.*

⁴ *Проблеми права власності та господарювання в сільському господарстві. Монографія / Кол. авторів. Під ред. В.І. Семчика. – К., 2001. – 216 с. – С. 97.*

⁵ *Титова Н. Новий Земельний кодекс України: позитивні та негативні аспекти // Право України. – 2002. – № 4. – С. 70–76.*

⁶ *Земельний кодекс України. Коментар / Під ред. А. П. Гетьмана, М. В. Шульги. – Х., 2002. – 600 с. – С. 51–52.*

⁷ *Організаційно-правові питання аграрної реформи в Україні: Монографія / Кол. авторів. За ред. В.І. Семчика. – К., 2003. – 280 с. – С. 81.*

⁸ *Земля и право. Пособие для российских землевладельцев / Под ред. С. А. Боголюбова. – М., 1997. – 360 с. – С. 45–46.*

⁹ *Андрейцев В.І. Правові засади земельної реформи і приватизації земель в Україні: Навч.-практ. посіб. – К., 1999. – 320 с. – С. 73.*

¹⁰ *Шульга М.В. Актуальные правовые проблемы земельных отношений в современных условиях. – Х., 1998. – 224 с. – С. 143–144.*

¹¹ *Гльницька Н.В. Оренда земель сільськогосподарського призначення: правові аспекти: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06 / Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К., 2001. – 19 с. – С. 8–9.*

Отримано 16.03. 2006

Резюме

Конституція України і Земельний кодекс України наділили землі статусом основного національного багатства, которое находится под защитой государства. В составе земельного фонда приоритетное значение имеют сельскохозяйственные земли, которые могут передаваться в собственность исключительно гражданам и юридическим лицам Украины, подлежат целевому и рациональному использованию и делятся на сельскохозяйственные и несельскохозяйственные угодья.

В.І. СІРЯК

Валентина Іванівна Сіряк, аспірант Національного аграрного університету

**ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ
ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ НА РАДІОАКТИВНО ЗАБРУДНЕНИХ
ТЕРИТОРІЯХ ТА В СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РАДІОЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ**

Відповідно до Конституції, інших нормативно-правових актів та міжнародних зобов'язань у сфері радіоекологічної безпеки Україна спрямовує зусилля на забезпечення захисту особи та навколишнього природного середовища від радіоактивного впливу, спричиненого використанням ядерної енергії та джерел іонізуючого випромінювання. Основним механізмом забезпечення такого захисту є державне регулювання ядерної та радіаційної безпеки, яке здійснюється шляхом створення нормативно-правової бази, а також функціонування органів державного управління ядерної та радіоекологічної безпеки з відповідними повноваженнями та ресурсним забезпеченням.

Під механізмом державно-правового управління якістю навколишнього середовища необхідно розуміти спосіб організації й функціонування відповідних державних органів, які забезпечують природоохоронну політику держави. Метою управління галуззю охорони навколишнього природного середовища є реалізація законодавства, контроль за додержанням вимог екологічної безпеки, проведення ефективних і комплексних заходів, спрямованих на охорону навколишнього природного середовища, раціонального використання природних ресурсів, досягнення узгодженості дій державних і громадських органів у цій галузі. (ст. 16 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища»).

Методом вирішення перелічених завдань управління є регулювання співвідношення екологічних та економічних інтересів суспільства при обов'язковому пріоритеті права людини на безпечне для життя і здоров'я довкілля, що закріплено в ст. 50 Конституції України, та інших екологічних прав громадян.

Складовими елементами державно-правового управління навколишнього природного середовища є:

- по-перше, система державних органів, які здійснюють функції з охорони навколишнього природного середовища від радіоактивного впливу;
- по-друге, система правових норм, які забезпечують зміст управління якістю навколишнього природного середовища та його охорону від радіоактивного впливу;
- по-третє, управлінський процес як цикл послідовно поперемінних дій управлінської системи з метою раціонального природокористування, охорони природних ресурсів, які вже зазнали радіоактивного впливу, й забезпечення сприятливої якості навколишнього середовища взагалі.

Ефективність реалізації управління в галузі забезпечення радіоекологічної безпеки, безпосередньо залежить від якості його правового забезпечення. Стабільність екологічного законодавства; відсутність у ньому прогалин і комплексність правового регулювання; наявність чіткої екологічної політики на всіх рівнях управління й усталеної структури державних органів, що здійснюють екологічне управління в цілому й радіоекологічне зокрема; ефективність правозастосовчої діяльності, – ці та інші чинники впливають на можливість держави вирішувати наявні екологічні проблеми й запобігати виникненню нових. На жаль, з огляду на сучасний стан розвитку еколого-управлінських відносин, можна із упевненістю констатувати, що більшість із перелічених факторів ще не знайшли свого адекватного відображення в національному законодавстві або мають декларативний характер.

Одним із ключових питань реалізації державної політики у сфері мінімізації наслідків Чорнобильської катастрофи є здійснення комплексу заходів для створення без-

печних умов проживання на радіоактивно забруднених територіях. Основою для планування цих заходів є об'єктивна оцінка радіоекологічних умов проживання і розробка відповідних нормативних актів.

Аварія на Чорнобильській АЕС виявила ряд суттєвих недоліків, а саме:

- недосконалість системи радіаційного захисту;
- відсутність чітких критеріїв установлення факту радіаційної аварії;
- вади в організації радіаційної розвідки;
- недоліки в плануванні оповіщення;
- відсутність оснащення служб атомних електростанцій необхідними приладами радіаційного контролю, системи індивідуального захисту, протиаварійними медичними препаратами;
- низький рівень підготовки персоналу і населення до умов радіоактивного зараження.

Сьогодні під словом «Чорнобиль» ми насамперед розуміємо Зону відчуження і Зону безумовного (обов'язкового) відселення – частину території України, найбільш забруднену радіонуклідами внаслідок катастрофи, з особливою формою управління, землі якої виведені з господарського обігу, віднесені до категорії радіаційно небезпечних земель і відмежовані від суміжних територій. На таких землях неможливе далі проживання населення, а виробництво продукції і продуктів харчування, що відповідають допустимим рівням вмісту радіоактивних речовин, нерентабельне¹.

Відповідно до цього в Зону об'єднані дві окремо визначені законодавством території. Насамперед, це землі, з яких евакуйовано населення у 1986 р. і які дістали назву *Зони відчуження*. Вона віднесена до радіаційно небезпечних і передана Міністерству України з питань надзвичайних ситуацій та у справах захисту населення від наслідків Чорнобильської катастрофи в постійне користування для вжиття заходів по ліквідації наслідків аварії на ЧАЕС та реабілітації її земель. Пізніше, після відселення жителів і припинення повноважень місцевих рад, до зони відчуження була приєднана частина території зони безумовного (обов'язкового) відселення з радіаційно небезпечними землями. Управління цими зонами здійснює державний департамент – *Адміністрація зони відчуження і зони безумовного (обов'язкового) відселення* – урядовий орган державного управління у складі МНС України, який організовує й координує всі заходи на території зони відчуження і зони обов'язкового (безумовного) відселення з пунктів, звідки повністю вивезені жителі й припинена у зв'язку з цим діяльність відповідних рад. Вирішує питання їх фінансування, охорони громадського порядку і здоров'я персоналу, який працює на цих територіях, захисту наукових та економічних інтересів держави, а також несе відповідальність за оперативне, повне і об'єктивне інформування населення про екологічний стан у цих зонах².

До основних завдань державного департаменту – Адміністрації Зони – належить визначення основних напрямків та обсягів робіт, а також розробка та обґрунтування пропозицій до проектів цільових програм і довгострокових прогнозів щодо ліквідації наслідків катастрофи. Планування вирішення цих завдань здійснюється у формі концепцій діяльності в Зоні та щорічних Комплексних програм ліквідації наслідків і базується на чинному законодавстві щодо Зони.

Необхідно зазначити, що Адміністрація Зони є органом *спеціальної компетенції* в сфері забезпечення радіоекологічної безпеки на радіоактивно забруднених територіях.

Не ставлячи перед собою завдання розкрити весь спектр органів державної влади, до функцій яких належить забезпечення радіоекологічної безпеки, звернемо увагу на деякі з них.

Безперечно, органом *загальної компетенції* в сфері забезпечення радіоекологічної безпеки є *Верховна Рада України*.

До виняткової компетенції даного органу в сфері забезпечення радіоекологічної безпеки належать:

- регулювання експорту й імпорту ядерних матеріалів, ядерних технологій, обладнання, робіт і послуг у галузі застосування ядерної енергії;
- встановлення правового режиму території навколо АЕС;

– узгодження порядку розробки і затвердження норм, правил і стандартів щодо безпечного використання ядерних установок і ядерних матеріалів (ст. 17 ЗУ «Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку»).

У Верховній Раді України функціонує комітет з питань екологічної політики, природокористування та ліквідації наслідків чорнобильської катастрофи.

Компетенція *Кабінету Міністрів України* у сфері забезпечення державного управління на радіоактивно забруднених територіях і радіоекологічної безпеки взагалі передбачає:

– розпорядження ядерними матеріалами в межах української держави й у рамках експортно-імпорتنних операцій;

– розробка заходів фізичного захисту, обліку й контролю (в тому числі експортного) ядерних установок і матеріалів;

– прийняття рішень про експлуатацію і зняття з експлуатації атомних станцій;

– створення органів державного управління й регулювання безпеки у сфері ядерної безпеки;

– визначення порядку розробки і затвердження норм, правил і стандартів безпечно-го використання АЕС і ядерних матеріалів;

– установлення порядку видачі дозволів (ліцензій) на здійснення застосування ядерної енергії і т.д. (ст. 18, 29, 69 Закону України «Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку»);

– визначення порядку розробки й реалізації державних програм захисту населення і навколишнього природного середовища від впливу іонізуючого випромінювання, основним джерелом якого, безперечно, є ядерна енергетика;

– створення органів державного регулювання ядерного й радіаційного захисту;

– створення державної системи обліку й контролю індивідуальних доз опромінення населення (включаючи персонал, що виконує роботи по експлуатації ядерних установок);

– вироблення порядку надання компенсацій громадянам, які проживають у місцях розташування АЕС і об'єктів, призначених для роботи з радіоактивними відходами, і компенсації за перевищення річної основної дозової межі опромінення та ін.

Певні повноваження Уряду закріплені також у Постанові від 23 квітня 2001 р. «Про затвердження порядку створення єдиної державної системи контролю та обліку індивідуальних доз опромінення населення».

Провідним органом у галузі державного управління природокористуванням та охороною довкілля є Міністерство охорони навколишнього природного середовища України. Воно виконує контрольні функції стосовно всіх природних об'єктів, що входять у єдину екологічну систему³. Цей спеціальний орган управління здійснює загальні функції, в тому числі контрольні. Спеціальні поресурсові міністерства й відомства також здійснюють контрольні функції щодо об'єктів, які входять до їхнього відання. Отже, виникає колізія в співвідношенні контролю, що проводиться Міністерством охорони навколишнього природного середовища, з одного боку, й іншими контролюючими органами в галузі безпеки – з іншого.

Національна комісія з радіаційного захисту населення України – вищий, незалежний від Кабінету Міністрів України, міністерств і відомств, організацій науково-експертний орган з усіх питань, пов'язаних із радіаційним захистом населення⁴.

Державний комітет ядерного регулювання України (Держатомрегулювання України) є центральним органом виконавчої влади зі спеціальним статусом, діяльність якого спрямовується й координується Кабінетом Міністрів України⁵. Основними завданнями Держатомрегулювання України є: участь у формуванні та забезпеченні реалізації державної політики у сфері використання ядерної енергії, забезпечення додержання вимог ядерної та радіаційної безпеки; здійснення в межах своєї компетенції державного регулювання безпеки використання ядерної енергії, додержання вимог ядерної та радіаційної безпеки; здійснення державного нагляду за додержанням законодавства, норм, правил і стандартів використання ядерної енергії, вимог ядерної та радіаційної безпеки; координація діяльності центральних і місцевих органів виконавчої влади, що, згідно із законодавством, здійснюють державне регулювання ядерної та радіаційної безпеки.

Серед численних функцій *Міністерства палива і енергетики України*⁶ виділяють:

- забезпечення реалізації державної політики по фізичному захисту ядерних матеріалів і АЕС;

- створення експлуатуючої організації (енергокомпанії);
- створення в межах повноважень, визначених законодавством України, функцій управління державним майном галузевих підприємств;
- координація реалізації заходів забезпечення безпечної роботи АЕС і ліквідації наслідків аварій на об'єктах ядерної енергетики.

З урахуванням особливостей таких сфер як будівництво, промисловість будівельних матеріалів, архітектура й містобудування; управління якими покладається на *Міністерство будівництва, архітектури та житлово-комунального господарства України*⁷, визначені повноваження цього органу в галузі охорони довкілля в Положенні про нього, а саме, здійснювати в межах своєї компетенції науково-технічне й експертно-нормативне супроводження будівельних робіт на об'єкті «Укриття» Чорнобильської АЕС.

Місцеві органи виконавчої влади й самоврядування в межах своєї компетенції:

- контролюють на підвідомчій території діяльність АЕС щодо безпечного використання атомних реакторів і ядерних матеріалів;

- беруть участь у державній екологічній експертизі й державній експертизі АЕС, розміщених на їхній території;

- організовують проведення суспільної експертизи безпеки атомних станцій та ін. (ст. 20, 40–41 Закон України «Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку»).

Підводячи підсумок, необхідно зазначити, що за короткий проміжок часу в Україні створені правові засади системи управління у сфері забезпечення екологічної безпеки при радіоактивному забрудненні. Закріплені законодавством права, обов'язки, відповідальність органів державної влади, підприємств, установ, організацій, посадових осіб і персоналу, спрямовані на досягнення найважливішої мети – досягнення радіоекологічної безпеки в процесі використання ядерної енергії. Хоча слід зауважити, що суттєвою перешкодою для досягнення цієї мети є відсутність у чинному законодавстві прямої норми-припису щодо відповідальності організаційних структур держави в разі невиконання ними вимог, норм і нормативів екологічної безпеки і, як її складової, радіоекологічної безпеки.

До того ж, важко повірити, що чіткий розподіл обов'язків між значною кількістю міністерств, відомств та їхніх структурних підрозділів можливий у всіх випадках, адже багато державних органів мають структурні підрозділи, функціональним призначенням яких є радіаційний захист населення.

Не досить чітко врегульовано правовий статус Зони та органів державного управління нею. Закон України «Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи» (ст. 8, 12) дає змогу трактувати Адміністрацію зони відчуження та обов'язкового (безумовного) відселення як територіальний орган державного управління (функціонально близький до обласної державної адміністрації) і одночасно як підрозділ Міністерства України з питань надзвичайних ситуацій та у справах захисту населення від наслідків Чорнобильської катастрофи. Разом з тим у складі жодного центрального органу державної виконавчої влади (міністерств, держкомітетів тощо) немає подібних структур територіального управління і загалом така проблема недостатньо законодавчо врегульована з правового погляду.

Наслідком цього є невиконання низки нормативно-правових актів. Адміністрація Зони є самостійною юридичною особою. Це закріплено у ст.8 Закону України «Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи». Такий підхід є цілком логічним і виправданим з огляду на покладені на неї функції як органу територіального управління. Але при цьому виникає істотна юридична колізія через її статус як підрозділу МНС, а саме, наявність юридичної особи (Адміністрації Зони) у складі іншої юридичної особи (міністерства), що суперечить чинному законодавству.

Потрібна законодавча зміна статусу територій, що належали до компетенції Адміністрації Зони й мали статус радіоактивно забруднених, до «чистих» територій за-

гальної юрисдикції. За даними дозиметричної паспортизації населених пунктів України, що зазнали радіоактивного забруднення внаслідок чорнобильської катастрофи, в більшості їх додаткові дозові навантаження не перевищують допустимих рівнів. Отже, виникає невідповідність реальної радіологічної ситуації на частині території Зони критеріям віднесення до неї, визначеним у чинних законодавчих актах.

Проблема поводження з радіоактивними відходами, що виникла в результаті катастрофи, з часом набуває все більшої гостроти й актуальності. За наявності національних програм і міжнародних проектів із поводження з РАВ (радіоактивних відходів), до цього часу відсутня реально зважена, обґрунтована (з урахуванням проблеми об'єкту «Укриття») єдина концепція поводження з РАВ, яка вбирає в себе всі елементи дії від збору та опрацювання РАВ до їх захоронення.

Надзвичайну вагу має вибір оптимальної стратегії для забезпечення об'єкту «Укриття» і перетворення його на екологічно безпечну систему. При цьому необхідно забезпечити можливості для організації в майбутньому норм з поводження з паливомісткими масами. Вибір їх технологій і терміни реалізації слід обов'язково узгоджувати з планами й можливостями створення національної інфраструктури щодо поводження з високоактивними відходами, включаючи їх остаточне захоронення. Термінове рішення актуальних проблем міграції води й стабілізації нестійких будівельних конструкцій має підвищити безпеку об'єкту «Укриття».

Необхідно вдосконалювати систему радіоекологічного моніторингу Чорнобильської зони відчуження та інших забруднених територій, посилюючи її прогностичну функцію, необхідну для прийняття ефективних управлінських рішень.

Аналіз законодавства, спрямованого на забезпечення ядерної та радіаційної безпеки, показав, що тут виявляються суттєві недоліки, зокрема дублювання при розподілі функцій, прав та обов'язків між різноманітними органами державного регулювання, а в інших випадках, навпаки, прогалини в юридичному закріпленні даних відносин.

Така розмаїтість органів державного управління, наділених схожими функціями, й розмита межа зв'язків між ними, фактично призводить до безвідповідальності органів державного управління, адже завжди можна захиститися фразою: «Не наша компетенція».

В більшості нормативно правових актів при визначенні діяльності суб'єктів право-відносин, надто вільно застосовуються поняття «завдання», «обов'язки», «відповідальність», «повноваження», «компетенція». Такі «загальні» формулювання документів найчастіше не дають змоги чітко визначити і (або) розділити ці поняття. Довільне використання таких понять призводить до неможливості єдиного правильного розуміння розподілу функцій, відповідальності та повноважень між різними органами державного управління при здійсненні ними різних видів діяльності у сфері екологічної безпеки.

Отже, в літературі вже висловлювалися думки, а зараз постала нагальна необхідність з приводу створення єдиної системи органів державного регулювання ядерної та радіаційної безпеки, внутрішньо скоординованої й відмінної від системи органів державного управління в галузі використання ядерної енергії, з чітким розподілом функцій, повноважень і відповідальності між регулюючими органами.

¹ Бакуменко В.Д., Проскура М. І., Холоша В.І. Сучасні підходи до вирішення проблем Чорнобильської зони відчуження та безумовного (обов'язкового) відселення // За заг. ред. В.І. Холоші. - К., 2000. - С.3.

² Постанова Кабінету Міністрів України від 29 травня 2000 р. «Про утворення державного департаменту – Адміністрації зони відчуження і зони безумовного (обов'язкового) відселення» // Офіційний вісник України. – 2000. – №22. – Ст.76.

³ Указ Президента України від 27 грудня 2005 р. «Про Міністерство охорони навколишнього природного середовища» // Офіційний вісник України. – 2005. – № 52. – Ст. 3257.

⁴ Національна комісія з радіаційного захисту населення України. Постанова Верховної Ради України від 19 травня 1999 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 30. – Ст. 243.

⁵ Державний комітет ядерного регулювання України. Указ Президента України від 06 березня 2001 року // Офіційний вісник України. – 2001. – № 10. – Ст. 403.

⁶ Про міністерство палива і енергетики України. Указ Президента України від 14 квітня 2000 року // Офіційний вісник України – 2000. – № 16. – Ст. 664.

⁷ Положення про міністерство будівництва, архітектури та житлово-комунального господарства України. Указ Президента України від 19 грудня 2005 року // Офіційний вісник України. – 2005. – № 52. – Ст. 3256.

Отримано 29.05.2006

Резюме

В статті розглядаються проблеми державного управління на радіоактивно забруднених територіях України внаслідок Чорнобильської катастрофи, пропонуються варіанти правового регулювання і законодавчого закріплення рішень даних пробелів в нормативно-правовій базі України.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ

В.В. АНДРЕЄВСЬКИЙ

*Валерій Віталійович Андрєєвський, доцент
Київського університету права НАН України*

ВИДИ СУДОВОГО ЗАХИСТУ. ФОРМАЛЬНИЙ І МАТЕРІАЛЬНИЙ ЗАХИСТ У «СЛІДЧО-СУДОВІЙ» ТА «СУДОВІЙ» СИСТЕМАХ РОЗГЛЯДУ КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВ

Явища і предмети матеріального світу відрізняються одне від одного наявністю й характером цінностей, які властиві тільки певному колу об'єктів. Правосуддя також має властиві для неї особливі цінності залежно від його системи та форми.

«Слідчо-судова» система кримінального судочинства спирається на свої цінності, створені за довгий період розвитку. Починаючи з інквізиційної й до публічної звинувачувальної форми, «слідчо-судова» система здобула основну цінність – це поєднання в одній особі обов'язків обвинувача, слідчого та судді. А в деяких випадках – і захисника або сторони захисту.

«Як недобре їсти багато меду, так домагатися слави не є слава»¹, тому таку велику цінність необмеженої обвинувальної влади поступово стримували шляхом покладання на неї обов'язків та надання права застосовувати повноваження захисту. Оскільки цей об'єм захисних функцій став невід'ємною частиною всієї сукупності сфери діяльності «слідчо-судової» системи, то вони дістали назву *матеріального захисту*². Кримінальне, кримінально-процесуальне законодавство походить від цивільного права та цивільного процесу. Цивільний позивач фактично дорівнює обвинувачеві в кримінальному процесі. Цивільний відповідач – нарівні з обвинувачуваним, котрий, боячися наслідків звинувачення та кримінального покарання, пропонує в суді заперечення на свою користь. Тому до матеріального захисту, безумовно, належить і право власного самовиправдання обвинуваченим.

Другою цінністю правосуддя, а особливо – суду, вважається рівновага між сторонами, яка забезпечує запобігання упередженості та односторонності при вирішенні справи. Саме ця цінність створила другий вид судового захисту, – *формальний*³, який забезпечується відповідними юридичними інститутами, залежно від правової політики держави. Традиційно це установи професійних юристів під загальною назвою – адвокатура.

Таким чином, *захист у кримінальних справах складається з сукупності дій усіх учасників правосуддя (суд, присяжні засідателі, обвинувач, прокурор, слідчий, захист, обвинувачений, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, експерт, спеціаліст, перекладач, поняті, статисти, свідки та ін.) з метою спростування фактичних і юридичних підстав обвинувачення проти певної особи.*

Для практичного застосування принципів матеріального та формального судового захисту необхідно встановити коло можливого правового їх використання. Тому спочатку треба розглянути наявність чи відсутність повноважень учасників правосуддя, та відмінності у їхніх правах та обов'язках при здійсненні захисту.

До осіб, які мають певні державні повноваження на досудовому слідстві, тобто уповноважені виконувати такі дії, наслідки за які та відповідальність покладеться на устано-

ву, яка надає повноваження, та безпосередньо на посадову особу, що їх виконує, а саме – слідчий, прокурор, суддя, обвинувач, експерт.

Усі інші учасники досудового слідства, в тому числі й захисник, повноважень не мають. Закон надає цим учасникам процесу тільки права та обов'язки.

Наприклад, на досудовому слідстві слідчий має державні повноваження матеріального судового захисту відносно обвинуваченого, у випадках обов'язкової участі захисника – здійснити його призначення. У разі, якщо «посадова особа» – слідчий – не скористується обов'язковими повноваженнями, судові рішення по справі може бути визнане незаконним за ознаками істотного порушення вимог кримінально-процесуального закону в частині забезпечення права обвинуваченого на захист. І слідчий, у такому випадку, буде нести дисциплінарну, а інколи й кримінальну відповідальність за невиконання або зловживання повноваженнями матеріального судового захисту. Але основна відповідальність у такому разі покладається не на слідчого, а на державну установу, яка за законом повинна відшкодувати збитки за незаконне засудження, реабілітувати суб'єкта й саме цим відновити його порушене право. Ось у чому полягає різниця між повноваженнями, правами та обов'язками учасників правосуддя.

На протипагу слідчому, захисник, який виконує функції формального судового захисту, на досудовому слідстві позбавлений будь-яких повноважень, що відповідно впливає на результати попереднього розслідування.

Істотною умовою застосування матеріального та формального судового захисту є організація проведення досудового слідства. Досудове слідство може здійснюватися двома основними видами організації. Це досудове слідство в межах судового відомства, й досудове слідство по за межами судової системи.

За усталеними звичаями, спеціально уповноваженими державою для проведення досудового слідства, які не належать до органів правосуддя і не становлять із судом єдиної організації, є органи правопорядку (правоохоронні органи), поліції, міліції, комісаріати, карабінери, жандармерія тощо. Таке слідство є *абсолютно досудовим*.

Так от, якщо «абсолютне досудове слідство» у повному обсязі від початку до кінця здійснюється такими установами, то формальному судовому захисту неможливо надати навіть незначних повноважень. Бо їх наявність призведе до таких суперечок, що унеможливить закінчення слідства, оскільки рішення сторін будуть взаємно відмінятися, не виконуватись, і прокурор та суд, що здійснюють наглядові функції, постануть перед питаннями позбавлення тих чи інших повноважень сторін, або прямим їх порушенням.

Тому формальний захист на «абсолютному досудовому» слідстві не є стороною в процесі, а виконує тільки консультативні та контролюючі функції.

Другою організаційною формою досудового слідства є *«відносно досудове слідство»*. Його особливість полягає у тому що слідство здійснюється не судом безпосередньо, а з допомогою спеціальних судових працівників, які мають повноваження слідчих. Ця посада називається *«судовий слідчий»* і входить до кадрової структури суду. За такої системи судовий захист уже одержує деякі процесуальні повноваження, а головне – з самого початку кримінального провадження захисник є стороною, без якої правосуддя неможливе, а обійтися без нього в провадженні, як за *«абсолютного досудового слідства»*, коли обвинувачений має право відмовитися від захисту, немає ніякої можливості. Наприклад, порушення кримінального приватного або публічного звинувачення здійснюється тільки судом за поданням судового слідчого, але якщо це зроблено без участі уповноваженого професійного захисника, суд не має законодавчої можливості задовольнити подання судового слідчого й почати офіційне кримінальне переслідування.

Таким чином, повноваження слідчого про призначення захисника та право обвинувачуваного мати, чи відмовитися від захисника на початковій стадії розслідування, надається спеціальній професійній організації юстиції, яка має, делеговану державою владу громадського контролю за діяльністю правосуддя. У Британії така організація називається «судова колегія» у складі баристерів, у Германії «федеральна палата адвокатів».

У випадку з порушеннями повноважень матеріального захисту слідчим, відповідальність виникає у державній установі, а в разі порушення повноважень формального судового захисту відповідальність настає перед суб'єктом у громади (общини,

земства), від імені якої уповноважений діяти захисник. Тому у Державі Російській захисник мав назву «присяжний повірений», або повірений від представників громади, що беруть участь у правосудді часткою суспільства, яка залучена до судової діяльності з метою протипаги обвинуваченню й досягнення справедливого та неупередженого вирішення справи.

Вирок суду після проведення «відносно досудового слідства» ще не має такої сили закону, як у «судовій» системі правосуддя, але порівняно з «абсолютним досудовим слідством» ступінь судової помилки стає набагато меншою, тому що змагальна протидія судового захисту є вагомішою та ефективнішою.

Наблизившись до розгляду місця судового захисту в «судовій» системі правосуддя, можна зрозуміти, що ця система відрізняється від попередніх тим, що його рішення найбільше відповідають прояву волі законодавчої влади, оскільки суд безпосередньо спостерігає за розвитком розслідування події злочину, і спирається у своїх висновках не на версії, запропоновані досудовим слідством, а на власні відчуття, інтелект, професійність і досвід. Тут суду допомагають рівноправні сторони, які з самого початку публічно, а не як на допиті у слідчого віч-на-віч і таємно, пропонують не докази та аргументи, а свої власні висновки по справі. Після того, як суд має перелік пунктів обвинувачення, розпочинається підтвердження або спростування цих пунктів. Таким чином судова система правосуддя – це модель законодавчого органу – парламенту⁴, де присяжні та судовий захист є представниками виборних, обвинувачення та суд-зібрання державних чинів. Тому вирок суду за такої системи має силу закону, поширюється на всі наступні аналогічні випадки, а головне – не підлягає апеляційному (повторному) розгляду, а тільки касації. Збагнувши практику формування законодавчих органів конституційних держав з розвиненою правовою системою, традиційним для них є формування парламентів представниками правосуддя.

З'ясувавши таким чином, що судовий захист у кримінальних справах має загальний поділ на два види, які створюють певні повноваження, необхідно звернутися до спеціальних видів захисту, що охоплюють перелік прав та обов'язків. Для цього треба звернутися до тих засобів спеціального впливу на особу та її права, які застосовуються в разі одержання та дослідження фактичних підстав для кримінального переслідування. Серед них є *головні*, такі як: умови порушення кримінального переслідування, пред'явлення обвинувачення, примусові запобіжні заходи, точне дотримання норм матеріального права, підстави для застосування покарання за кримінальне діяння; та *додаткові*, до яких відносять такі засоби правового впливу, які застосовуються на підставі спеціальних законів, нормативних або навіть підзаконних актів. Це – правила затримання особи та попереднє ув'язнення, судова експертиза та експертно-кваліфікаційні комісії, правила вилучення, обліку, зберігання й передавання речових доказів із кримінальних справ, цінностей та іншого майна органами попереднього слідства, дізнання і судами.

Тому й судовий захист у цьому зв'язку має поділ на два спеціальні види, – *головний судовий захист і додатковий*.

Головний судовий захист характеризується такою правовою діяльністю, яка здебільшого спрямована для спростування кримінального обвинувачення та усунення необґрунтованого або незаконного кримінального покарання.

Відповідно до вказаних цілей головному судовому захисту надається коло прав та обов'язків. Між ними такі, як право захисника на конфіденційне побачення із затриманим (заарештованим), право його участі у проведенні слідчих дій, право оскарження дій та рішень слідчого, прокурора, судді.

До обов'язків головного судового захисту належать: обов'язок суду, прокурора, слідчого виявляти обставити, що виправдовують обвинуваченого, обставини що пом'якшують відповідальність, обов'язок доказування покладається на обвинувачення, його обов'язком також є одержувати докази тільки законним шляхом, без насильства, погроз та інших домагань. Крім того, представники формального судового захисту (захисники) зобов'язані з'являтися для участі у слідчих діях тоді, коли це є обов'язковим, захисник зобов'язаний повідомити про факти злочинних проявів, що загрожують підзахисному в період розслідування, тримання під вартою.

Додатковий судовий захист спрямований на усунення шкідливих наслідків для обвинуваченого від незаконного впливу під час кримінального розслідування, судового розгляду та відбування покарання. Характеристикою цього захисту є те, що він забезпечується тільки представниками формального судового захисту й має, на відміну від інших, лише права, але не має обов'язків. Це означає, що захисник не зобов'язаний без доручення виконувати додаткові захисні функції. Він має право застерегти обвинуваченого від негативних наслідків, та виконати певні дії тільки за його згодою або окремим дорученням. До захисних професійних прав додаткового судового захисту належать право на захист при виникненні юридичних випадків, пов'язаних із загрозою стану здоров'я обвинуваченого, його власності та майну, неповнолітнім або недієздатним утриманцям, професійним відносинам та ін.

Слід підкреслити, що необхідність у головному й додатковому судовому захисті можлива в усіх системах розгляду кримінальних справ.

На відміну від перелічених видів судового захисту у «слідчо-судовій» системі можливе застосування ще трьох. Це *обов'язковий, необхідний та довільний* судовий захист.

Обов'язковий судовий захист, розрахований на певні системи і стадії кримінальної процедури, передбачається для реалізації права на захист обмеженою категорією громадян незалежно від їхньої волі і повинен бути безпосередньо, прямо передбачений кримінально-процесуальним законодавством. Наприклад ст. 45 КПК України передбачає обов'язкову участь захисника і її забезпечення покладається передусім на особу, що проводить дізнання, слідчого, та суд, які повинні виконати вимоги ч. 4, п. 1, ст. 47 КПК України та призначити захисника. Головною особливістю такого захисту є фізична чи психічна неспроможність особи повноцінно усвідомлювати зміст і значення кримінальної процедури, її наслідків на підставі норм матеріального кримінального права. Тому має бути забезпечена ефективність обов'язкового судового захисту, яка гарантується:

– щодо матеріального судового захисту, вимогами норм процесуального законодавства, а в разі його невиконання або порушення передбачається скасування сумарних судових рішень;

– що до формального судового захисту – належне його виконання покладається на моральний чинник правил адвокатської професії, як основне підґрунтя діяльності адвокатури.

Необхідний судовий захист – це такий, за якого юридичне право вибору захисника обвинувачуваний (підозрюваний) з поважних причин передає особі, котра проводить дізнання, слідчому або суду.

Цей вид захисту відрізняється від обов'язкового тим, що особа не має фізичних або психічних вад, які б перешкоджали йому в спроможності цілком самостійно захищатися, але обставини його особистого або громадянського стану унеможливають використання цього права. Такі випадки стосуються малозабезпечених осіб, повнолітніх однаків і сиріт, осіб похилого віку, іноземців, апатридів⁵ і т.і. Необхідний судовий захист застосовується як у «слідчо-судовій», «так і в «судовій» системах правосуддя. Застосування необхідного судового захисту можливе у два способи. Перший полягає в проведенні офіційної перевірки відповідним судовим відомством (наприклад, як у Франції та Англії радники юстиції) особистого матеріального та громадського стану особи. Після відповідного висновку та розрахунку витрат на виконання формального захисту суд приймає рішення про призначення захисника.

У іншому випадку, в таких країнах, як США, Ізраїль, Україна, Білорусія, захисник призначається за заявою обвинувачуваного (підозрюваного) без офіційної перевірки. У розвинених правових країнах це робиться тому, що суд покладається на прозору кредитну та міграційну політику, а в країнах із вираженою соціально-ідеологічною орієнтацією це відбувається на підставі визнання верховенства природного права вищої справедливості, хоча й не передбаченого писаним законом.

Довільний судовий захист у кримінальних справах передбачає добровільний і незалежний вибір способу захисту й захисника (кількох захисників) обвинувачуваним (підозрюваним) на свій розсуд, у тому числі з оточення близьких родичів, опікунів та піклувальників.

Довільний захист найбільш поширений у правовому застосуванні, він спирається на глибинні історичні традиції правосуддя, його використовують практично в усіх системах і порядках розгляду кримінальних справ. Цей вид захисту заснував такі права:

- мати певного захисника або декількох;
- відмова від захисника і самостійний матеріальний захист;
- заміна захисника;
- застереження щодо участі особи як захисника та її усунення.

Реалізація права довільного судового захисту не обмежується стадіями кримінального процесу. Це означає, що особа має право в кожній стадії (досудове слідство, судовий розгляд у першій інстанції, апеляції, касації, стадії особливого провадження і т. ін.) вибрати захисника.

Підсумовуючи перелічені поняття про види судового захисту слід зауважити, що для відповідної реалізації зазначених функцій передбачаються гарантії їх забезпечення: гарантії конституційного права, законодавчі, нормативні, гарантії прецедентного права та ін. Одним із яскравих прикладів гарантії дотримання принципів судового захисту є ритуал приведення до присяги суддів, адвокатів, присяжних засідателів, свідків... Причому в більшості правових держав Європи й Америки такі присяги даються на Біблії й починаються словами звернення до святих сил Творця Всесвіту як найвищого символу правосуддя.

¹ Книга Притчі Соломона гл. 25, вірш 27.

² Миттермайер К. Руководство к судебной защите по уголовным делам. – М., 1863. – С. 25–26.

³ Фойницький І.Я. Курс кримінального судочинства. Т. 1. – СПб., 1996. – С. 38.

⁴ Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. – М., 1882.

⁵ Юридическая энциклопедия. – М., 1998. – С. 33.

Отримано 10.02.2006

Резюме

Судебная защита по уголовным делам – равноправная составляющая всего комплекса правосудия и по своему значению не уступает, а в некоторых случаях и преобладает над судебным обвинением. Однако это не значит, что функции судебной защиты возложены только на защитника. Определенные виды судебной защиты обязаны осуществлять все участники судопроизводства.

В статье подробно освещаются виды судебной защиты в разнообразных формах судебного порядка рассмотрения уголовных дел. Целью публикации является определение основных понятий и функций судебной защиты, разграничение ее полномочий, прав и обязанностей.

О.О. КВАША

Оксана Олександрівна Кваша, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

ОБ'ЄКТИВНІ ОЗНАКИ ПОГРОЗИ ЩОДО СУДДІ, НАРОДНОГО ЗАСІДАТЕЛЯ ЧИ ПРИСЯЖНОГО, ПЕРЕДБАЧЕНІ У СТ. 377 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Наявність незалежної судової влади, поряд із законодавчою та виконавчою, є необхідною передумовою побудови правової держави в Україні. У ст. 377 КК України передбачено ознаки погрози або фактичного насильства стосовно службових осіб органів

правосуддя. Суспільна небезпека погрози, передбаченої у ст. 377 КК, виражається в тому, що психічне насильство щодо суддів, народних засідателів чи присяжних або їхніх близьких родичів підживляють основи нормальної діяльності органів правосуддя, створюють атмосферу непевності й страху за своє здоров'я і життя, схоронність і збереження майна. А це, відповідно, може суттєво вплинути на всебічність, повноту та об'єктивність розгляду судової справи, призвести до прийняття неправосудного рішення у справі.

Положення постанови Пленуму Верховного Суду України від 12 квітня 1996 р. № 4 «Про застосування законодавства, що забезпечує незалежність суддів» засвідчують збільшення випадків тиску на суддів шляхом погроз, шантажу, застосування до них насильства у зв'язку зі здійсненням правосуддя. Тому важливими гарантіями незалежності суддів є забезпечення їхньої особистої безпеки та державний захист, у тому числі силою кримінального закону.

Відповідальність за дане злочинне діяння диференціюється залежно від того, чи доповнюється психічне насильство фізичним і яким воно є за характером. Слід зазначити, що наявність погрози вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна вкрай негативно впливає на загальний психічний стан особи, знижує її здатність вирішувати службові й особисті справи. Встановлення відповідальності за даний вид кримінально-караної погрози має на меті також убезпечення найважливіших цінностей суспільства – життя, здоров'я його членів, їхньої власності. Погроза життєвим чи іншим важливим інтересам близької людини може вчинити досить сильний психологічний вплив на суддю, присяжного, народного засідателя, саме тому близькі родичі також віднесені до кола потерпілих від даного злочину. Механізм впливу на особу передбачає, що погроза стосовно тієї чи іншої особи здійснюється не абстраговано від правосуддя, а така погроза вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна адресована саме близькій особі (за чинним КК – близькому родичу) судді, народного засідателя чи присяжного, й вона була висловлена безпосередньо цим особам, або буде доведена до їхнього відома адресатом погрози. Тобто потерпілим у кінцевому рахунку за таких обставин буде особа, яка здійснює правосуддя, оскільки саме вона піддається психологічному впливу з метою змінити характер її службової діяльності, пов'язаної зі здійсненням правосуддя. Адже сенс розглядуваного злочину полягає у психічному впливі саме на особу, яка бере участь у здійсненні правосуддя. Тому й у випадку погрози не самій цій особі, а її близькому родичу винний діє з метою психологічного тиску на особу, що здійснює правосуддя – суддю, народного засідателя, присяжного.

Психічне насильство, передбачене у ст. 377 КК, виражається в погрозі щодо вказаних осіб у зв'язку з їхньою діяльністю у здійсненні правосуддя. Така погроза – це завжди активна поведінка, яка становить усвідомлений, ясно виражений і конкретний прояв злочинного наміру винного, який висловлюється завжди у зв'язку з діяльністю потерпілого щодо здійснення правосуддя. Така погроза пов'язана з діяльністю суду при розгляді цивільних, адміністративних і кримінальних справ.

Стосовно змісту поняття погрози в юридичній літературі відомо чимало суджень. Деякі вчені розглядають погрозу як суто вид психічного насильства над особистістю¹. Так, М.І. Панов поділяє психічне насильство на два види, але не за змістом погрози, а за її цілеспрямованістю. Психічним насильством у вузькому (власному) сенсі він вважає суспільно небезпечний, протиправний вплив на психічну сферу (підструктуру) людини, що є кінцевою метою дій винного, наприклад погрозу вбивством. Під психічним насильством у широкому сенсі М.І. Панов розуміє різні способи впливу на психіку людини з метою пригнічення волі потерпілого й примушування його до певної активної чи пасивної поведінки².

В юридичній науці відома й досить спірна думка, висловлена свого часу С.В. Бородіним, П.С. Матишевським, А.А. Піонтковським. Вона допускає наявність погрози як форми виявлення умислу³. Не згодні з такою позицією і вважають, що погроза не може визнаватися формою виявлення наміру, Н.Ф. Кузнецова, М.Д. Дурманів, А.В. Наумов⁴. На наш погляд, ці автори розглядають принцип некарності виявлення наміру дещо догматично. Виходячи з того, що погроза є самостійним складом злочину і, внаслідок цього, є караною, вони заперечують можливість визнання її видом виявлення умислу.

Більш слушним, хоч і й не безспірним, видається судження А.А. Піонтковського: «...у ряді випадків виявлений намір ставить свої власні цілі й тому є не тільки стадією в розвитку даної умисної злочинної діяльності, а й водночас засобом безпосереднього посягання на інші охоронювані законом ... інтереси. У цьому випадку виявлення наміру може мати в собі склад самостійного злочину. Типовим прикладом є випадки караної погрози. Однак це не ставить під сумнів загальне положення про некараність виявлення наміру як стадії розвитку злочинної діяльності»⁵.

На наш погляд, стосовно розглядуваного злочину слід погодитися з окремими положеннями наведеної позиції. Наведемо аргументи на користь цього рішення. По-перше, необхідно враховувати специфіку правовідносин, у рамках яких діють потерпілий і суб'єкт злочину, передбаченого ст. 377 КК. Вони виникають із приводу соціального конфлікту і, як правило, завжди породжують конфліктні відносини між учасниками (зокрема, суддя – підсудний). Причому даний конфлікт характеризується тим, що він виникає не між двома особистостями поза їхньою соціальною роллю, а саме між особою, що представляє державні органи, діє від імені держави, яка захищає її інтереси, й особою, втягнутою в тій або іншій ролі у сферу здійснення правосуддя. Для вирішення таких ситуацій держава створила спеціальні процедури, закріплені в законі, дотримання яких обов'язкове для всіх учасників конфлікту. Суддя, народний засідатель, присяжний зобов'язані діяти в рамках закону при здійсненні своєї службової діяльності. Порушення ними закону, визнане суспільно небезпечним, тягне кримінальну відповідальність. Те ж саме стосується й представників іншої сторони відносин. Зокрема, закон передбачає широке коло процесуальних прав, що надають підсудному можливість реалізувати своє конституційне право на захист, або іншій особі, яка вважає, що діями посадових осіб суду заподіяно шкоду якомусь із її інтересів, порушене право, – звернутися за їхнім відновленням у відповідний державний орган. У випадку, якщо особа зневажає наданими їй законом правами й свідомо вибирає протиправний і суспільно небезпечний шлях досягнення своїх цілей (у розглядуваній ситуації – висловлює погрозу), то така особа притягається до кримінальної відповідальності, тому що своїми діями заподіює шкоду охоронюваним кримінальним законом відносинам, що складаються у сфері правосуддя.

По-друге, у разі визнання некараності погрози, що має ознаки виявлення наміру, превентивний потенціал даної норми не буде реалізований повною мірою. Тим часом С.В. Бородин вказував, що з умисних убивств більш 1/3 складають ті, котрим передувало виявлення наміру на здійснення убивства у формі погроз⁶.

Погрози, стаючи відомими третім особам, також завдають шкоди інтересам правосуддя. При цьому, залежно від категорії осіб, яким вони стали відомі, може постраждати авторитет суду (якщо погрози були висловлені особам, що не є посадовими особами суду), може створитися психологічна атмосфера непевності в безпеці свого життя і здоров'я в осіб, що безпосередньо беруть участь у відправленні правосуддя, що, своєю чергою, позначиться на прийнятих ними рішеннях або здійснюваних ними діях. У такий спосіб буде порушена нормальна службова діяльність перелічених осіб (у випадку, якщо погрози доведені до їхнього відома).

Отже, погроза, як об'єктивна сторона складу злочину, передбаченого в ст. 377 КК, може бути видом виявлення наміру, й при цьому їй належить визнавати кримінально караною, тому що подібними вчинками заподіюється шкода відносинам, охоронюваним кримінальним законом, унаслідок чого вона має суспільну небезпеку. Такий підхід має місце і в сучасній кримінально-правовій науці України: «така погроза становить усвідомлений, ясно виражений і конкретний прояв у дійсності злочинного наміру винного...»⁷.

Таким чином, у рамках ст. 377 КК відповідальність настає й за погрозу, що має характер виявлення наміру, й за погрозу, висловлювану з метою примусу судді, народного засідателя, присяжного до зміни їхньої поведінки в інтересах винного, тобто погрозу, що є психічним насильством. Поєднавши наведені види погрози, передбачені у ст. 377 КК, можна запропонувати визначення погрози як специфічного різновиду психічного насильства, змістом якого є намір винного зробити в майбутньому які-небудь дії, що заподіюють шкоду потерпілому.

Кримінально-карана погроза має відповідати певним умовам. Так, погроза повинна мати визначений, конкретний характер. У цій нормі змістом погрози є намір вчинити вбивство, заподіяти шкоду здоров'ю, знищити або пошкодити майно судді, народного засідателя, присяжного або їхніх близьких родичів.

У науці кримінального права дискутується питання щодо реальності як об'єктивної ознаки погрози в контексті ст. 377 КК. Реальність погрози оцінюється з урахуванням різних обставин (особливості розглянутої кримінальної справи; особи того, хто погрожує; способів передавання погрози, що детальніше розглянемо далі, тощо). Загалом не існує уніфікованого підходу до розгляду реальності погрози у кримінальному праві. На обов'язковість такої ознаки вказував іще М.С. Таганцев: «Погроза є кримінально караною через те занепокоєння, хвилювання, яке вона чи нахваляння вчиняє особі, якій погрожують, чи суспільстві»⁸. Прихильники цієї позиції вважають, що одним із основних показників реальності погрози є її сприйняття потерпілою особою як реальної, а відмова від ознаки реальності погрози в даному складі злочину зробить практично неможливим відмежування злочину від пустої балаканини. Якщо у потерпілої особи немає достатніх підстав боятися реального здійснення погрози, то така погроза не здатна вплинути на поведінку особи, котра здійснює правосуддя. Науковці підкреслюють: у випадках, коли погроза з причин, що не залежать від особи, яка не була або не могла бути сприйнята як така особою, котрій адресована, якщо вона не усвідомлює суспільно небезпечний характер дій особи, що погрожує, наявний замах на злочин⁹. Сприйняття погрози потерпілою особою можна визначити як суб'єктивний критерій реальності погрози в даному складі злочину. Однак суб'єктивного критерію недосить, оскільки суспільна небезпека злочину є об'єктивною категорією, на яку не може впливати обставина усвідомлення потерпілим характеру дій винного. Об'єктивний фактор передбачає врахування всіх обставин, за наявності яких винний висловлює погрозу: спосіб висловлювання погрози; характер взаємовідносин винного та потерпілого; попередня поведінка винного; його особистість.

Інша оцінка обов'язковості ознаки реальності для погрози, згідно зі ст. 377 КК, полягає в тому, що вчені взагалі заперечують необхідність реальності як конститутивної ознаки погрози в даному складі злочину. Очевидно, слід погодитися з тим, що неможливо довести, чи погроза мала реальний характер, і, крім того, за умов реальності важко відмежувати її від готування або замаху на вчинення іншого злочину проти особи¹⁰. Така позиція відображена й у більшості науково-практичних коментарів КК України¹¹.

До погрози в змісті розглянутого складу пред'являється вимога щодо її зв'язку зі здійсненням правосуддя. Згідно з п. 14 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про застосування законодавства, що забезпечує незалежність суддів», у всіх випадках вчинення цього злочину, погроза висловлюється у зв'язку зі здійсненням правосуддя, тобто з діяльністю суду в процесі розгляду цивільних, адміністративних і кримінальних справ. Отже, даний злочин може бути вчинений у зв'язку з діяльністю потерпілого при здійсненні правосуддя: до її виконання – з метою недопущення її; у процесі її виконання – з метою перешкодження їй; після її виконання – з мотивів помсти за таку діяльність.

У ст. 377 КК немає вказівки ні на зміст вимог, які висуває особа, котра погрожує, ні на мету примусити потерпілого змінити свою діяльність. Механізм здійснення такого злочину полягає в тому, що винний обіцяє вчинити відносно потерпілого дії певного характеру, які викликають у потерпілого тривогу за своє життя, здоров'я, схоронність майна.

У зв'язку зі сказаним слід звернути увагу ще й на іншу обставину. У сучасній кримінально-правовій літературі не вказується на протиправний характер погрози, розуміючи цю вимогу як таке, що саме собою розуміється. Наголосимо, що відповідальність за ст. 377 КК настає лише в разі, якщо діяльність потерпілого щодо здійснення правосуддя мала законний характер. Відповідальність настає не за всяку погрозу стосовно суддів у зв'язку зі здійсненням діяльності в ході відправлення правосуддя, а лише за погрозу, що супроводжується вимогами припинити або змінити подібну діяльність з метою недопущення її, перешкодження їй, чи з мотивів помсти за таку законну діяльність. Чітко визначити цей аспект у законі можна, керуючись вказівкою у статті КК на мету таких погроз. В іншому разі поведінка винного має оцінюватися з урахуван-

ням положень, що містяться у ст.ст. 36–40 КК, а за відсутності підстав, передбачених у даних нормах дії, винного слід кваліфікувати за ст.ст. 121, 122, 125, 126, 129 чи 195 КК.

Перелік видів погроз, викладений у ч.1 ст.377 – вичерпний. Це може бути *погроза*:

– *вбивством* – погрожувати позбавити життя будь-яким способом;

– *насильством* – застосовувати до потерпілого фізичну силу: побиття або завдання будь-яким способом тілесних ушкоджень;

– *знищенням майна* – привести рухоме чи нерухоме майно в цілковиту непридатність для використання за цільовим призначенням (підпал будинку, підрив автомобіля тощо);

– *пошкодженням майна* – погіршити якість майна, зменшити цінність або привести на певний час у стан, непридатний для використання за цільовим призначенням (побити шибки у вікнах, проколоти шини автомобіля тощо).

Інші погрози не становлять складу розглядуваного злочину (наприклад, у випадку погрози розголошенням відомостей, які потерпілий бажає зберегти у таємниці). Також слід зауважити, що погроза щодо шкоди здоров'ю особи зазвичай має неконкретний характер, однак і конкретизація тяжкості ушкоджень, якими погрожують (тяжкі, легкої чи середньої тяжкості), на кваліфікацію злочинів не впливає.

Погроза може бути доведена до потерпілого різними способами – усно, письмово, демонстрацією зброї, по телефону, факсу, через всевітню мережу – Інтернет, за допомогою магнітофонного запису, через посередника, в тому числі анонімно. Спосіб передавання, доведення до відома потерпілого погрози кваліфікуючого значення не має. Однак тут слід зробити важливе уточнення. У більшості випадків погроза дійсно доводиться до відома потерпілого усно, словами, але іноді вона підкріплюється жестами, демонстрацією різних предметів чи іншими діями, які виражають і підтверджують наміри винного. Такі дії по відношенню до словесної погрози мають допоміжне значення, і їх не можна розглядати як фізичний вплив на потерпілого. Вони є елементом погрози як інформації, тому їх слід розцінювати як складову частину психічного впливу. У такому випадку йдеться не про фізичну погрозу щодо певних осіб, а про втручання в їхню законну діяльність, яке виражається у формі погрози.

Немає єдності думок у криміналістів також стосовно моменту, коли погроза являє собою закінчений злочин. Одні вчені вважають, що з моменту, «коли висловлена погроза»¹², інші – «з моменту виявлення зовні наміру»¹³, «в момент висловлення погрози»¹⁴, «з моменту доведення погрози до відома потерпілого»¹⁵. Окремі українські вчені висловлюють спірну і невизначену позицію щодо моменту закінчення даного злочину – «з моменту висловлення погрози і сприйняття її потерпілим»¹⁶. Така позиція є невдалою, адже хоч у більшості випадків момент висловлення погрози та її сприйняття потерпілим збігаються, однак трапляються й погрози, висловлювані особою за відсутності потерпілого, що виражаються в письмовому виді, по Інтернеті, і т.п. У таких випадках є очевидним розрив у часі між вираженням погрози й моментом її сприйняття потерпілим. Тому запропонований варіант не може бути прийнятим.

Інші наведені варіанти тлумачення моменту закінчення розглядуваного злочину свідчать, що ті автори, які вважають аналізований склад закінченим у момент вираження погрози, не уточнюють, чи слід це розуміти в тому сенсі, що несуттєво, чи стало потерпілому відомо про погрозу. У зв'язку з цим виникає питання: чи завжди для визнання даного злочину закінченим необхідно, щоб погроза стала відомою адресатові? На це питання немає однозначної відповіді. Якщо, як указувалося вище, виходити зі специфіки погрози як психічного насильства, то злочин може бути закінчено тільки тоді, коли потерпілому стало відомо про погрозу, адже поки особа, якій погроза адресована, не інформована про неї, злочин особи, яка погрожує, не може досягти тієї мети, яку вона поставила – психологічно вплинути на потерпілого, залякати його. Проте нами було зауважено, що погроза може мати й характер виявлення наміру. В цьому випадку, на нашу думку, немає необхідності пов'язувати момент закінчення злочину з доведенням погрози до відома потерпілого.

Панівною позицією в кримінальному праві України є розгляд погрози як різновиду психічного насильства. Відповідно до даної позиції злочин, передбачений ст. 377 КК, як правило, визнається закінченим з моменту доведення погрози до відома особи, якій во-

на була адресована¹⁷. При цьому дії винного кваліфікуються за ч.1 ст. 377 КК незалежно від того, як сприймав погрозу потерпілий і чи мала винна особа намір і реальну можливість реалізувати можливість здійснити свою погрозу.

Якщо погроза вбивством переростає в конкретні дії, спрямовані на позбавлення життя потерпілого, то подібного роду випадки розглядаються як посягання на життя й кваліфікуються відповідно за ст. 379 КК України. Якщо ж погроза надалі була втілена в життя, кваліфікація здійснюється за сукупністю злочинів: ч.1 ст. 377 і ч.2 або ч.3 ст. 377, ст. 378 чи ст. 379 КК.

Якщо погроза досягла мети й призвела до прийняття неправосудного рішення суддею, народним засідателем, присяжним, то дії особи, яка погрожувала, кваліфікуються також за сукупністю злочинів, передбачених ч. 1 ст. 377 і за співучасть (ч.4 ст. 27 КК) у вчиненні злочинів, передбачених ст.ст... 375, 364 або 365 КК.

Обов'язковою ознакою погрози є наявність зв'язку між висловленою винним погрозою та діяльністю потерпілого щодо здійснення правосуддя. Якщо такого зв'язку не встановлено, то кваліфікація не відбувається за ч.1 ст. 377 КК, а за наявності інших необхідних умов дії винного можуть бути кваліфіковані за ст.ст. 129, 195 чи 350 КК.

Таким чином, погроза може бути як психічним насильством, так і виявленням наміру. Погрози, висловлені третім особам, які не стали відомими потерпілому, можуть розглядатися як закінчений злочин лише в тому разі, якщо вони є виявленням наміру.

Проведений аналіз об'єктивних ознак погрози, передбаченої ст. 377 КК, свідчить, що погроза має такі особливості: може являти собою різновид психічного насильства або виявлення наміру; має визначений, конкретний характер; не обов'язково є реальною; висловлюється у зв'язку діяльністю, пов'язаною з відправленням правосуддя (до її виконання – з метою недопущення її; у процесі її виконання – з метою перешкоджання їй; після її виконання – з мотивів помсти за таку діяльність).

¹ Борисов В.И., Куц В.Н. Преступления против жизни и здоровья: вопросы квалификации. – Х., 1995. – С. 64.; Костров Л.В. О содержании угроз в уголовном законе // Вестник МГУ. – Серия «Право». – 1970. – № 4. – С. 54.

² Панов Н.И. Квалификация насильственных преступлений. – Х., 1986. – С. 27-29.

³ Див.: Бородин С.В. Ответственность за убийство: квалификация и наказание по российскому праву. – М., 1994. – С.181; Матышевский П.С. Ответственность за преступления против общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения. – М., 1964. – С. 96; Пионтковский А.А. Курс советского уголовного права. – М., 1970. – Т. 2. – С. 418.

⁴ Див.: Дурманов Н.Д. Стадии совершения преступления по советскому уголовному праву. – М., 1955. – С. 25; Кузнецова Н.Ф. Ответственность за приготовление к преступлению и покушение на преступление по советскому уголовному праву. – М., 1958. – С. 28–37; Наумов А.В. Уголовное право (Общая часть). – М., 1996. – С. 264.

⁵ Пионтковский А.А. Вказана праця. – С. 418 – 149.

⁶ Бородин С.В. Об ответственности за угрозу убийством // Социалистическая законность. – 1989. – № 1. – С. 30.

⁷ Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар / За заг ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – К., 2003. – С. 1033.

⁸ Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть общая. – Т.1. – М., 1994. – С. 292.

⁹ Крашениников А.А. Угроза в уголовном праве России: Автореф. дис. канд. юр. наук. – М., 2002. – С. 12.

¹⁰ Зубкова В.И. Совершенствование уголовно-правовой нормы об ответственности за угрозу // Вестник Москов. ун-та. Серия 11. – Право. – 1987. – № 1. – С. 39.

¹¹ Див.: Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар / За заг ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – К., 2003. – С.1033; Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / Під заг. ред. Потебенька М.О., Гончаренка В.Г. – К., 2001. – С. 765; Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / За ред. С.С. Яценка. – К., 2002. – С. 815.

¹² Дурманов Н.Д. Уголовная ответственность за преступления против общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения. – М., 1962. – С. 19.

¹³ Матышевский П.С. Вказана праця. – С. 99.

¹⁴ Уголовное право (Общая часть) / Под ред. И.Я. Козаченко, З.А. Незнамовой, Г.П. Новоселов. – М., 1997. – С. 625.

¹⁵ *Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар / За заг ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – К., 2003. – С. 1033.*

¹⁶ *Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – К., 2001. – С. 943.*

¹⁷ *Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / За ред. С.С. Яценка. – К., 2002. – С. 815.*

Отримано 14.03.2006

Резюме

В статье анализируются дискуссионные вопросы предусмотренного ст. 377 УК Украины понятия угрозы судье, народному заседателю, присяжному. Общественная опасность данного преступления состоит в том, что оно посягает на нормальную деятельность органов правосудия. В статье определены объективные признаки угрозы, предусмотренной в ст. 377 УК, которые отображают особенности данного состава преступления.

М.М. КУЦИН

Микола Миколайович Куцин, суддя апеляційного суду Закарпатської області (м. Ужгород)

**ПРОЦЕС ФОРМУВАННЯ ТА СТАНОВЛЕННЯ СУДОВОЇ ВЛАДИ
В СУЧАСНІЙ УКРАЇНІ В КОНТЕКСТІ СИСТЕМИ ПОДІЛУ ВЛАД**

Поділ влади на законодавчу, виконавчу й судову – одна з фундаментальних засад правової держави. Правовими засобами, які забезпечують реальний поділ влади, виступає система стримувань і противаг, у якій кожна гілка влади є незалежною й самостійною.

Питання судової влади в системі поділу влад в Україні – актуальна науково-практична проблема, висвітлена в низці нормативно-правових актів України, цитованих далі праць авторів. Разом з тим історія та змістові особливості становлення судової влади в Україні в системі поділу влад, висвітлення чого є завданням даної статті, залишається малодослідженим питанням, яке продовжує залишатися актуальним.

Мета даної статті – розкриття поняття процесу становлення та закріплення регламентації судової влади в системі поділу влад в Україні, а також розкриття поняття «судова влада» шляхом аналізу її відмінностей від понять правосуддя та судочинства.

Розвиток ідей незалежної судової влади в Україні набув актуальності з прийняттям Декларації про державний суверенітет України й Акта незалежності України. У Декларації – важливому правовому документі декларативного змісту – проголошено розмежування законодавчої, виконавчої та судової влади, що є одним із найважливіших принципів існування України як правової держави.

Верховна Рада України 22 квітня 1992 р. схвалила Концепцію судово-правової реформи в Україні¹, якою визначено основні принципи судово-правової реформи, порядок формування судової влади, соціальний захист суддів, фінансування і матеріально-технічне забезпечення діяльності судової влади та інші питання.

У Концепції наголошувалося на необхідності шляхом ефективного розмежування повноважень гарантувати самостійність і незалежність судових органів від впливу законодавчої та виконавчої влади; реалізувати демократичні ідеї правосуддя, вироблені світовою практикою й наукою; створити систему законодавства про судоустрій, яке забезпечило б незалежність судової влади; поступово здійснити спеціалізацію судів; максимально наблизити суди до населення; чітко визначити компетенцію різних ланок судової системи; гарантувати право громадянина на розгляд його справи компетентним, незалежним і неупередженим судом.

У Концепції судово-правової реформи вперше в Україні було зроблено спробу визначити поняття судової влади як системи незалежних судів, котрі в порядку, встановленому законом, здійснюють правосуддя. Суди, за Концепцією, одержали владні повноваження для відновлення порушеного права і справедливості. Підкреслювалося, що судова влада здійснюється тільки судом і на основі закону. Всі органи, які виконували деякі судові функції, скасовуються.

Конституційний договір від 8 червня 1995 р. «Про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України» вперше в законодавстві України закріпив засади поділу державної влади в Україні на законодавчу, виконавчу і судову. За Конституційним договором було визначено, що судову владу в Україні здійснюють тільки суди; вони захищають права і законні інтереси громадян, юридичних осіб і держави шляхом здійснення правосуддя; суди є незалежними; всі державні та інші установи й громадяни зобов'язані поважати незалежність судів; суди у своїй діяльності підкоряються тільки закону; суди України мають самостійне бюджетне фінансування.

3 прийняттям 28 червня 1996 р. Конституції України фактично розпочався другий етап судово-правової реформи. Основний Закон України багато в чому по-новому визначив місце і роль судової влади в системі державної влади.

У ст. 6 Конституції України вперше на конституційному рівні закріплено принцип правової держави, за яким державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Цим конституційним положенням визначено місце судової влади як рівноправної та самостійної поряд із двома іншими гілками державної влади – законодавчою та виконавчою.

У ст. 10 Конституції Російської Федерації закріплено аналогічний принцип поділу державної влади і указано, що органи законодавчої, виконавчої та судової влади є самостійними. Разом з тим Конституція України, як і Конституція Російської Федерації, не містить прямого тлумачення системи стримувань і противаг, на відміну, наприклад, від Конституції Республіки Білорусь, у ст. 6 якої конкретизовано, що державні органи в межах своїх повноважень самостійні: вони взаємодіють між собою, стримують та урівноважують один одного.

Зате основний Закон України закріплює низку засобів, здатних урівноважити повноваження органів публічної влади України, збалансувати їхню діяльність, забезпечити відособленість гілок влади, деконцентрацію державної влади, не допустити її узурпації будь-ким та зловживання гілками влади та своїми повноваженнями. Зокрема, ч. 2 ст. 6 Конституції України встановлює, що органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України. На цій основі має визначатися діяльність усіх гілок влади, в тому числі й судової. Отже, в умовах поділу влади жодна її гілка не може претендувати на пріоритет щодо іншої, жодна з них не може виходити за межі своєї компетенції і втручатись у сферу діяльності іншої.

Конституційний Суд України, до повноважень якого належить офіційне тлумачення Конституції України та законів України, у своїй практиці неодноразово звертався до проблем функціонування апарату держави та ролі системи стримувань і противаг в організації державної влади в Україні. Зокрема, в Україні має місце перехід до нового порядку здійснення державної влади на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову (ч. 1 ст. 6 Конституції України), органи яких взаємодіють між собою на підставі конституційно закріпленої системи стримувань і противаг, здійснюючи свої повноваження в межах, установлених Конституцією України, та відповідно до законів України (ч. 2 ст. 6 Конституції України)². Крім того, Конституційним Судом України констатовано, що метою функціонального поділу державної влади на законодавчу, виконавчу й судову є розмежування повноважень між різними органами державної влади та недопущення привласнення повноти державної влади однією з гілок влади³.

Системний аналіз норм Конституції України показує, що всі гілки влади – це збалансована система, в якій кожна гілка є незалежною. Самостійність гілок влади не виключає їх взаємозалежності. Виконавча й судова влада підкоряються чинним законам, які є

продуктом законодавчої влади й лежать в основі виконавчої діяльності та правосуддя. Відповідно до п. 3 ст. 85 Конституції України, до повноважень Верховної Ради України належить прийняття законів, унаслідок чого формується правове поле для діяльності судової влади, створюється нормативно-правова база, яка регламентує організацію судової системи й порядок діяльності судів. Тільки законами України, прийнятими Верховною Радою України, визначаються судоустрій, судочинство, статус суддів (п. 14 ст. 92 Конституції України).

З метою регулювання діяльності судової влади Верховна Рада України прийняла Закон України «Про статус суддів» від 15 грудня 1992 р. У ст. 1 цього Закону вказано, що професійні судді й залучені у передбачених законом випадках для здійснення правосуддя представники народу є носіями судової влади в Україні, які здійснюють правосуддя незалежно від законодавчої та виконавчої влади (зі змінами, внесеними згідно з Законом України від 21.06.2001 р. № 2534-III).

Основні положення щодо правосуддя деталізовано та розвинуто в Законі України «Про судоустрій України» від 7 лютого 2002 р. Законом визначено правові засади організації судової влади та здійснення правосуддя в Україні, систему судів загальної юрисдикції, основні вимоги щодо формування корпусу професійних суддів, систему й порядок здійснення суддівського самоврядування, а також встановлено загальний порядок забезпечення діяльності судів і врегульовано інші питання судоустрою. Відповідно до ст. 1 Закону, державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Органи судової влади здійснюють свої повноваження тільки на підставах, у межах в порядку, передбачених Конституцією України та законами.

Проведемо історичний аналіз місця та ролі судової влади в теорії поділу влад, у тому числі судової, здійснюваної відповідними державними органами. При цьому поставимо собі за мету розкрити поняття судової влади через аналіз її відмінностей від понять правосуддя та судочинства.

Визначення поняття «влада», які наводяться в «Юридичній енциклопедії», стверджують, що влада – це здатність досягати поставленої мети; спроможність соціально-політичної системи забезпечувати виконання прийнятих нею рішень; спосіб людської спільноти досягти самоорганізації, заснованої на розподілі функцій управління та виконання; можливість і здатність реалізувати свою волю⁴.

Ці тлумачення можна доповнити висновками українських учених у галузі теорії держави і права про те, що влада – це авторитетна сила, вольові відносини між людьми, у яких ті, хто має владу, визначають програму поведінки підвладних осіб⁵. У суспільстві влада – це необхідність, бо за її допомогою забезпечується нормальне функціонування всіх соціальних суб'єктів, вона забезпечує організованість і порядок, координує дії різних елементів держави й суспільства. Звідси стає зрозумілим, що влада – це завжди двобічні відносини, де воля носія влади здійснюється через підлеглість підвладного.

У працях російських правознавців також з'явилися достатньо глибокі дослідження філософських підходів до влади, вироблене поняття політичної гносеології, у відповідності з яким, влада розглядається як реалізація вольової діяльності політичного суб'єкта (індивіда, групи, партії, лідера, держави та ін.)⁶.

Однак у юридичній літературі немає єдиного підходу до з'ясування поняття судової влади. Окремі дослідники цієї проблеми звертають увагу на два напрямки у визначенні цього поняття й утворюють нерозривну єдність⁷. Перший, змістовий, полягає в тому, що судова влада – це повноваження щодо вирішення виниклих у суспільстві конфліктів із застосуванням спеціальної процедури. Другий, організаційний, полягає в тому, що це повноваження належить тільки судам.

Один із напрямків, пов'язаних з отождненням влади з її носіями, розвивав відомий російський процесуаліст І.Я. Фойницький. Він указував, що судова влада утворює систему підпорядкованих законодавчим органам, роль яких – застосування закону в порядку здійснення судочинства⁸. У сучасних дослідженнях російських правознавців теж є визначення судової влади як системи державних і муніципальних органів, наділених передбаченими законом владними повноваженнями, спрямованими на встановлення істини, відновлення справедливості й покарання винних, рішення яких є обов'язковими до виконання всіма особами, яких вони стосуються⁹.

В.О. Лазарева вважає, що протиставлення двох складових судової влади – змістовної та організаційної – є безпредметним¹⁰. Здається, що саме так слід розуміти слова І. Я. Фойницького про те, що суд у сучасному процесуальному ладі є функцією державної влади, а державна влада зосередила у себе право суду¹¹. Суд, судова, влада і правосуддя – поняття, хоча і не тотожні, але взаємопов'язані: судова влада реалізується у правосудді, а правосуддя здійснюється тільки судом.

Другий підхід до визначення судової влади полягає в її розумінні як діяльності по розгляду судових справ. Прийняті перед Судовими статутами 1864 р. Основні положення кримінального судочинства 1862 р. стверджували, що влада судова, тобто розгляд судових справ і постановлення вироків, належить судам без будь-якої участі влади адміністративної¹². Як гілку влади державної, що належить органам, які не обтяжені адміністративними або законодавчими функціями, а призначені всебічно розглядати справи, визначав судову владу відомий російський учений С.В. Познишев¹³.

Тим не менше, правильне тлумачення судової влади має важливе теоретичне значення. Точне усвідомлення сенсу та змісту численних термінів, пов'язаних із поняттям судової влади, не може вважатися лише суперечкою про терміни. Складне й багатогранне явище, якою є судова влада, має право на науково обґрунтований аналіз усіх пов'язаних із ним понять, розмежування споріднених явищ і встановлення взаємозв'язків між ними. Такий підхід дає змогу глибше вивчити сутність поняття судової влади, роздивитися всі грані цього явища.

Необхідно зауважити, що зміст поняття судової влади на законодавчому рівні не визначено, закріплена лише форма її реалізації – правосуддя. Разом з тим, роз'яснення поняття судової влади відсутнє в конституціях не тільки нових держав Європи та Азії, а й держав, устрій яких можна віднести до західноєвропейської конституційної моделі, що призводить до ототожнення окремими науковцями судової влади з правосуддям¹⁴. Але ж зміст указанного поняття є складною проблемою для науки.

Більшість дослідників судової влади кваліфікують її як сукупність судів, що здійснюють правосуддя. Це розуміння терміна «судова влада», на думку доктора юридичних наук Ю. М. Грошевого, є доречним, але вживається звичайно для визначення місця судів серед інших державних органів при характеристиці устрою судової системи та основ її діяльності (див. розділ VIII Конституції України). В іншому розумінні, судову владу ототожнюють із методом її реалізації – правосуддям. Разом із тим, поняття «судова влада» і «правосуддя» є близькими, але не тотожними¹⁵.

Ю. М. Грошевий та І.Є. Марочкін розглядають судову владу як специфічну гілку державної влади, здійснювану уповноваженими на те державними органами – судами, завдання якої – розв'язання правових конфліктів, здійснення судового контролю¹⁶. Це формування відображає сутність і місце судової влади в державі взагалі.

Новий погляд на реформування судочинства в Україні запропонувала група народних депутатів під політичним керівництвом голови фракції «Наша Україна» Віктора Ющенка¹⁷. Проект Кодексу судової влади, розроблений М. Хандуріним, унесений народними депутатами М. Катеринчуком, В. Стретовичем, Б. Безпалім¹⁸, містить суттєві нововведення щодо побудови системи судоустрою, порядку призначення та обрання суддів, підстав притягнення їх до дисциплінарної відповідальності, розширення повноважень Вищої ради юстиції тощо. Разом із тим, цей законопроект не розкриває суті визначення поняття судової влади. Зважаючи на це, В. Д. Бринцев запропонував як доповнення до цього кодексу дати законодавче визначення поняття судової влади (якого дотепер немає в жодному законодавчому акті); наприклад, вказати: «Судова влада – діяльність судової системи держави щодо здійснення правосуддя, судового контролю, організаційних та інших, установлених законом функцій, які забезпечують судочинство»¹⁹.

В інших працях В. Д. Бринцева наводиться тлумачення судової влади як законної діяльності всіх ланок судової системи задля забезпечення й реалізації конституційного, господарського, кримінального, адміністративного, цивільного правосуддя²⁰. На думку В. Городовенка, судова влада – це самостійна незалежна гілка державної влади, яка яв-

ляє собою сукупність державних органів, наділених повноваженнями щодо здійснення правосуддя у формі цивільного, господарського, адміністративного, кримінального та конституційного судочинства²¹.

О. П. Дзьобань вважає, що судовою владою варто вважати особливу форму діяльності держави, що здійснює свої повноваження спеціально створеними державними органами – судами, в галузі захисту прав і свобод людини й громадянина, основ конституційного ладу²².

Як зауважує Р. Ф. Гринюк, нині ми свідомо використовуємо поняття «судова влада», а не такі терміни, як «судова система» чи система судових органів», оскільки у правовій державі має існувати якраз така влада, яка є рівною виконавчій і законодавчій владам і має у суспільстві такий самий рівень авторитету й ті ж можливості щодо реалізації власних функцій²³.

В «Юридичній енциклопедії» судова влада визначається як одна з гілок державної влади, основним завданням якої є здійснення правосуддя. В сучасному розумінні судова влада на національному рівні є функцією державної влади, вона здійснюється в інтересах усього суспільства й виступає однією з форм реалізації суверенітету державного²⁴.

З наведених тлумачень видно, якими важливими для забезпечення передумов до становлення судової влади є організаційна єдність усіх ланок судової системи й побудова структури судових органів, необхідних для здійснення правосуддя у правовій державі.

Загалом зміст поняття «судова влада» ще чекає свого розкриття на законодавчому рівні.

Особливістю застосування владних повноважень суб'єктами судової влади є особлива процесуальна процедура, яка забезпечує єдину правозастосовчу діяльність на території держави.

В кримінальному судочинстві судова влада реалізується як у процесі розгляду й вирішення справи, так і на досудових стадіях, під час вирішення питань щодо обмеження конституційних прав і свобод особи.

Владні відносини як елемент судової влади характеризуються: наявністю правових норм, які надають суду можливість виносити рішення, обов'язкові для виконання; вираженням до всіх учасників відносин волі суду, забезпеченої застосуванням правових санкцій у разі невиконання цієї волі. Роль судової влади полягає також у стримуванні двох інших гілок влади в рамках законності, у праві здійснення конституційного нагляду й судового контролю за ними.

Про владний характер судової влади свідчить не тільки її поширення на велике коло суб'єктів, але і її винятковість, яка передусім полягає в тому, що повноваження судів (суддів) реалізуються лише в разі необхідності захисту прав окремого громадянина, людини, суспільства або держави. Винятковість судової влади зумовлена ще й тим, що підставою для застосування владних повноважень є необхідність захисту інтересів певного кола суб'єктів від суспільно небезпечного посягання, або порушених прав та інтересів протизаконними діями іншого кола суб'єктів.

Винятковість судової влади полягає в тому, що вона здійснюється лише судами, які входять у судову систему України. Крім того, це означає, що жодний інший орган державної влади та управління не має права взяти на себе компетенцію судової влади. З цього випливає, що юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі (ст. 124 Конституції України).

В Україні судова влада є обов'язковим елементом державної влади. Вона взаємодіє із законодавчою та виконавчою гілками влади на засадах принципу поділу функцій. Судова влада не може мати ні повноважень, ні засобів для оцінки державної політики, що реалізується парламентом, президентом та урядом, водночас саме вона повинна мати всю необхідну владу для захисту прав і свобод особи, вирішення правових спорів та забезпечення додержання конституційності всіх правових актів у державі. Найважливіше завдання судової влади полягає в тому, щоб шляхом розгляду та вирішення правових спорів забезпечити баланс свободи в суспільстві з обов'язком виконання законів. Специфікою судової влади є її цілковита концентрація «в руках» того органу правосуддя (судді чи суду), який здійснює провадження у конкретній судовій справі²⁵.

Відтак можемо обґрунтовано підсумувати, що судова влада є видом державної влади, вона здійснюється державними органами, виражає державну волю, її складають державно-владні повноваження; судова влада належить тільки судам – державним органам, що утворюються в установленому законом порядку; до складу суду, крім суддів, які діють на професійній основі, можуть входити представники народу, котрі тимчасово виконують функції з відправлення правосуддя.

На підставі проведеного історичного аналізу місця та ролі судової влади в теорії поділу влад можна стверджувати, що державну владу, в тому числі судову, здійснюють відповідні державні органи. Разом із тим, влада – це не тільки та чи інша установа та її посадові особи, а й ті функції, які їй притаманні, виконання цих функцій, їх реалізація. Також можна зробити висновок, що не тільки процесуальні рішення, постановлені від імені держави, а й процесуально-розпорядчі функції основних суб'єктів правосуддя – суддів (передусім постанови про привід, зміну запобіжних заходів, накладення штрафів, арешт на майно тощо) дають підстави вважати цю діяльність – діяльністю судової влади.

¹ З часу ухвалення Концепції судово-правової реформи минуло більше 13 років, і у зв'язку з цим гостро постала проблема створення нової науково обґрунтованої методологічної основи розвитку законодавства, яким би забезпечувалася судова діяльність на найближчі роки. *Миланко О.* Судово-правова реформа в Україні // Юридичний вісник України. – 26 березня – 1 квітня 2005 р. – № 12 (508). – С. 1, 6–7.

² Рішення Конституційного Суду України № 3-зп від 11 липня 1997 р. у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо конституційності тлумачення Верховною Радою України ст. 98 Конституції України.

³ Рішення Конституційного Суду України № 6-рп/99 від 24 червня 1999 р. у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 19, 42 Закону України «Про Державний бюджет України на 1999 рік» (справа про фінансування судів) // Офіційний вісник України. – 1999. – № 28. – Ст. 1432.

⁴ *Юридична енциклопедія*: В 6 т. / Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К., 1998. – Т. 1: А–Г. – С. 489.

⁵ *Загальна теорія держави і права* / За ред. В. В. Копейчикова. – К., 1997. – С. 34–35.

⁶ *Власть*. Очерк современной политической философии Запада. – М., 1989. У розділі 2 збірника подано детальний аналіз найзначніших сучасних концепцій влади: антропологічної, психоаналітичної, культурологічної та інших, найпоширеніших у ХХ ст.

⁷ *Лазарева В. А.* Судебная власть и уголовное судопроизводство // Государство и право. – 2001. – №5. – С. 49–56.

⁸ *Фойницький І. Я.* Курс уголовного судопроизводства. – Т. 1. – СПб., 1996. – С. 158.

⁹ *Дмитриев Ю. А., Черемных Г. Г.* Судебная власть в механизме разделения властей и защите прав и свобод человека // Государство и право. – 1997. – № 8. – С. 48.

¹⁰ *Лазарева В. А.* Вказана праця. – С. 50.

¹¹ *Фойницький І. Я.* Вказана праця. – С. 8.

¹² *Лазарева В. А.* Вказана праця. – С. 50.

¹³ Там само.

¹⁴ *Скомороха В.* Окремі питання поділу влади, визначення державної та судової влади, незалежності судової влади // Вісник Конституційного Суду України. – 2000. – № 1. – С. 59.

¹⁵ *Грошевий Ю.* Проблеми удосконалення законодавства, що регулює кримінально-процесуальну діяльність. // Вісник Академії правових наук України. – 2003. – № 2 (33) – № 3 (34). – С. 688.

¹⁶ *Грошевий Ю. М., Марочкін І.Є.* Органи судової влади в Україні. – К., 1997. – С. 6.

¹⁷ *Велика судова реформа за новими правилами: тема для обговорення* // Закон і бізнес. – №47 (671). – 26 листопада 2004. – С. 1, 9.

¹⁸ Кодекс судової влади України: законопроект від 26.05.2004, реєстраційний № 5560.

¹⁹ *Бринцев В. Д.* Судовий кодекс: нова вершина судово-правової реформи чи черговий крутий віраж без руху вперед? // Закон і бізнес. – № 45 (669). – 6 – 12 листопада 2004. – С. 1, 9.

²⁰ *Бринцев В.Д.* Судебная власть (Правосудие): Пути реформирования в Украине. – Х., 1998. – С.25–26.

²¹ *Городовенко В.* Про становлення незалежної судової влади // Право України. – 2002. – № 9. – С. 122.

²² *Дзьобань О. П.* Теоретичні основи поділу та взаємодії влади (історико-філософський аспект) // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2004. – № 11 (37). – С. 79.

²³ Гринюк Р. Ф. Судова влада як фундаментальний чинник становлення правової держави в Україні // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2005. – № 2 (40). – С. 29.

²⁴ Юридична енциклопедія: В 6 т. / Ю.С. Шемшученко (гол. редк.) та ін. – К., 2003. – Т. 5: П-С. – С. 699.

²⁵ Там само.

Отримано 28.03.2006

Резюме

В статті автор розглядає процес формування і становлення судової влади в сучасній Україні в контексті системи розподілу властей. Розглядається зміст понять «влада», «судова влада». Автор приєднується до думки, що судову владу здійснюють суди. Судді і, в певних випадках, представителі народу, наділяються відповідними повноваженнями, необхідними для здійснення правосуддя.

В.К. МАТВІЙЧУК

Валерій Костянтинович Матвійчук, кандидат юридичних наук, завідувач кафедри ВНЗ «Національна академія управління»

СОЦІАЛЬНИЙ ЗВ'ЯЗОК СУБ'ЄКТІВ ВІДНОСИН У РАМКАХ ДІЯЛЬНОСТІ З КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ, РАЦІОНАЛЬНОГО ВИКОРИСТАННЯ, ВІДТВОРЕННЯ ТА ОЗДОРОВЛЕННЯ ПРИРОДНИХ ОБ'ЄКТІВ

Важливе значення для дослідження родового й безпосереднього об'єктів злочинів, що стосуються навколишнього природного середовища, має соціальний зв'язок суб'єктів цих відносин. Ця проблема не досліджувалася в кримінально-правовій літературі. Тому цей напрям дослідження безумовно має право на існування, оскільки питання про соціальний зв'язок суб'єктів стосовно відносин з кримінально-правової охорони, раціонального використання, відтворення та оздоровлення природних об'єктів не висвітлювалося.

Основним напрямком пропонованої статті є аналіз цього соціального зв'язку.

Наш підхід до розгляду свідчить, становлять інтерес не будь-які соціальні зв'язки суб'єктів, а ті, що можуть проявитися на рівні індивідуальної взаємодії індивідуумів, у взаємодії людських спільнот (підприємств, установ, організацій, товариств і т.п.), а також індивідуумів зі спільнотами.

Зовні соціальний зв'язок може проявлятися в таких формах, як діяльність – науково-обґрунтоване раціональне використання природних ресурсів; їх охорона і гарантування екологічної безпеки й т. ін. В деяких випадках, як слушно стверджує В.Я. Тацій, соціальний зв'язок, як і самі суспільні відносини, можуть проявлятися не тільки у вигляді діяльності, а й у «застиглій», пасивній формі. У вигляді «позицій» особи щодо громадян, які мають право на достовірну екологічну інформацію¹.

Як показують наш досвід і судова практика, вплив на природний ресурс або на умови, які мають забезпечувати раціональне використання природних ресурсів, може бути законним (позитивним) і незаконним (негативним). Незаконна діяльність стосовно навколишнього природного середовища і відносин з приводу умов його збереження порожнює кримінально-правові відносини. Нас же цікавить соціальний зв'язок, важливою ознакою якого є обов'язок певної поведінки суб'єктів відносин. В такій поведінці заінтересовані як певні особи, так і все суспільство. Звідси, на наш погляд, важливо з'ясувати

соціальну зумовленість взаємодії суб'єктів, її причини і завдання, іншими словами – сукупність прийомів і засобів, які в теорії права постають як механізм такої взаємодії.

Взаємозв'язок (соціальний зв'язок) зумовлений потребами (інтересами), котрі є рушійною силою у спілкуванні суб'єктів відносин. Необхідно зазначити, що деякі вчені роблять правильну спробу розкрити зміст об'єкта злочину через інтереси². В той же час, як зазначається в цих роботах, для багатьох авторів інтерес помилково став синонімом суспільних відносин. Аналогічні судження має В.Д. Пакутін, який стверджує, що природоохоронний інтерес – це те саме, що й суспільні відносини³.

Ми не будемо зупинятись на суті термінів «інтереси» й «потреби», оскільки вони дістали достатнє висвітлення в психологічній⁴, філософській⁵ та економічній літературі⁶. Із названих вище джерел можна лише зробити висновок із вчення про суть і явище, що інтерес (суть) не є суспільними відносинами (явищем). Він – стимул, збудник зв'язків суб'єктів, їх спрямування, схильності до чого-небудь.

Викладене з достатньою обґрунтованістю дає підставу зробити висновок, що для з'ясування сутності соціального зв'язку необхідно встановити зміст діяльності (поведінки) суб'єктів⁷. Відповідно, інтерес – це певна форма прояву, вираження, реалізації суспільних відносин, але не самі суспільні відносини (лише їх структурний елемент).

Не викликає заперечення те, що соціальний зв'язок як елемент суспільних відносин перебуває в нерозривному контакті з іншими структурними елементами суспільних відносин і з тими чи іншими предметами суспільних відносин (тобто має предметний характер)⁸. Без предмета відносин не може бути інтересів і соціального зв'язку. Тому для визначення об'єкта треба враховувати лише суспільні відносини, що відповідають потребам усього суспільства.

Викладене вище дає нам підставу стверджувати, що сприятливі природні умови для життя людини є предметом інтересу.

Потреби суспільства в цілому й людини зокрема до благ, що їх дає природа, викликали інтерес до її охорони, а це призвело до виникнення суспільних відносин з охорони середовища. Але цим не вичерпується зміст природоохоронного інтересу, адже він проявляється не лише в охороні навколишнього природного середовища як джерела матеріальних благ. Непередбачені наслідки господарської діяльності стали глобальними і вже ставлять під загрозу існування людини⁹.

Отже, для підтримання свого життя і здоров'я людина повинна мати такі компоненти (об'єкти) природного середовища, які б об'єктивно, а не тільки, як стверджує Е.М. Жевлаков, з погляду людини, були наявні в межах існування людини¹⁰. Звідси можна зробити послідовний висновок, що взаємодія людини (суспільства) з природою не може відбуватися в безумовній свободі, а має бути обмежена рамками закону, який охороняє природу не тільки як джерело матеріальних і духовних благ, а й природних умов як джерела всього живого.

Наше дослідження буде повнішим, якщо ми будемо враховувати й природно-охоронний інтерес, і міжнародно-правовий аспект охорони навколишнього природного середовища, і сучасний стан проблеми. Адже екологічна проблема – це не регіональна, а й міжнародно-правова, бо для природи немає меж. Тому закони мають охороняти й ці інтереси.

Четвертий період еволюції взаємовідносин людини (суспільства) і природного середовища¹¹ характеризується розвитком глобальної екологічної кризи, екологічними катастрофами, посиленням парникового ефекту, появою озонної дірки та кислотних дощів, суперіндустріалізацією, супермілітаризацією, суперхімізацією, суперспоживанням і суперзабрудненням усіх геосфер¹².

Особливостями цього періоду є також виникнення й поширення громадського руху за охорону навколишнього природного середовища, активне міжнародне співробітництво у сфері охорони природи¹³.

У цей останній період людина виступає як могутня геологічна сила, що змінює стан екосистеми України і всієї планети. На превеликий жаль, ця діяльність негативно впливає на природу й саму людину. Про це свідчать деякі показники, що характеризують екологічний стан в Україні. Так, зокрема, гідрометеорологічні умови мають тенденцію до

погіршення, адже тільки в 1995 р. спостерігалось 8 метеорологічних і 2 агрометеорологічні стихійні явища, які поширювалися на значну територію¹⁴. Ще гірший стан атмосферного повітря. Наприклад, у повітря викидається найнебезпечніша для всього живого домішка бензапірену в 46 містах, а в атмосферних опадах лише в 1995 р. спостерігався вміст сульфатів 4,8 до 24,2 мг/л, азоту амонійного – від 0,9 до 6,5 мг/л і т. ін.. Крім того, лише за останній рік в атмосферу викинуло 5687,0 тис. тонн шкідливих речовин від стаціонарних джерел забруднення й від рухомих – 1796,5 тис. тонн¹⁵. Цей стан погіршився в 2003–2005 рр.

Оцінка стану забруднення атмосферного повітря в Україні виконується в 54 містах, на 166 стаціонарних постах і на двох станціях транскордонного перенесення. За станом 1998–2000 рр., середньорічні концентрації специфічних шкідливих речовин (бензапірен, формальдегід, двооксид азоту) перевищували гранично допустимі концентрації¹⁶. Ще трагічніший стан у цьому напрямку склався в 2004–2005 рр.

Особливо небезпечне становище з озонним шаром. Так у 2004 р. три доби (1–2 лютого та 23 серпня) мали місце озонні аномалії, коли відхилення значень ЗВО від кліматичної норми досягли 2,6. Не краще становище склалося з ґрунтами: загалом забруднена площа сягнула 2% від обстеженої (обстежувались угіддя 35 районів 19 областей та Автономної Республіки Крим), інтенсивною яружною ерозією уражено 18% території України, на 17% території розвиваються процеси підтоплення, а на 30% території активізуються процеси карстоутворення, в тому числі на 27% проявився відкритий карст, на 50% освоєних площ схилів прогресують зсуви. Однією з тяжких ознак деградації земель в Україні є ерозія ґрунтів. Щорічно площа еродованих земель збільшується на 80–100 тис. га¹⁷.

Непродумане ставлення до надр і мінерально-сировинних ресурсів стимулює поширення карстових, зсувних, обвальних, абразійних і сільових процесів, призводить до високих втрат мінімальних ресурсів, а все це негативно впливає на екологію України. Про це свідчать публікації в пресі й проведені нами опитування фахівців видобувних підприємств (із 300 опитованих 89% підтверджують описані нами процеси й лише 11 відповіли, що причин такого становища не знають).

Антисупільне ставлення до водних об'єктів призводить до їх хімічного, радіаційного та біологічного забруднення, небезпечного для життя і здоров'я людини і всього живого, до утворення шкідливої якості питної води¹⁸.

Від діяльності людини набувають критичного стану й легені нашої держави – ліси, рослинний світ в цілому. Це є результатом необґрунтованих вирубок лісу, зміни структури лісів, погіршення природних комплексів, деградації рослинного покриву, виснаження лісосировинної бази, бо що нинішня система лісовідновлення й лісорозведення, загалом ставлення до рослинного світу в цілому ще залишається «ресурсним», а не «біосферним». І цей ресурс іще не розглядається як основний компонент біосфери, здатний стабілізувати й відновити її природну рівновагу. Такий же стан справ із зеленими насадженнями в населених пунктах¹⁹.

Негаразд в Україні й з охороною та використанням тваринного світу²⁰.

На 1.01. 2002 р. було 12 природних і 3 біосферних заповідники, 5 національних природних парків, 259 заказників, 124 пам'ятки природи, 17 ботанічних садів, 6 зоопарків, 24 дендрологічних парків, 87 парків, а робота з їх охорони проходить як черговий захід²¹.

Всі ці та інші фактори, що впливають на розробку проблем екологічної політики держави, мають враховувати наявні соціальні зв'язки суб'єктів досліджуваних відносин.

Підбиваючи підсумки викладеному, слід зробити висновки.

1. Необхідно враховувати не будь-які соціальні зв'язки суб'єктів, а зв'язок у рамках охоронної діяльності, раціонального використання, відтворення та оздоровлення природних об'єктів.

2. Взаємозв'язок (соціальний зв'язок) зумовлений потребами (інтересами), які є рушійною силою в спілкуванні суб'єктів, що стосуються навколишнього природного середовища.

3. Для з'ясування сутності досліджуваного соціального зв'язку необхідно встановити зміст діяльності суб'єктів відносин.

4. Соціальний зв'язок, як елемент суспільних відносин (об'єкта злочину) нерозривний з іншими структурними елементами суспільних відносин.

5. Соціальний зв'язок є змістом суспільних відносин і впливає на розуміння суті об'єкта досліджуваного злочину й на вироблення кримінально-правової політики держави з охорони навколишнього природного середовища.

¹ Тацій В.Я. Об'єкт злочину // Кримінальне право України. Загальна частина : Підручник для юр. вузів і факультетів / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.; за ред. М.І. Бажанова, В.В. Сташица, В.Я. Тація. – Х., 1997. – С. 80.

² Новий тлумачний словник української мови. – К., 1999. – Т. 3. – С.69; *Анашкин Г.З.* Уголовно-правовые проблемы охраны окружающей среды в СССР // Вопросы борьбы с преступностью. Вып. 30. – М., 1979. – С. 47; *Каиржанов Е.К.* Интересы трудящихся и советский уголовный закон. Проблемы объекта преступления. – Алма-Ата, 1973. – С. 26; *Тацій В.Я.* Ответственность за хозяйственные преступления. Объект и система. – Х., 1988. – С. 54–61.

³ *Пакутин В.Д.* Уголовно-правовая охрана внешней природной среды и природных ресурсов в СССР: Учебное пособие. – Уфа, 1976. – С.22.

⁴ *Психология: Учебник для педвузов.* – М., 1962. – С. 435; *Глезерман Г.Е.* Интерес как психологическая категория // Вопросы философии. – 1966. – №10. – С. 18–19.

⁵ *Михайлов М.В., Мотылев А.С.* Социализм и интересы. – М., 1970. – С.6

⁶ *Метиславский П.С.* Народное потребление при социализме. – М., 1963. – С. 23; *Радаев В.В.* Потребности как экономическая категория социализма. – М., 1970. – С. 13–14.

⁷ Тацій В.Я. Об'єкт злочину // Кримінальне право України. Загальна частина : Підручник для юр. вузів і факультетів / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.; за ред. М.І. Бажанова, В.В. Сташица, В.Я. Тація. – Х., 1997. – С. 80.

⁸ Там само.

⁹ *Фролов И.Г.* Прогресс науки и будущее человечества. – М., 1975. – С.60.

¹⁰ *Жевлаков Е.Н.* Понятие экологических преступлений. Объект и система // Проблемы борьбы с экологическими правонарушениями в свет решений XXVII съезда КПСС. – М., 1990. – С. 28.

¹¹ *Пермяков Ю.Б.* О механизме преступного воздействия на систему общественных отношений // Юридическая ответственность и ее реализация. – М., 1995. – С. 9–10.

¹² *Ожегов С.И.* Словарь русского языка: ок. 5700 слов / Под ред. гл.-корр. АН СССР Н.Ю. Шведовой. – 19 изд., испр. – М., 1987. – С. 3–9; *Білявський Г.О.* та ін. Основи загальної екології: Підручник / Г.О. Білявський, М.М. Падун, Р.С. Фурдуй. – К., 1993. – С. 8–14; *Пермяков Ю.Б.* О механизме преступного воздействия на систему общественных отношений // Юридическая ответственность и ее реализация. – М., – 1995. – С. 71–88.

¹² *Ожегов С.И.* Словарь русского языка: ок. 5700 слов / Под ред. гл.-корр. АН СССР Н.Ю. Шведовой. – 19 изд., испр. – М., 1987. – С. 489–554; *Білявський Г.О.* та ін. Основи загальної екології: Підручник / Г.О. Білявський, М.М. Падун, Р.С. Фурдуй. – К., 1993. – С.9, 12, 83–86.

¹⁴ *Національна доповідь про стан навколишнього природного середовища в Україні.* – К., 1997. – С. 5–6.

¹⁵ Там само. – С. 15–40.

¹⁶ *Яцик А.В.* Екологічна безпека в Україні. – К., 2001. – С. 110–112.

¹⁷ Там само. – С. 110–120.

¹⁸ Там само. – С. 4–60.

¹⁹ Там само.

²⁰ Там само. – С. 70–73.

²¹ Там само. С. 140–150.

Отримано 18.04. 2006

Резюме

В статье определяются проблемы социальной связи субъектов отношений уголовно-правовой охраны, рационального использования, обновления и оздоровления природных объектов. Основным направлением работы является исследование социальной связи (взаимодействия субъектов) отношений уголовно-правовой охраны природных объектов.

Є.К. ПАНІОТОВ

Євгеній Костянтинович Паніотов, старший інспектор з особливих доручень Національного центрального бюро Інтерполу

**МІЖНАРОДНЕ СПІВРОБІТНИЦТВО УКРАЇНИ
У ПРОТИДІІ ТРАНСНАЦІОНАЛЬНІЙ ЗЛОЧИННОСТІ
(теоретичний аспект)**

У сучасному світі держави тісно пов'язані одна з одною. Цей взаємозв'язок проявляється в об'єктивній необхідності вступати в ті чи інші взаємовідносини, зокрема у сфері міжнародної боротьби зі злочинністю. Про необхідність такого співробітництва спеціалісти почали вести мову в другій половині XIX сторіччя, а конкретні його форми обговорювалися на багатьох міжнародних конференціях, присвячених цій проблемі¹.

В.П. Панов підкреслює, що основним видом співробітництва держав у боротьбі з окремими видами кримінальних злочинів ще з давніх часів стало укладення міжнародних угод. Так, у період рабовласництва й феодалізму набули поширення двосторонні договори про взаємну видачу злочинців. Пізніше укладалися договори про взаємне виконання слідчих і судових доручень, взаємне надання відомостей про деякі злочини та злочинців, їх розшук і затримання. Повсюдно таке співробітництво розгорнулося в XIX сторіччі. Зростання злочинності примусило держави шукати нові види співробітництва. Виникали спеціальні міжурядові й неурядові міжнародні організації. Держави періодично скликали міжнародні конгреси, конференції та інші форуми, де поряд з обговоренням завдань боротьби зі злочинністю визначалися конкретні превентивні заходи міжнародного характеру².

Як стверджує О.М. Бандурка, забезпечення прав і свобод людини є основним обов'язком держави. У зв'язку з цим, поряд з іншими державними органами, що опікувалися поточними й перспективними питаннями економічного розвитку, розв'язанням проблем культури, науки, освіти, оборони й державної безпеки, зовнішньої політики й т.ін. кожна держава створює й такі, які дбають головним чином про охорону й захист права, тобто ведуть діяльність, яка на практиці і в теорії називається правоохоронною. А якщо вона виходить за межі країни, узгоджується з іншими країнами чи міжнародними організаціями, то набирає форму міжнародної правоохоронної діяльності. При цьому О.М. Бандурка визначає головним напрямом міжнародних заходів координацію спільних дій у боротьбі з організованою злочинністю транснаціонального характеру³.

Слід погодитися з думкою О.І. Виноградової про те, що лише скоординовані дії держав, пов'язаних між собою багатьма ланками політичного, економічного, фінансового та культурного життя, можуть дати позитивні результати міжнародного співробітництва в боротьбі зі злочинністю, особливо в запобіганні поширенню таких злочинів, як відмивання незаконно одержаних доходів, незаконна торгівля зброєю, наркобізнес тощо⁴.

Після розпаду СРСР співробітники правоохоронних органів держав СНД, виходячи з необхідності дотримання державного суверенітету, не могли, як було раніше, самостійно вести розшук чи переслідувати злочинця "по гарячих слідах" на території іншої держави. У цей час наочно постав увесь спектр проблем, пов'язаних із боротьбою з транснаціональною злочинністю як в Україні, так і на території інших держав СНД, зокрема:

- відсутність досвіду боротьби з транснаціональними злочинними угрупованнями в правоохоронних органах країн;
- відсутність професійно підготовлених співробітників для такої роботи;
- відсутність належної правової бази для боротьби з транснаціональною злочинністю;

– відставання у створенні структур, націлених тільки на боротьбу з транснаціональною злочинністю⁵.

У боротьбі з транснаціональною злочинністю накопичений достатній світовий досвід міжнародного співробітництва. Основними факторами, що диктують необхідність об'єднання зусиль держав у боротьбі зі злочинністю, є інтеграція в світове співтовариство й інтернаціоналізація злочинності⁶.

Що стосується основних форм боротьби з транснаціональною організованою злочинністю, слід зауважити, що розвиток міжнародного співробітництва у цій сфері пройшов досить довгий шлях.

Спочатку, зазначає В.В. Меркушин, використовувалися найпростіші форми, наприклад досягнення домовленості про видачу особи, яка скоїла злочин, чи про будь-які інші дії, пов'язані з тим чи іншим злочином.

Згодом виникла необхідність обмінюватися інформацією, причому її обсяг постійно розширювався: якщо раніше вона стосувалась окремих злочинців і злочинів, то на даний час наповнюється все новим змістом, зачіпає практично всі сфери боротьби з організованою злочинністю, в тому числі й статистику та наукові дані про причини, тенденції, прогнози злочинності й т.п.

На певному етапі виникає необхідність обмінюватися досвідом. В міру розвитку науково-технічного прогресу співробітництво в цій сфері видозмінюється й відіграє все вагомішу роль у відносинах між державами. Для міжнародного співробітництва в боротьбі з транснаціональною організованою злочинністю, зауважує В.В. Меркушин, велике значення має встановлення принципів, форм і напрямів його реалізації⁷.

Проте, серед учених немає єдиної думки про форми й напрями міжнародного співробітництва в галузі протидії злочинності.

Зокрема, *В.М. Волженкіна* привертає увагу до таких форми міжнародного співробітництва:

- договірно-правову (укладання договорів у сфері кримінальної юстиції);
- інституційний механізм (співробітництво в рамках міжнародних об'єднань загального й регіонального характеру).

Л.Н. Галенська зосереджується на:

- укладанні міжнародних угод (про надання правової допомоги, видачу правопошушників, визнання злочинними певних діянь і ін.);
- використання міжнародних організацій.

С.В. Бородін, Є.Г. Ляхов, Абу Давас Басем Мохаммед розглядають такі пункти:

а) в рамках міжнародних органів та організацій;

б) на підставі міжнародних угод⁸.

В.В. Меркушин охоплює ширший діапазон аспектів:

- обмін інформацією, що стосується організованої злочинності взагалі й співробітництво з окремих оперативних питань;
- обмін інформацією з правових питань;
- видача злочинця (екстрадиція);
- взяття особи під варту для забезпечення видачі;
- взаємна правова допомога у вилученні й конфіскації доходів і перепиненні незаконної діяльності й інших активів;
- ведення кримінального переслідування;
- розшук осіб;
- проведення обшуків, виїмок, вилучень та експертиз;
- передавання предметів;
- допити свідків, потерпілих, експертів, інших учасників процесу в запитуваній державі;
- виклик обвинувачених, свідків, потерпілих, експертів, інших осіб, що мають відношення до процесу до запитів держави;
- повідомлення про обвинувальні вироки й відомості про судимості;
- передавання засуджених до позбавлення волі для відбуття покарання в державі, громадянами якої вони є;

– визнання вироків іноземних судів.

В.П. Панов, О.М. Бандурка пропонують:

- обмін оперативно-розшуковою та іншою правовою інформацією;
- профілактику, розкриття та розслідування злочинів, стосовно яких укладені спеціальні угоди між державами;
- розшук і затримання злочинців на підставі договірних відносин або разових звернень однієї держави до іншої;
- видачу злочинців іншій державі або міжнародному органу для карного переслідування;
- передання осіб, засуджених до позбавлення волі, для відбування покарання в державі, громадянами якої вони є, або до країни, де вони постійно проживають;
- передавання органам іншої держави нагляду за умовно засудженими або умовно звільненими правопорушниками;
- захист прав і свобод громадян однієї держави під час здійснення правосуддя в іншій країні;
- спільне вивчення причин та інших проблем злочинності, а також обмін досвідом роботи поліцейських та інших органів;
- підготовка кадрів, надання експертних послуг, постачання спеціальних науково-технічних засобів і надання матеріально-технічної допомоги іншим державам.

Напрями міжнародного співробітництва названі вчені зокрема, розглядають по-різному.

Л.Н. Галенська:

- визнання небезпеки для спільноти держав певних кримінальних діянь і необхідності використання спільних заходів для їх припинення;
- надання допомоги у розшуку правопорушників;
- допомога в отриманні необхідних матеріалів у кримінальній справі;
- вивчення проблем злочинності й боротьби з нею;
- надання практичної допомоги у вирішенні проблем злочинності;
- обмін інформацією.

С.В. Бородін, Є.Г. Ляхов, Абу Давас Басем Мохаммед:

- видача злочинців і надання правової допомоги у кримінальних справах;
- науково-інформаційний;
- надання професійно-технічної допомоги;
- договірно-правова координація боротьби зі злочинами.

О.І. Виноградова:

- розвиток міжнародного законодавства в галузі міжнародної боротьби зі злочинністю та уніфікація національного законодавства окремих держав;
- кримінально-процесуальне співробітництво;
- діяльність міжнародних організацій у згаданій галузі;
- інформаційний обмін.

Наведений перелік класифікацій не є вичерпним. Однак, дослідження різних джерел показали, що на даний час відсутня єдина класифікація форм і напрямів міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю. На нашу думку, вказане може зумовлюватися низкою об'єктивних причин. Зокрема, питання боротьби з транснаціональною злочинністю, наприклад міжнародного співробітництва у цій сфері, розглядаються в рамках різних юридичних наук – міжнародного права, кримінального права, кримінально-процесуального права, криминології, криміналістики, управління, а також міжнародного кримінального та кримінально-процесуального права. Це, своєю чергою, безпосередньо зумовлює різноманітність підходів до класифікації форм і напрямів міжнародного співробітництва у сфері протидії злочинності.

На нашу думку, в основі класифікації форм і напрямів міжнародного співробітництва у сфері протидії транснаціональній злочинності мають бути три аспекти:

- міжнародно-правовий (або політичний);
- кримінально-процесуальний;
- криміналістичний.

Для України міжнародно-правовий аспект вбирає в себе, по-перше, визнання державою небезпеки певних кримінальних діянь і необхідності здійснення заходів на міжнародному рівні для їх припинення; по-друге – діяльність держави щодо попередження та боротьби з транснаціональною злочинністю (у т.ч. укладення міжнародних договорів України з відповідних питань); по-третє – сукупність міжнародних договорів України з питань протидії злочинності.

Відповідно до чинного законодавства в нашій державі передбачені три види міжнародних договорів України, зокрема:

- які укладаються від імені України;
- які укладаються від імені Уряду України;
- міжвідомчі.

Від імені України укладаються міжнародні договори, які, зокрема, стосуються прав, свобод та обов'язків людини й громадянина; від імені Уряду України – з економічних, торговельних, науково-технічних, гуманітарних та інших питань, віднесених до відання Кабінету Міністрів України; міжвідомчі – з питань, віднесених до відання міністерств та інших центральних органів виконавчої влади⁹.

Кримінально-процесуальний аспект полягає в діяльності органів державної влади України, до відання яких відносять питання, що регулюються міжнародними договорами України з питань протидії злочинності:

- забезпечення дотримання й виконання зобов'язань, узятих за міжнародними договорами України;
- стеження за здійсненням прав, які випливають із таких договорів для України;
- стеження за виконанням зобов'язань іншими сторонами міжнародних договорів з Україною.

Криміналістичний аспект потребує детальнішого розгляду, оскільки, по-перше, визначається положеннями міжнародних договорів України з питань протидії транснаціональній злочинності, по-друге, має під собою процесуальну основу, по-третє – є предметом вивчення окремої галузі знань – криміналістики, що й зумовлює певні особливості його визначення.

Перш за все, слід відмітити, що поняття “співробітництво” взагалі не розглядається криміналістичною наукою. Криміналістика – це наука про закономірності механізму вчинення злочину, виникнення джерел інформації про злочин і його учасників, закономірності збирання, дослідження, оцінки й використання доказів і розроблених на ґрунті цих закономірностей спеціальних засобів і методів розслідування злочинів та їх запобігання¹⁰. Вона вивчає взаємодію органів досудового слідства (суб'єктів доказування) між собою під час розкриття та розслідування злочинів, взаємодію органів досудового слідства з іншими органами державної влади, посадовими особами, іншими фізичними (наприклад спеціалістами з різних галузей знань) та юридичними особами (медичними закладами) під час розкриття та розслідування злочинів.

Взаємодія є вужчим поняттям ніж співробітництво й розглядається нами як науково-обґрунтована, заснована на чинному законодавстві організаційно-тактична форма розкриття та розслідування злочинів, що полягає в узгодженій за часом, місцем і метою діяльності різних ланок однієї або декількох організаційних систем, а саме суб'єктів доказування між собою, з іншими органами державної влади, посадовими особами, фізичними та юридичними особами в інтересах кримінального судочинства.

Таким чином, криміналістичний аспект міжнародного співробітництва полягає у взаємодії правоохоронних та інших органів державної влади України між собою, а також з правоохоронними та іншими органами влади іноземних держав під час виконання зобов'язань, визначених міжнародними договорами з питань боротьби зі злочинністю.

¹ Галенская Л.Н. Международная борьба с преступностью. – М., 1972.

² Панов В.П. Сотрудничество государств в борьбе с международными уголовными преступлениями / К. А. Бекашев (отв. ред.). – М., 1993. – 160 с.

³ Бандурка О.М. Интерпол: Міжнародна організація кримінальної поліції: Наук.-практ. посібник. – Х, 2003. – 324 с.

⁴ *Виноградова О.І.* Міжнародне співробітництво України у галузі боротьби зі злочинністю (кримінально-процесуальний аспект): Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2000. – 22 с.

⁵ *Биленчук П.Д.* и др. Транснациональная преступность: состояние и трансформация: Учеб. Пособие для вузов / П. Д. Биленчук, С. Е. Еркенов, А. В. Кофанов. – К., 1999. – 271 с.

⁶ *Волженкина В.М.* Международное сотрудничество в сфере уголовной юстиции / Санкт-Петербургский юридический ин-т Генеральной прокуратуры Российской Федерации. – СПб., 1998. – 43 с. – (Современные стандарты в уголовном праве и уголовном процессе).

⁷ *Меркушин В.В.* Борьба с транснациональной организованной преступностью. – М., 2003. – 207 с.

⁸ *Абу Давас Басем Мохамед.* Становление и развитие межгосударственных организаций по борьбе с международной преступностью (уголовно-правовое исследование на материалах Украины и Молдовы): Автореф. дис... д-ра права: 12.00.08 / Международный независимый ун-т Молдовы. – Кишинев, 2001. – 22 с.

⁹ Закон України “Про міжнародні договори України” // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2004. – № 50. – Ст. 540.

¹⁰ *Кузьмічов В.С., Прокопенко Г.І.* Криміналістика: Навч. посіб. / За заг. ред. В.Г. Гончаренка та Є.М. Моїсєєва. – К., 2001. – 368 с.

Отримано 17.08.2006

Резюме

Целью данной статьи является теоретико-правовой анализ особенностей международного сотрудничества в сфере противодействия транснациональной преступности, а также классификация основных направлений международного сотрудничества правоохранительных органов и государственных учреждений в этой сфере.

В.Н. КУБАЛЬСЬКИЙ

Владислав Нарцизович Кубальський, аспірант Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

ПРОТИДІЯ ТЕРОРИСТИЧНИМ ЗЛОЧИНАМ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЗАРУБІЖНИХ ДЕРЖАВ

На сучасному етапі в багатьох державах світу здійснюються спроби вдосконалення кримінальних законів за рахунок криміналізації усе різноманітніших форм терористичних проявів. Для вирішення основних проблем, які стосуються концептуальних підходів при криміналізації різних форм терористичної діяльності в Україні, доцільно було б дослідити, на нашу думку, антитерористичне законодавство найпрогресивніших у цьому плані держав у відповідній частині, зокрема й тих держав, що мають значний досвід боротьби з цим антисупільним явищем. Це дасть змогу окреслити перспективні напрями дальшого вдосконалення вітчизняного антитерористичного законодавства з огляду на помітні у цій сфері процеси уніфікації національних антитерористичних законодавств різних держав. Адже боротьба з тероризмом, як глобальним за своєю суттю явищем, потребує тісного міжнародного співробітництва між державами, отже – стандартизованих підходів до розуміння суті терористичних діянь і явища тероризму загалом.

Вивченню зарубіжного досвіду нормотворення в антитерористичній сфері вітчизняні вчені приділяли незаслужено мало уваги. Серед учених, які у своїх працях певною мірою визначили актуальність дослідження вагомих аспектів антитерористичного законодавства зарубіжних держав, варто виокремити вітчизняного дослідника В.П. Ємельянова¹ та російського – В.Є. Петрищева². В даній статті автором зроблено спробу акцентувати увагу на нових аспектах вказаної проблематики, зокрема щодо висвітлення сутності терористичних діянь законодавством деяких зарубіжних держав.

Враховуючи, що в цілому тероризм не набув нагальної небезпеки для нашої держави, є практична потреба врахувати правотворчий досвід тих держав, норми антитерористичного законодавства яких уже пройшли випробування часом в умовах активізації боротьби з тероризмом (Іспанія, Німеччина, Росія, Франція та ін.). Якщо проаналізувати вітчизняне антитерористичне законодавство в частині, яка наводить ознаки й перелік терористичних діянь, то слід визнати, що воно не відповідає міжнародно-правовим документам і правовим актам Європейського Союзу за багатьма аспектами. Зокрема, в чинному Законі України «Про боротьбу з тероризмом» спостерігається термінологічна нечіткість у тлумаченні сутності терористичної діяльності взагалі й терористичного діяння зокрема. У вітчизняному законодавстві відсутні тверді критерії, згідно з якими певні злочинні діяння можна було б віднести до категорії «терористичних». Чинний Закон України «Про боротьбу з тероризмом» від 20 березня 2003 р. використовує поняття «злочинів терористичної спрямованості» та «злочинів, здійснюваних з терористичною метою», але не розкриває їхнього змісту, не встановлює переліку таких діянь. У вітчизняному антитерористичному законодавстві взагалі відсутні виразні критерії, за якими певні злочинні діяння можна було б віднести до категорії «терористичних».

Позиція вітчизняного законодавця, яка виражає його розуміння сутності терористичних діянь, знаходить своє відображення, зокрема, у ст. 1 вищевказаного Закону, де записано: «...У разі, коли терористична діяльність супроводжується вчиненням злочинів, передбачених статтями 112 (Посягання на державного чи громадського діяча), 147 (Захоплення заручників), 258 (Терористичний акт), 259 (Завідомо неправдиве повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності), 260 (Створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань), 443 (Посягання на життя представника іноземної держави), 444 (Злочини проти осіб та установ, що мають міжнародний захист), а також іншими статтями Кримінального кодексу України, відповідальність за їх учинення настає відповідно до Кримінального кодексу України». Безумовно, таке посилання Закону, як указують окремі автори, ставить більше запитань, ніж відповідей щодо проблем криміналізації терористичної діяльності³. Поняття терористичного акту, яке розкривається у ст. 258 («Терористичний акт») КК України, значно вужче поняття «терористичних» діянь порівняно із загальновизначеними міжнародним правовими актами у цій сфері. Вищенаведене певною мірою не відповідає і міжнародно-правовим документам і документам Європейського Союзу у цій сфері, інтеграцію до якого проголошено стратегічним завданням на найвищому державному рівні. Як підкреслював В.С. Петрищев, «доцільно при вдосконаленні кримінального законодавства, що регламентує боротьбу з тероризмом, частіше звертатися до іноземних і міжнародно-правових документів у цій сфері. По-перше, це допоможе уникнути багатьох помилок і врахувати вже наявний позитивний законодавчий досвід. По-друге, такий підхід сприятиме зближенню російського та іноземного законодавства...»⁴. Таке твердження, вважаємо, цілком стосується й нашої держави.

Як визначено у § 1 ст. 1 Рамкового рішення Ради Європейського Союзу «Про боротьбу з тероризмом» (від 13 червня 2002 р.), «кожна держава-член повинна вжити необхідних заходів для того, щоб передбачені пунктами «а-і» умисні діяння, кваліфікація яких як злочинних встановлена національним правом, були визнані терористичними злочинами, коли ці діяння за своїм характером чи в силу обстановки здатні завдати серйозної шкоди країні чи міжнародній організації і вчиняються з метою: серйозно залякати населення чи неправомірним чином примусити публічну владу чи міжнародну організацію вчинити будь-яку дію або утриматися від її вчинення, або серйозно дестабілізувати чи зруйнувати основоположні політичні, конституційні, економічні чи соціальні структури країни чи міжнародної організації»⁵.

Аналіз КК деяких зарубіжних держав засвідчує наявність різних підходів до розуміння сутності терористичних діянь. КК Російської Федерації (РФ) містить три власне «терористичних» склади: тероризм (ст. 205), посягання на життя державного чи громадського діяча (терористичний акт) (ст. 277) і певно неправдиве повідомлення про акт

тероризму (ст. 207), хоч останній склад злочину, як випливає зі змісту п.п. 1-2 ст. 24 Федерального закону РФ «Про протидію тероризму»⁶ та ст. 205-1 КК РФ, не віднесено до терористичних діянь, перелік яких є винятковим.

Федеральний закон РФ «Про протидію тероризмові» відносить до терористичної діяльності зокрема такі дії, як підбурювання до терористичного акту, його фінансування, вербування, озброєння та використання терористів тощо (ст. 3). Але вищевказані дії на момент внесення доповнень до КК РФ не кваліфікувалися як терористичні. 24 липня 2002 р. Федеральним законом № 103-ФЗ в КК була введена ст. 205-1, яка передбачає відповідальність за вищеперелічені дії, позначені як втягнення у вчинення злочинів терористичного характеру чи інше сприяння їх вчиненню. Такий досвід російського законодавця потребує уважного вивчення й певного запозичення законодавцями нашої держави з огляду на те, що ці ж діяння, вказані у ст. 1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом», не кваліфікуються КК України як терористичні, хоч і віднесені цим Законом до різновидів терористичної діяльності. Слід також зауважити, що вичерпний перелік злочинів терористичного характеру, встановлений ст. 205-1 КК РФ (це злочини, передбачені ст. 205 «Тероризм», 206 «Захоплення заручника», 208 «Організація незаконного збройного формування або участь у ньому», 211 «Угон судна повітряного чи водного транспорту або залізничного рухомого складу», 277 «Посягання на життя громадського чи державного діяча (Терористичний акт)», 360 «Напад на осіб чи установи, які користуються міжнародним захистом») вужчий за перелік терористичних діянь, визначених п.п. 1-2 ст. 24 Федерального закону РФ «Про протидію тероризму», хоч у вищезгаданому законі й не використовується поняття злочинів терористичного характеру. Цей перелік охоплює злочини, відповідальність за які передбачена статтями 278 «Насильницьке захоплення влади чи насильницьке утримання влади», 279 «Збройний заколот», 280 «Публічні заклики до насильницької зміни конституційного ладу», 282-1 «Організація екстремістського співтовариства», 282-2 «Організація діяльності екстремістської організації» КК РФ. Але наведений перелік терористичних діянь стосується організацій, цілі та діяння яких спрямовані на вчинення названих злочинних діянь і які несуть відповідальність за причетність до тероризму.

Визначальним критерієм у Законі для віднесення діяння до категорії терористичного виступає, передусім, мета, як це витлумачено поняттям терористичного акту як узагальненої категорії для різних терористичних злочинів. У ст. 3 Федерального закону РФ «Про протидію тероризму» вказано, що «терористичний акт – це вчинення вибуху, підпалу чи інших діянь, пов'язаних із залякуванням населення та створенням небезпеки загибелі людини, завдання істотної майнової шкоди чи настання екологічної катастрофи або інших особливо тяжких наслідків з метою протиправного впливу на прийняття рішень органами державної влади, органами місцевого самоврядування чи міжнародними організаціями, а також погроза вчинення вказаних діянь у тих же цілях». Отже, проміжною метою, як це випливає зі змісту розглядуваної норми, для різних терористичних діянь виступає залякування населення, кінцевою – протиправний вплив на прийняття рішень органами місцевого самоврядування чи міжнародними організаціями.

Кримінальне законодавство деяких держав містить окремі глави (розділи), які спеціально присвячені тероризму. До таких відносять КК Грузії (Глава XXXVIII «Тероризм»), КК Іспанії (Відділ II «Про тероризм»), КК Франції (Розділ II «Про тероризм») Федеральний КК США (глава 113В «Тероризм» розділу XVIII Зводу законів США). Отже, у кримінальних законах цих держав структурно виокремлюються норми, які встановлюють кримінальну відповідальність за терористичні діяння.

Окремого розгляду заслуговує КК Грузії, який містить спеціальну главу 38 під назвою «Тероризм», яка входить до Розділу 11 «Злочини проти держави». В цій главі вміщено детальний перелік терористичних діянь (ст. ст. 323–331: терористичний акт (ст. 323), технологічний тероризм (ст. 324) та ін.⁷ Слід нагадати, що свого часу вітчизняний учений В.К. Гришук, указуючи на велику кількість «антитерористичних» норм міжнародного кримінального права, імplementованих у КК України, пропонував у розділі IX «Злочини проти громадської безпеки» проекту КК України передбачити підрозділ «Терористичні злочини проти громадської безпеки», до якого мали б увійти такі склади зло-

чинів Кодексу, які визначені в міжнародному кримінальному праві як терористичні. При цьому він зауважив, що визначення «терористичного» складу злочину проекту КК - ст. 232 («Тероризм»), яке в цілому відповідає змістові ст. 258 («Терористичний акт») чинного КК України, вужче, ніж поняття тероризму в міжнародному праві. А це – неприпустимо⁸.

З огляду на той факт, що терористичного змісту може набути велика кількість кримінально-караних діянь, наводить деяких авторів на думку про недоцільність спеціального «терористичного» складу в КК України, а також про необхідність передбачити вичерпний перелік тих злочинів, «образ» яких може становити терористичний акт. Так, В.А. Ліпкан визнає конструктивною пропозицію укладачів КК Франції про визначення певного кола злочинів, які можуть бути віднесені до терористичних⁹. Згідно зі ст. ст. 421-1, 421-2, 421-3 КК Франції¹⁰, актами тероризму є злочинні діяння, які зумисно пов'язуються з будь-якою індивідуальною чи колективною операцією, що має за мету суттєво порушити громадський порядок шляхом залякування чи терору. Це – умисні посягання на життя та особисту недоторканність, викрадення й незаконне позбавлення волі людини, угон повітряного лайнера, корабля чи будь-якого іншого транспортного засобу, передбачені книгою II КК; крадіжки, вимагання, знищення, руйнування та псування майна інших осіб, а також злочинні діяння в області інформатики, передбачені книгою III; виготовлення та зберігання смертоносних чи вибухових речовин, механізмів і знарядь; занесення в атмосферу, ґрунт, надра чи води будь-якої речовини, що здатна поставити в небезпеку здоров'я людини, тварин чи природне середовище, та ін. Отож, терористичними злочинами можуть визнаватися ті злочини, ознаки яких визначені в інших статтях Кодексу. Такі діяння кваліфікуються в якості терористичних при наявності спеціальної мети – суттєво порушити громадський порядок шляхом залякування чи терору. Максимум покарання, передбачених за вчинення вказаних злочинних діянь, визначених в інших главах КК, але які мають терористичну мету, підвищується за спеціальною схемою. Відповідальність за тероризм, згідно з КК Франції, може бути покладена й на юридичні особи. Судом можуть бути признані наступні додаткові покарання до осіб, винних у вчиненні терористичних діянь: заборона користуватися політичними, цивільними та сімейними правами; заборона обіймати публічну посаду, виконувати професійну чи громадську діяльність, при здійсненні чи у зв'язку зі здійсненням якої злочинне діяння було вчинене; заборона проживати у певних місцях та ін.

Дещо схожий підхід використаний у чинному КК Норвегії. Параграфом 147а гл. 14 «Злочини проти громадської безпеки» КК Норвегії передбачено, що визначені кримінально карані-діяння, вказані в гл. 14 «Злочини проти громадської безпеки», гл. 21 «Злочини проти особистої свободи» та гл. 22 «Злочини проти життя, організму та здоров'я», розглядаються як терористичні діяння й підлягають покаранню у підвищеному розмірі (ув'язненню строком до 21 року), якщо діяння були вчинені з наміром: а) грубо перешкодити здійсненню функції, яка має основоположне значення для суспільства, наприклад, законодавчої, виконавчої чи судової влад, енергопостачання, стабільної подачі води та їжі, грошової та банківської системи чи готовності до ліквідації захворювань та інфекцій; б) викликати сильний страх у населення; в) незаконно примусити офіційну владу чи міждержавні організації до здійснення чи утримання від здійснення певних дій стосовно будь-якого діяння чи бездіяння, що має серйозне значення для Норвегії, чи організації або іншої країни, чи міждержавної організації. Цей параграф встановлює відповідальність і за погрозу вчинення вищеперелічених діянь. Якщо погроза призвела до наслідків, указаних у пунктах а, б, с, то строк тюремного ув'язнення відповідно збільшується. Покаранню також підлягає особа, яка планує чи готує терористичне діяння, вступаючи з будь-ким в об'єднання з метою вчинення такої дії. Параграф 147б встановлює відповідальність за отримання чи збір грошей або інших майнових засобів з метою часткового чи повного фінансування терористичних діянь чи інших порушень у відповідності до § 147а. Такому ж покаранню підлягає особа, яка надає гроші, інші майнові засоби, банківські послуги чи інші фінансові послуги в розпорядження: а) особи чи підприємства, що вчиняє або чинить спробу вдатися до порушення закону, передбачене §147а; б) підприємства, яким володіє чи яке контролює будь-хто з указаних суб'єктів у

вищенаведеному пункті а; або с) підприємства чи особи, яке діє від імені чи за інструкцією будь-кого з суб'єктів, названих у пунктах а чи б¹¹.

Зазначимо, що згідно закону Республіки Туреччини № 3713 «Про боротьбу з тероризмом»¹² до тероризму віднесені злочини, передбачені ст.ст. 171 та 172 КК Туреччини. Статтею 4 цього Закону терористичними визнаються злочини, вказані у § 2 ст. 499 й передбачені ст. ст. 145, 150-155, 157, 169 КК Туреччини, а також п.п. «В», «С», «Е» ст. 9 Закону № 2845 «Про створення судів державної безпеки та методи судового розгляду», якщо ці злочини вчинені з терористичною метою. В разі якщо вчинений загальнокримінальний злочин визнається терористичним, покарання за нього може перевищувати передбачену санкцією відповідної статті верхню межу й здатне досягти 36 років тюремного ув'язнення.

КК Німеччини у своїх нормах не містить спеціальних ознак терористичних діянь, а § 129а «Створення терористичних співтовариств» Розділу 7 «Карані діяння проти громадського порядку» зводить такі діяння до вже криміналізованих загальнокримінальних злочинних діянь, норми про відповідальність за які містяться в: розділі 18 «Карані діяння проти особистої свободи», у розділі 27 «Пошкодження майна» та в розділі 28 «Загальнонебезпечні карані діяння». Абзацом першим § 129а передбачено відповідальність для тих, хто створює співтовариство, чия мета і діяльність спрямовані на вчинення загальнокримінальних злочинних діянь (проти життя, особистої свободи, загальнонебезпечні злочинні діяння та ін.). Абзацом другим цього ж параграфа встановлено підвищену кримінальну відповідальність для осіб, які виконують організаторські функції чи є таємними покровителями в терористичному співтоваристві. Абзацом третім установленна кримінальна відповідальність за підтримку діяльності терористичного співтовариства й за вербування людей для участі в діяльності такої організації. Отже, відповідальність настає не лише за створення терористичних співтовариств, як випливає з назви параграфа, а й за участь у їхній діяльності. На підставі абз. 6-7 можуть застосовуватися такі додаткові покарання, як позбавлення права займати публічні посади та користуватися правами, отриманими в результаті публічних виборів. Також суду надано право встановлювати нагляд за поведінкою засудженого¹³.

Ознаки терористичних діянь розкриті в Законі Федеративної Республіки Німеччини від 19 грудня 1986 р. «Про боротьбу з тероризмом», згідно з яким до терористичних відносять діяння, які мають за мету: а) заподіяння шкоди цілісності, а також зовнішній та внутрішній безпеці ФРН; б) усунення, припинення дії, підриву конституційних засад; с) заподіяння шкоди безпеці розміщеним на території ФРН військам іноземних держав – учасників Північноатлантичного договору чи присутніх у Землі Берлін військам однієї з трьох держав. І далі як способи вчинення акцій тероризму наводиться вже традиційний перелік злочинних діянь, норми про відповідальність за які вже викладені в різних розділах КК ФРН: навмисне вбивство, захоплення заручників, кваліфікований підпал, створення вибуху застосуванням ядерної енергії, зловживання іонізуючими променями, створення небезпечного для життя затоплення, напад на повітряний транспорт, отруєння, яке загрожує громадській безпеці¹⁴.

КК Іспанії містить спеціальний Відділ 2 «Про тероризм» (ст. ст. 571-580), який складається з норм, що передбачають відповідальність не лише за суто терористичні діяння, а й за діяння, які безпосередньо можуть бути пов'язані з ними. Вказаний Відділ структурно входить до Глави V «Про володіння, торгівлю та зберігання зброї, боєприпасів чи вибухових речовин та про тероризм» V, Розділу XXII «Злочини проти громадського порядку». Норми цього Відділу встановлюють підвищені розміри санкцій за вчинення будь-яких злочинних діянь, якщо вони мали за мету досягнення терористичних цілей. Виходячи зі змісту ст. 571 цього Кодексу, терористичними визнаються замах на повалення конституційного ладу чи серйозного порушення громадського спокою. У ст. 574 КК Іспанії вказано, що той, хто перебуває у складі озброєних банд, або діє за наймом чи сприяє озброєним бандам, формуванням або терористичним групам, вчинить будь-яке кримінальне порушення з терористичною метою, покарання призначається ближче до верхньої межі санкції, вказаної у відповідних статтях за даний злочин чи проступок¹⁵. Фактично вказана норма безмежно розширює перелік діянь, які можна віднести до «терористичних».

У § 5 ст. 2331 глави 113В Титулу 18 (Федерального КК) Зводу Законів США вказано, що термін «внутрішній тероризм» означає діяльність, яка включає акти, що загрожують людському життю, є порушенням кримінальних законів Сполучених Штатів чи будь-якого штату і спрямована на залякування чи примушення цивільного населення, на здійснення тиску на політику будь-якого уряду шляхом залякування чи примушення або на здійснення впливу на дії будь-якого уряду шляхом масового ураження, вбивства державного діяча чи його викрадення. У ст. 2332b (g) міститься визначення терміну «федерального злочину, пов'язаного з тероризмом», як посягання, що задумане з метою здійснення впливу на дії держави шляхом залякування чи примушення або прийняття проти держави заходів відплати за її дії та являють собою порушення численних перелічених загальнокримінальних злочинних діянь. В антитерористичному законі США (повна його назва – «Акт 2001 р., який згуртовує та зміцнює Америку забезпеченням належними засобами, які потрібні для припинення та протидії тероризму») передбачені жорсткіші санкції за вчинення злочинів, віднесених до категорії «пов'язаних із тероризмом»¹⁶.

Важливими наведени вище положення виглядають і з огляду на § 2 ст. 5 Рамкового рішення Ради Європейського Союзу «Про боротьбу з тероризмом» (2002 р.), відповідно до якого кожна держава-член повинна вжити необхідних заходів для того, щоб зазначені в п. 1 ст. 1 вказаного Рамкового рішення терористичні злочини, а також підбурювання, пособництво, замах у тій мірі, в якій вони мають відношення до терористичних злочинів і тих, що пов'язані з функціонуванням терористичної групи та терористичною діяльністю, тягнули за собою покарання у вигляді позбавлення волі, суворіше, ніж встановлено національним правом за такі ж злочини за відсутності спеціального наміру (терористичної мети), вказаного у § 1 ст. 1 цього Рамкового рішення¹⁷.

Дослідження антитерористичного законодавства вказаних держав у частині, що встановлює, які діяння відносять до терористичних, дало змогу встановити, що основним критерієм відмежування терористичних злочинних діянь від нетерористичних виступає наявність терористичних цілей. Характерним є підхід, за якого вже криміналізоване в КК досліджених нами зарубіжних держав діяння кваліфікується як терористичне, якщо воно вчинене з метою досягнення терористичних цілей. Терористичними можуть кваліфікуватися злочини різного характеру, що передбачені в КК зарубіжних держав у різних розділах (главах), за винятком, певною мірою, законодавства Російської Федерації, де перелік таких діянь є вичерпним. У цьому плані законодавство України вимагає доопрацювання, а саме визначення категорії терористичних злочинів, тобто таких, що вчиняються в процесі терористичної діяльності. При визначенні змісту такої категорії потрібно спиратися на поняття терористичної діяльності, що міститься у ст. 1 Закону України «Про боротьбу з тероризмом». Практичний інтерес для вітчизняного законодавця являють також ті положення кримінального законодавства зарубіжних держав, згідно з якими за вчинення загальнокримінальних злочинних діянь, що кваліфікуються як терористичні, передбачаються підвищені розміри санкцій і широко використовується система майнових покарань і обмежень деяких прав.

Терористичні цілі в зарубіжному законодавстві за своїм змістом можуть певною мірою відрізнитися, спираючись на різні політичні та економічні інтереси держав, політико-правових традицій тощо, але загальним для них є те, що такі діяння вчиняються з метою протиправного впливу на органи влади, серйозного порушення громадського порядку, залякування населення, руйнування чи підризу засад конституційного ладу та його елементів. Помітним є той факт, що норми законодавчих актів, які стосуються протидії терористичним злочинам, прийняті державами з огляду на дотримання вимог, пов'язаних із приєднанням цих держав до антитерористичних конвенцій на міжнародному та регіональному рівні. Це відбувається на тлі процесів уніфікації антитерористичного законодавства держав, що означає побудову національного законодавства на основі типових міжнародно-правових норм у цій сфері. Тому в будь-якому разі оптимізація законодавчого регулювання протидії терористичним злочинам в Україні враховує вимоги, передбачені антитерористичними документами регіональних і міжнародних організацій у зв'язку з потребою в єдиному підході до розуміння суті терори-

стичних злочинів на міждержавному рівні в процесі протидії тероризму як глобальному за своєю суттю явищу.

¹ Емельянов В.П. Терроризм и преступления с признаками терроризирования: уголовно-правовое исследование. – СПб., 2002. – 291 с.

² Петрищев В.Е. Заметки о терроризме. – М., 2001. – 288 с.

³ Свірін М.О. Коцюбинська Ю.М. Тероризм як кримінально-правове явище в Україні // Науковий вісник НАВСУ. – 2003. – № 5. – С. 71.

⁴ Петрищев В.Е. Указ. работа. – С. 62.

⁵ Международно-правовые основы борьбы с терроризмом: Сб. док. / Сост. В.В.Овчинский. – М., 2003. – С. 175–176.

⁶ Федеральный закон РФ «О противодействии терроризму» // Российская газета. – 2006. – № 48. – 10 марта. – С. 12.

⁷ Уголовный кодекс Грузии / Науч. ред. З.К. Бигвава. Вступ. статья В.И. Михайлова. Обзорн. статья д.ю.н., проф. О.Гамкрелидзе. Перевод с грузинского И. Мериджанашвили. – СПб., 2001. – С. 334–340.

⁸ Гришук В.К. Тероризм: проблема поняття // Актуальні проблеми держави та права: Збірник наукових праць. – Вип. 8. – Одеса, 2000. – С. 46.

⁹ Боротьба з тероризмом / Ліпкан В.А., Никифорчук Д.Й., Руденко М.М. – К., 2002. – С. 70–71.

¹⁰ Уголовный кодекс Франции / Науч. ред. Л.В. Головки, Н.Е.Крыловой; пер. с франц. и предисловие Н.Е.Крыловой. – СПб., 2002. – С. 359–366.

¹¹ Уголовное законодательство Норвегии / Науч. ред. Ю.В. Голик. – СПб., 2003. – С. 152–154.

¹² Терроризм: борьба и проблемы противодействия: Учеб. пособие для студентов юрид. вузов / [С.Я. Казанцев и др.]; Под ред. проф. В.Я. Кикотя, проф. Н.Д. Эриашвили. – М., 2004. – С. 306.

¹³ Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии / Науч. ред. Д.А. Шестаков; перевод Н.С. Рачковой. – СПб., 2003. – С. 286–289.

¹⁴ Петрищев В.Е. Указ. работа. – С. 134–135.

¹⁵ Уголовный кодекс Испании / Под ред. И с предисловием Н.Ф.Кузнецовой и Ф.М. Решетникова. – М., 1998. – С. 173–176.

¹⁶ Терроризм. Правовые аспекты борьбы. Нормативные и международно-правовые акты с комментариями, научные статьи / Отв. ред. и рук. авт. коллектива И.Л. Трунов. – М., 2005. – С. 211, 214, 215.

¹⁷ Международно-правовые основы борьбы с терроризмом... – С. 178.

Отримано 12.04.2006

Резюме

Исследуя отдельные аспекты антитеррористического законодательства некоторых зарубежных государств, автор пришел к выводу, что основным критерием отграничения террористических деяний от нетеррористических выступает присутствие в общеуголовном преступном деянии террористических целей. За совершение таких деяний уголовным законодательством зарубежных государств предусмотрены повышенные размеры санкций. В уголовных законах некоторых государств террористическим деяниям посвящены отдельные главы, отделы (Грузия, Испания, Франция, США).

ПРАВОВА СИСТЕМА УКРАЇНИ Й МІЖНАРОДНЕ ПРАВО, ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВознавство

Р.А. ПЕТРОВ

Роман Арестович Петров, кандидат юридичних наук, професор Донецького національного університету, доктор філософії Лондонського університету (Велика Британія)

ЄВРОПЕЙСЬКІ «СПІЛЬНІ ЦІННОСТІ»: ІМПЛІКАЦІЇ ДЛЯ УКРАЇНИ

Європейська інтеграція істотно вплинула на правову систему України. Зокрема, в українському юридичному лексиконі вже використовується багато термінів і визначень, притаманних праву ЄС, серед них: «*acquis communautaire*»; «пропорційність»; «принцип правової визначеності». Деякі з вищезазначених термінів були нормативно закріплені в законодавстві України, але завжди постає проблема точного застосування в українській мові іноземних юридичних понять і конструкцій за їхнім змістом і метою. Фахівцям потрібно мати високопрофесійну підготовку в галузях права, історії та мовознавства, щоб кваліфіковано оперувати новими для правової системи України правовими поняттями. Не маючи такої підготовки, ми не беремо на себе ризик давати комплексну характеристику нових понять, які надходять до нас із ЄС. У цій статті спробуємо зробити аналіз юридичного змісту поняття «спільні цінності», яке все частіше вживається в Європі та за її межами. Стаття присвячена аналізу двох питань: перше – це визначення елементів, що становлять зміст «спільних цінностей» за правом ЄС; друге – це аналіз впливу «спільних цінностей» на правову систему України в світлі адаптації законодавства України до законодавства ЄС.

Щодо першого питання, треба зауважити, що поняття «спільні цінності» побутувало, але протягом тривалого часу не було нормативно закріплене в праві ЄС. Посилання на «спільні цінності» неодноразово застосовувалося в угодах, укладених ЄС з іншими країнами. Наприклад, преамбула всіх угод про асоціацію між ЄС і Центральною та східноєвропейськими країнами, Ізраїлем¹, Тунісом², Україною³, Південно-Африканською Республікою⁴ засвідчує існування «традиційних (історичних) зв'язків між ЄС і центрально- та східноєвропейськими країнами і спільних цінностей, які вони поділяють». Але в цих угодах не з'ясовувалися саме зміст спільних цінностей та їхня роль для досягнення мети угоди. Тому, на нашу думку, поняття «спільні цінності» використовувалося в декларативному сенсі. Однак поступово роль «спільних цінностей» відчутно підвищилася. Вважається, що це було зумовлене необхідністю нормативного закріплення даного поняття для ефективнішого використання у внутрішній та зовнішній політиці ЄС. Прикладами можуть бути ускладнення відносин з Австрією після виборів 2000 р., коли кандидат від ультраправої Партії свободи Йорг Хайдер увійшов до коаліційного уряду Австрії, або довготривалий процес вступу Туреччини до ЄС. У цих випадках ЄС потрібно було вжити якусь політичну та юридичну категорію, щоб здійснювати політичний тиск на Австрію або постійний моніторинг зближення законодавства в Туреччині. Як результат – поняття «спільні цінності» було внесене до проекту Конституції ЄС у 2003 р. й набуло більш менш визначеного юридичного змісту в разі її вступу в дію.

Одна з перших статей проекту Конституції ЄС «Цінності Союзу» стверджує, що «Союз ґрунтується на цінностях шанування людської гідності, свободи, демократії,

рівності, верховенства права та прав людини, зокрема й права меншин. Усе це – спільні цінності всіх держав-членів у суспільстві, де панує плюралізм, недискримінація, толерантність, справедливість, солідарність і рівність між жінками та чоловіками»⁵. В наведеному контексті необхідно підкреслити дві особливості поняття «спільні цінності». По-перше, «спільні цінності» визначаються необхідним підґрунтям належного функціонування всього ЄС як регіонального квазі-конституційного утворення. По-друге, «спільні цінності» мають поділятися всіма державами-членами. З цього випливає, що порушення «спільних цінностей» будь-якою державою-членом може загрожувати засадам усього ЄС, і, як наслідок, ставити під сумнів членство держави-порушника в ЄС.

Ретельний аналіз ст. I-2 проекту Конституції ЄС показує, що зміст поняття «спільні цінності» є складним і комплексним, тобто дуже важко кваліфікувати складові цієї категорії, використовуючи тільки юридичні джерела права ЄС і практику Суду Правосуддя (до джерел права ЄС належать: первинні (установчі угоди, міжнародні угоди, стороною яких є Співтовариство), вторинні (регламенти, директиви, рішення, висновки та ін.), загальні принципи права ЄС)⁶. Наприклад, у праві ЄС досі немає офіційного тлумачення поняття «верховенство права», «людська гідність» і багатьох інших категорій, визначених як «спільні цінності» в проекті Конституції ЄС. Отже, ЄС може включити будь-який елемент «спільних цінностей» до власного первинного законодавства, але надати тлумачення цього елемента в майбутньому чи не надавати взагалі. Наприклад, поняття «верховенство права» було визнане однією з цілей політики безпеки й закордонних справ в Угоді про ЄС в 1993 р.,⁷ а перша спроба неофіційного тлумачення цього поняття одним з інститутів ЄС сталася тільки в 1998 р.⁸ Згодом ЄС визнав, що «верховенство права» належить до «засадничих цінностей, які поділяють ЄС та держави-члени»⁹. Те ж стосується поняття «людська гідність». Є окрема стаття II-61 проекту Конституції ЄС, яка передбачає, що «людська гідність є непорушною. Її належить шанувати й захищати», але точний зміст цього поняття в праві ЄС не наводиться. Ми припускаємо, що в подібних ситуаціях можливі два способи визначення змісту якогось елемента «спільних цінностей». Перший спосіб – через тлумачення у вторинному праві ЄС (регламенти, директиви, рішення, висновки, рекомендації) або через практику Суду Правосуддя. Наприклад, загальний принцип права ЄС – принцип правової впевненості – не встановлений у первинному законодавстві ЄС, а окреслюється через аналіз практики Суду Правосуддя¹⁰. Другий спосіб – це визначення змісту «спільних цінностей» за допомогою джерел міжнародного права. На підтвердження цієї думки можна звернутися до другого Розділу проекту Конституції ЄС, де вказано, що ЄС ґрунтується «на неподільних універсальних цінностях людської гідності, свободи, рівності та солідарності». Таким чином, у проекті Конституції ЄС визнається що «спільні цінності» є універсальними, тобто можуть визначатися загальновизнаними нормами міжнародного права (хартії, універсальні декларації, багатосторонні угоди тощо).

Друге питання цієї статті стосується впливу поняття «спільні цінності» на правову систему України в світлі адаптації законодавства України до законодавства ЄС. Сучасне українське законодавство, що регулює відносини між Україною та ЄС, неодноразово використовує поняття «спільні цінності». Вперше це поняття згадується в Угоді про партнерство та співробітництво (УПС) між Україною та ЄС¹¹. Тут воно декларативно підтверджує існування «спільних цінностей, які сторони угоди поділяють»¹². Далі Спільна Стратегія ЄС щодо України згадує про «стратегічне партнерство між ЄС та Україною, що ґрунтується на цінностях, які поділяють сторони, та спільних інтересах, що є істотним фактором підвищення миру, стабільності та добробуту в Європі»¹³. Перехід від використання поняття «спільні цінності» в декларативному сенсі до використання в нормативному сенсі відбувся з прийняттям Стратегії ЄС щодо Політики Сусідства¹⁴. Цей документ зафіксував, що привілейовані стосунки між ЄС та країнами-сусідами буде побудовано на взаємному прагненні до спільних цінностей. У Стратегії відкрито наголошується, що мета Політики Сусідства – це сприяння відданості сторін спільним цінностям, але підкреслюється, що замало вивчати спільні цінності. Ефективна імплементація спільних цінностей є суттєвим чинником розвитку подальших відносин між ЄС та країнами-сусідами¹⁵. Стратегія ЄС щодо Політики Сусідства визначає, що Плани

Дій з кожною країною-сусідом мають обов'язково включати розділ про «спільні цінності». План Дій ЄС – Україна, який набрав чинності 21 лютого 2005 р.¹⁶, включає наступні елементи «спільних цінностей»: зміцнення демократії та верховенства права; судову реформу; боротьбу з корупцією та з організованою злочинністю; повагу до прав людини й фундаментальних свобод, в тому числі свободу засобів інформації та висловлювання; права меншин та дітей; статеву рівність; права профспілок і фундаментальні права працівників; боротьбу проти тортур і протиправного ставлення до в'язнів; підтримку громадянського суспільства та співробітництво з Міжнародним Кримінальним Судом. Також до цієї групи «спільних цінностей» належить боротьба проти тероризму й розповсюдження зброї масового знищення; визнання міжнародного права та сприяння мирному вирішенню спорів. План Дій ЄС – Україна чітко визначає які міжнародні акти Україна має імplementувати та які дії виконати, щоб досягти мети політики сусідства.

Треба нагадати, що сучасна українська нормативна база з питань адаптації законодавства України до законодавства ЄС не враховує «спільних цінностей», указаних у Плані Дій. Так, Закон України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства ЄС» не містить розділів, що стосуються імplementації «спільних цінностей», визначених у Плані Дій ЄС – Україна¹⁷. Закономірно може поставити питання: чи потрібно включати поняття «спільні цінності» до нормативних актів України стосовно адаптації законодавства України до законодавства ЄС, зокрема, до Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства ЄС»? На нашу думку, цього не потрібно робити, тому що поняття «спільні цінності» є динамічною юридичною категорією. Це означає, що зміст «спільних цінностей» може постійно змінюватися залежно від конкретного політичного, юридичного та економічного контекстів. Особливо це стосується використання поняття «спільні цінності» у відносинах між ЄС та іншими країнами. Детальний аналіз Планів Дій, які вже розроблені Європейською Комісією і набрали чинності, вказує на те, що насправді кожний План Дій вбирає в себе «спільні цінності», які, на думку Європейської Комісії, притаманні окремій державі-сусіду. Наприклад, План Дій ЄС – Україна охоплює всі «спільні цінності», які встановлено в Стратегії Політики Сусідства. Більш того, План Дій ЄС – Україна характеризує, які міжнародні акти має ратифікувати Україна, і які дії має виконати, щоб ефективно імplementувати їх. Навпаки, План Дій ЄС – Ізраїль суттєво відрізняється від Плану Дій з Україною. Тут тільки згадуються «спільні цінності» ЄС, але особлива увага приділена таким «спільним цінностям», як: боротьба з антисемітизмом; боротьба з расизмом та ксенофобією; боротьба з тероризмом. Загалом у Плані Дій ЄС – Ізраїль не згадуються деякі «спільні цінності», як, то наприклад права профспілок і фундаментальні права працівників; статева рівність; боротьба проти тортур і протиправного ставлення до в'язнів; співробітництво з Міжнародним Кримінальним Судом. План Дій між ЄС і Палестинською Автономією надає пріоритет таким «спільним цінностям», як: боротьба проти тероризму та розповсюдження зброї масового знищення, а також визнання міжнародного права та сприяння мирному вирішенню спорів. З цього видно, що насправді «спільні цінності» не є спільними між ЄС та іншими країнами. Навпаки, ЄС самостійно вирішує, які «спільні цінності» інші країни мають визнавати й імplementувати з огляду на їхній рівень розвитку демократії і захисту свобод, національних особливостей політичної ситуації, а також рівень взаємних відносин з ЄС.

Таким чином, можна зробити висновок, що «спільні цінності» є динамічним і комплексним юридичним поняттям, яке ще остаточно не визначене в праві ЄС. Динамічність цього поняття зумовлена тим, що його елементи можуть постійно змінюватися залежно від внутрішньої ситуації в ЄС чи від характеру зовнішньої політики ЄС щодо інших країн. Комплексність поняття «спільні цінності» полягає в тому, що зміст його елементів можна з'ясувати, використовуючи як джерела права ЄС, так і джерела міжнародного права. З огляду на динамічний і комплексний характер концепції «спільні цінності» в праві ЄС, видається слушним не закріплювати це поняття в законодавстві України, а лише обмежитися включенням його елементів, визначених у Плані Дій ЄС –

Україна, до Програми адаптації законодавства України до законодавства ЄС та інших відповідних нормативних актів.

¹ OJ 2000 L 147/1.

² OJ L 097, 1998.

³ OJ 1998, L 49.

⁴ OJ 1999 L 311/3.

⁵ Стаття 1-2 Конституції ЄС.

⁶ Вступ до права Європейського Союзу / Під ред. Р.А. Петрова.– Донецьк, 2001. – С. 51-58.

⁷ Стаття 11 Угоди про ЄС/ Європейський Союз: консолідовані договори. – К., 1999. – С. 16.

⁸ Комюніке Європейської Комісії від 12 березня 1998 р. про демократизацію, верховенство права, повагу до прав людини та державного управління. COM(1998) 146,4.

⁹ Спільна Стратегія ЄС щодо Середземного Регіону.

¹⁰ Наприклад, див. справи C-233/96 *Kingdom v Denmark v Commission* [1998] ECR I-5769; C-143/93 *Gebroeders van Es Douane Agenten BV v Inspecteur der Invoerrechten en Accijnzen* [1996] ECR I-431.

¹¹ Угода про партнерство та співробітництво між Європейським Співтовариством і Україною від 14.06.1994 р. №237/94-ВР // ВВРУ. – 1994. – №46.

¹² Там само.

¹³ Спільна Стратегія ЄС щодо України від 11 грудня 1999 р. (O.J. L 331/1 1999).

¹⁴ Комюніке Європейської Комісії від 12 травня 2004 р. «Стратегія щодо Європейської Політики Сусідства» COM(2004) 373 final.

¹⁵ Там само.

¹⁶ Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення проекту Плану Дій «Україна – Європейський Союз» від 12 лютого 2005 р., № 36-р.

¹⁷ Закон України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства ЄС» від 18.03.2004 р., № 1629-IV.

Отримано 1.06.2006

Резюме

Стаття посвячена изучению элементов, которые составляют содержание понятия «общих ценностей» в праве ЕС, и их влияния на правовую систему Украины в ходе адаптации законодательства Украины к законодательству ЕС.

Автор делает вывод, что «общие ценности» – это динамичное и комплексное юридическое понятие, которое еще окончательно не определено в праве ЕС. Динамичность понятия «общие ценности» обусловлена тем, что его элементы могут постоянно изменяться в зависимости от внутренней ситуации в ЕС или характера внешней политики ЕС по отношению к иным государствам. Комплексность понятия «общие ценности» заключается в том, что содержание его элементов можно определить, используя источники права ЕС и международного права.

О.О. ХАРЧУК

*Олександр Олександрович Харчук, аспірант
Інституту держави і права ім. В.М. Корецького
НАН України*

ВИЗНАЧЕННЯ ПРИРОДИ ТА ЗМІСТУ СПЕЦІАЛЬНИХ ПРИНЦИПІВ МІЖНАРОДНОГО ЕКОНОМІЧНОГО ПРАВА

Сучасний міжнародний економічний порядок базується на трьох підвалинах, які становлять його єдність: свобода торгівлі і платежів, рінорправний режим, взаємність вигід. У договірному порядку держави взяли на себе зобов'язання здійснювати послідовну лібералізацію торгівлі і платежів, щоб перейти до їх повної свободи¹. Досягнення за-

декларованої мети можливе лише за неухильного дотримання суб'єктами міжнародного економічного права його принципів і норм. Існування міжнародного економічного права неможливе без системи його принципів як основи функціонування будь-якої галузі права. Принципи утворюють провідні засади, на яких базується як міжнародне право загалом, так і міжнародне економічне право, зокрема. Саме принципи міжнародного економічного права, які характеризуються певними ознаками та видовими особливостями, формують його кістяк, своєрідну вісь, навколо якої групуються інші міжнародно-правові норми галузі. Вагомий внесок у науку про принципи міжнародного економічного права було зроблено М.М. Богуславським, Г.Ю. Бувайликом, В.А. Василенком, Г.М. Вельяміновим, С.А. Войтовичем, Б.І. Кучером, В.Г. Шкодою та іншими вченими-міжнародниками². Згадані дослідження відбувалися в різні періоди становлення міжнародного економічного права. Одні з перших праць датуються другою половиною ХХ ст.³, а останні – сьогоденням⁴. Однак і досі немає однастайності в підходах до вивчення згаданих принципів у доктрині міжнародного економічного права, тобто самі складові доктринальної системи принципів зазнавали постійних змін. З одного боку, вивчення спеціальних принципів міжнародного економічного права в минулому сторіччі опинилися під впливом домінуючого на той час (до початку 90-х р.) позитивістського підходу, який наклав свій відбиток на спрямованість досліджень. З іншого боку, міжнародне економічне право як відносно нова галузь міжнародного права продовжує перебувати в процесі свого становлення. Дана стаття присвячена характеристиці таких спеціальних принципів міжнародного економічного права: невід'ємний суверенітет держав над своїми природними ресурсами й економічною діяльністю; свобода вибору форм організації зовнішньоекономічних зв'язків; юридична рівність та економічна недискримінація; розвиток міжнародних економічних і науково-технічних відносин, справедливої економічної співпраці; взаємної вигоди економічної співпраці; свобода вибору соціально-економічної системи; незастосування економічної сили; міжнародна співпраця з метою розвитку, стабілізації експортних надходжень до держав, що розвиваються; рівноправної участі держав, що розвиваються, в міжнародних економічних відносинах, регулювання контролю діяльності ТНК, справедливого розподілу вигід від «загальної спадщини».

Так, принцип невід'ємного суверенітету держав над їхніми природними ресурсами й економічною діяльністю є конкретизацією принципу суверенної рівності держав⁵ у сфері міжнародних економічних відносин. Він означає, що кожна держава як незалежний суб'єкт міжнародного економічного права має незаперечне право: на вільне володіння, й використання власних природних ресурсів, що сприяє розвитку економічної діяльності; ефективно контролювати таку діяльність, включаючи регулювання і контроль іноземних інвестицій з можливістю надання пільгових режимів інвесторам чи застосуванням різних форм використання ресурсів, керуючись при цьому власними законодавчими актами й відповідно до власних національних цілей і першочергових завдань; об'єднання в організації виробників первинної сировини (наприклад, держави-члени ОПЕК). Створення таких об'єднань передбачене ст. 5 Хартії про встановлення Нового міжнародного економічного порядку від 12 грудня 1974 р.); націоналізацію й експропріацію іноземної власності, яка має супроводжуватися виплатою відповідних компенсацій з урахуванням положень внутрішнього права й тих міжнародно-правових зобов'язань, що були взяті на себе державою; належне відшкодування за використання природних ресурсів і компенсації за використання цих ресурсів чи за шкоду, що може бути завдана. Жодна держава не може піддаватись економічному, політичному чи будь-якому іншому виду тиску аби перешкодити вільному й повному здійсненню права використовувати природні ресурси, а також зазнавати спроб здійснювати контроль над економікою.

Характеризуючи зміст наступного принципу міжнародного економічного права – принципу свободи вибору форм організації зовнішньоекономічних зв'язків, необхідно виходити з його тісного зв'язку з принципами суверенної рівності держав і невтручання в їхні внутрішні справи. Його зміст передбачає: право держави на вільний вибір застосування форм і методів зовнішньоекономічних відносин і зовнішньоекономічної політики; право держави самостійно вирішувати всі питання, пов'язані з організацією зовнішньоекономічних зв'язків, включаючи право на державний контроль над експорт-

но-імпортними, валютними та іншими зовнішньоекономічними операціями; заборона на використання зовнішньоекономічного інструментарію як засобу протиправного примусу (особливо стосовно держав, що розвиваються) та обов'язок утримуватися від примусу в будь-якій формі з метою змінити форму організації зовнішньоекономічних зв'язків іншої держави (зв'язок із принципами невтручання у внутрішні справи й незастосування сили)⁶; обов'язок утримуватися від дискримінації при організації зовнішньоекономічних зв'язків (зв'язок із принципом недискримінації)⁷.

Принцип юридичної рівності та економічної недискримінації, безпосередньо пов'язаний з принципом суверенної рівності держав, який був закріплений у п.1 ст.2 Статуту ООН і впливає з нього. Принцип економічної недискримінації полягає у протиправності введення диференційованих (тобто, тих, що характеризуються вибірковою спрямованістю) обмежень у галузі зовнішньоекономічних зв'язків, оскільки такі обмеження ставлять окремі держави чи групи держав, їхніх юридичних і фізичних осіб у гірші умови порівняно із загальними звичайними умовами, що надаються в цій галузі⁸. Положення змісту юридичної рівності й економічної недискримінації міжнародного економічного права загалом можна звести до таких: право на отримання державою, її фізичними та юридичними особами загальних умов у зовнішньоекономічних зносинах з іншими суб'єктами міжнародного економічного права; обов'язок держави не погіршувати для окремої держави умов, що надаються на загальних підставах іншим суб'єктам міжнародного економічного права, тобто обов'язок утримуватися від вибіркового обмеження в економічній сфері стосовно окремої держави чи груп держав, які можуть ґрунтуватися на вибірковій ознаці; право на участь у міжнародних економічних відносинах, незважаючи на відмінності в соціально-економічних системах; обов'язок держави утримуватися від прийняття дискримінаційних актів чи будь-яких інших заходів у відповідь (реторсії), що покликані забезпечити порушені права; обов'язок розвинених держав надавати загальні, невзаємні преференції для держав, що розвиваються і, що, у свою чергу, не може сприйматися іншими розвиненими державами як дискримінаційні дії, а також обов'язок держав, що розвиваються надавати одна одній переваги, які не є дискримінаційними стосовно розвинених держав.

Принцип розвитку міжнародних економічних і науково-технічних відносин між державами можна вважати одним із основоположних принципів міжнародного економічного права, оскільки розвиток економічної співпраці є незамінним підґрунтям для існування міжнародних економічних відносин між державами. З іншого боку, цей принцип за своїм змістом найтісніше пов'язаний із загально визнаним принципом міжнародного економічного права – принципом співробітництва. Обов'язок міжнародного співробітництва для вирішення економічних проблем було закріплено в ст.ст. 55, 56 Статуту ООН, а в подальшому він (обов'язок) був підтверджений у багатьох резолюціях Генеральної Асамблеї ООН, Принципах ЮНКТАД 1964 р. (загальний принцип третій – кожна держава має право вільно торгувати з іншими країнами; загальний принцип шостий – усі держави повинні створювати сприятливі умови для міжнародної торгівлі, що водночас сприяють, зокрема, загальному розширенню й різнобічному розвитку торгівлі між усіма державами)⁹. Отже, згаданий принцип поєднує дві складові: торгівлю і співробітництво. Тобто, держави мають право на розвиток економічних, науково-технічних відносин з усіма державами, й останні повинні сприяти розвитку таких відносин, які б поєднувалися з обов'язком поважати всі права, притаманні суверенним суб'єктам міжнародного економічного права; згадана співпраця має сприяти економічному зростанню, особливо держав, які розвиваються. Таким чином, згаданий принцип треба ґрунтувати на цілковитій і взаємній вигоді економічних і науково-технічних відносин між суб'єктами міжнародного економічного права.

З іншого боку, досягнення Нового міжнародного економічного порядку неможливе без взаємної економічної, торговельної, фінансової й технічної співпраці між розвиненими державами й тими, що розвиваються¹⁰. З цією метою було розроблено політично-правову стратегію, яка викладена в Декларації та Програмі дій про встановлення Нового міжнародного економічного порядку від 1 травня 1974 р. Остання передбачала побудову справедливого і рівноправного співробітництва, пов'язаного насамперед із насу-

щими проблемами країн, що розвиваються. Останні успадкували від колоніальних держав договірні зобов'язання, які ставили їх у нерівні й несправедливі умови. Стрижнем розроблених заходів стала концепція права на розвиток, яка включала два базові елементи: право та обов'язок усіх держав співпрацювати з метою прогресивного розвитку й право країн, що розвиваються, на отримання пільгових, преференційних (невзаємних) режимів у різних сферах міжнародної співпраці¹¹. Вже на основі вищезгаданих міжнародно-правових актів була прийнята Хартія економічних прав та обов'язків держав від 12 грудня 1974 р. Вона містить три ключові напрями співпраці: а) повне й суверенне розпорядження державами своїми природними ресурсами та економічною діяльністю; б) вимоги у сфері міжнародної торгівлі з інтегрованою програмою стосовно сировини; в) розширення співробітництва між державами, що розвиваються, водночас із процесом об'єднання природних ресурсів і зусиль для подолання відсталості¹². Зрозуміло, що налагодження співпраці має відбуватися на регіональному, субрегіональному та глобальному рівнях. З цього випливає ще одна важлива складова змісту аналізованого принципу – право держав створювати міжнародні економічні організації й брати активну участь у їхній роботі. Таким чином, розвиток міжнародних економічних і науково-технічних відносин має відбуватися на взаємовигідній, недискримінаційній основі із залученням наявних міжнародних економічних організацій.

Втілення принципу розвитку справедливої економічної співпраці в міжнародні економічні відносини безпосередньо пов'язане з такими загально визначеними принципами міжнародного економічного права, як принцип співпраці держав та принцип суверенної рівності й спеціальним принципом – неприпустимості економічної дискримінації. Аналіз чинних міжнародно-правових актів свідчить, що основні елементи змісту принципу було закріплено в Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин і співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р., на принципах міжнародних торговельних відносин і торговельної політики 1964 р. (т. зв. ЮНКТАД 1, загальні принципи – 6, 7, 9, 10), Декларації про встановлення Нового міжнародного економічного порядку 1974 р. (п. 4 б), Хартії економічних прав та обов'язків держав 1974 р. (ст.ст. 3, 4, 6, 8, 9-14, 17, 21, 23, 24, 26, 28, 31). «Новий міжнародний економічний порядок має бути заснований на безумовній повазі до таких принципів: г) найширша співпраця всіх держав-членів міжнародного співтовариства, заснована на справедливості, наслідком чого можуть бути ліквідовані переважні у світі диспропорції й забезпечено процвітання для всіх»¹³. Важливими елементами принципу розвитку справедливої економічної співпраці є: право кожної держави незалежно від її соціально-економічно системи брати участь у будь-якій формі економічної співпраці на основі рівноправності і взаємної вигоди й без будь-яких виявів дискримінації стосовно третіх держав. Наступний елемент – це те, що співпраця може відбуватися на будь-якому рівні: універсальному, міжрегіональному, регіональному, субрегіональному з урахуванням інтересів третіх держав. І, нарешті, кожна держава зобов'язана співпрацювати шляхом участі в міжнародних договорах чи міжнародних організаціях¹⁴.

Характеризуючи принцип взаємної вигоди економічної співпраці, хотілося б наперед нагадати загальний принцип восьмий першої сесії ЮНКТАД, згідно з яким «міжнародна торгівля має бути взаємовигідною». Цей принцип впливає з суверенної рівності й співробітництва держав і має на меті сприяти створенню умов для заохочення співробітництва на основі взаємної вигоди й рівних переваг для всіх держав світогосподарських відносин. Проте в контексті наведеного визначення постає необхідність виокремити поняття «взаємна вигода». Зрозуміло, що закріплення одних і тих самих прав та обов'язків стосовно розвинутої держави й держави, що розвивається, ставить їх у фактично нерівне становище, й за таких умов не можна говорити про отримання цими суб'єктами рівних матеріальних благ від співпраці. Тому сильніша економіка набуває за цих умов переваг над юридично рівним, проте фактично економічно слабшим контрагентом. А тому «встановлення формального режиму нерівності в економічних відносинах між державами, що розвиваються, й промислово розвиненими державами – правомірне, оскільки воно має на меті досягнення рівності фактичної»¹⁵. Отже, поняття «взаємна вигода» і «рівність отримуваних матеріальних комерційних благ» не є тотожними, оскільки,

виходячи з усього вищенаведеного, це суперечило б реальним міждержавним економічним відносинам. Тобто, юридичний зміст принципу взаємної вигідності економічної співпраці є таким: обов'язок утримуватися від дій, що завдають шкоди економічним інтересам партнерів чи третім державам, пов'язаний з правом надавати економічні переваги державам, що розвиваються; право на отримання реальної економічної вигоди від співпраці без застосування дискримінації, протекціонізму, інших заходів, що перешкоджають взаємовигідній економічній співпраці; право економічно відсталих держав користуватися односторонніми економічними перевагами з метою розвитку¹⁶.

На окрему увагу заслуговує зміст принципу свободи вибору соціально-економічної системи. Цей принцип донедавна, а саме – до кінця 80-х років минулого сторіччя, виконував значною мірою ідеологічне навантаження, оскільки його основною метою було закріплення й охорона економічної системи соціалістичного табору. Адже він був переважно правовим інструментом утілення політичних можливостей. Разом із тим, цей принцип був і залишається не лише ідеологічними політичним інструментарієм, а й посідає важливе місце в міжнародному економічному праві, оскільки його існування тісно пов'язане з реалізацією інших норм та інститутів не лише МЄП, а й міжнародного права в цілому. Зауважимо, що цей принцип «впливає з основних принципів міжнародного права: суверенітету держав, рівноправності й самовизначення народів, невтручання у внутрішні справи держав, заборони застосування сили чи погрози силою»¹⁷. Крім того, він знаходить своє нормативне закріплення в таких міжнародно-правових документах економічного характеру, як Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН 1970 р., Декларації і Хартії про встановлення Нового міжнародного економічного порядку 1974 р., Заключному акті наради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р. Таким чином, оскільки питання вибору соціально-економічної системи держави є питанням внутрішньої компетенції, то будь-яке втручання – пряме чи опосередковане – є протиправним і не може заохочувати застосування заходів впливу на конкретну державу з метою отримання будь-яких переваг від обраної системи. Незалежно від взаємовідносин обрана соціально-економічна система і держава в цілому не повинні ставати об'єктом обмежень іншою чи іншими державами. Нині обрана соціально-економічна система окремої держави непохитна й забезпечена механізмом міжнародно-правового захисту не лише на загальносистемному рівні, а й на інституційному.

Принцип незастосування економічної сили вимагає насамперед визначити поняття економічної сили, під яким розуміють «міру економічного впливу одного суб'єкта на іншого, що за інтенсивністю переважає рівень, на який дана добровільна згода іншого суб'єкта»¹⁸. Загалом зміст принципу незастосування економічної сили можна звести до таких основних елементів: обов'язок утримуватися від застосування економічної сили й утримуватися від використання актів економічної агресії проти суверенітету, політичної незалежності й економічної безпеки інших держав; обов'язок утримуватися від актів неправомірного застосування сили як важеля тиску на іншого суверенного суб'єкта міжнародних економічних відносин; принцип незастосування економічної сили не позбавляє державу права на націоналізацію з належним дотриманням при її проведенні міжнародно-правових норм; кожна держава має право вдаватися до застосування економічної сили в разі відмови іншого суб'єкта міжнародного економічного права від зобов'язань, що випливають із його міжнародно-правової відповідальності; будь-яке застосування економічної сили повинне відповідати завданій державі шкоді, тобто суб'єкт міжнародного економічного права має керуватися принципом співрозмірності, а не прагнути завдати повномасштабної економічної шкоди іншому суб'єктові; можливому застосуванню економічної сили мають передувати процедури договірної вирішення проблем із можливим відшкодуванням завданих збитків, тобто перехід до активних заходів впливу – останній аргумент.

Розглядаючи черговий спеціальний принцип міжнародного економічного права – принцип міжнародної співпраці з метою розвитку, необхідно зазначити, що він є відносно новим, а право держав, що розвиваються, на отримання допомоги з метою розвитку безпосередньо пов'язане з принципами суверенітету і невтручання. Як підкреслює

Я. Броунлі, «мета надання допомоги має бути правомірною, й домовленість про допомогу підпадає під норми загального міжнародного права, зокрема вона не повинна сприяти підготовці неправомірного застосування сили»¹⁹, тобто недопустимо, щоб надання допомоги призводило до порушення суверенної рівності держав. При наданні допомоги треба дотримуватися принципів Конференції ООН із торгівлі та розвитку²⁰. Отже, зміст згаданого принципу можна звести до таких положень: реалізація права на розвиток має відбуватися шляхом мирної співпраці між державами, що розвиваються, й між розвиненими державами й бути спрямованою на поліпшення добробуту й розвиток національних економік; держави, що розвиваються, мають право на отримання допомоги для розвитку; надання допомоги для розвитку має співвідноситися з принципами суверенітету і невтручання; надання допомоги для розвитку не може сприяти неправомірному застосуванню сили стосовно будь-якого іншого суб'єкта міжнародного права, спрямованої на порушення суверенної рівності держав; надання допомоги на розвиток має відбуватися в чітко окреслених міжнародно-правовими документами межах.

Із попереднім принципом частково пов'язаний наступний принцип міжнародного економічного права – принцип стабілізації експортних надходжень до держав, що розвиваються. Метою цього принципу є пом'якшення несприятливих наслідків для цих держав в умовах нестабільності світових сировинних ринків. Ключові положення цього принципу такі: обов'язок розвинених держав сприяти пом'якшенню несприятливих наслідків нестабільності сировинних ринків для держав, що розвиваються, шляхом надання безоплатної допомоги; обов'язок розвинених держав співпрацювати в усуненні перешкод на шляху торгівлі та поліпшенні умов її здійснення. При цьому держави мають вживати заходи для забезпечення додаткових вигід у міжнародній торгівлі для держав, які розвиваються, з метою збільшення валютних надходжень до цих країн, прискорення темпів їх економічного зростання, збільшення можливостей держав, що розвиваються в розширенні світової торгівлі. Все це має здійснюватися шляхом поліпшення умов доступу на ринки товарів, що становлять інтерес для держав, які розвиваються, і сприяти встановленню стабільних, справедливих і вигідних цін на сировинні товари, а також застосування права користуватися досягненнями науки й техніки²¹.

Характеризуючи, ще один принцип міжнародного економічного права – принцип рівноправної участі держав, що розвиваються, в міжнародних економічних відносинах, хочеться підкреслити його цільову спрямованість, яка насамперед полягає в наданні можливості для держав, що розвиваються, брати участь у процесі прийняття рішень з проблем світової економіки. Зокрема, в Програмі дій зі встановлення Нового міжнародного економічного порядку зазначається, що реформування міжнародної валютної системи можливе, серед іншого, за умови повної й ефективної участі держав, що розвиваються, на всіх фазах процесу прийняття рішень про формування справедливої і надійної валютної системи та за умов рівноправної участі згаданих держав в усіх органах, які опрацьовують таку реформу, зокрема Раді керуючих Міжнародного валютного фонду. У контексті цього принципу важлива роль належить Декларації про встановлення Нового міжнародного економічного порядку та Хартії економічних прав і обов'язків держав. Саме в цих документах знайшов своє підтвердження принцип невід'ємного суверенітету держав над своїми багатствами, природними ресурсами й економічною діяльністю. Останній принцип тісно пов'язаний з принципом рівноправної участі держав, що розвиваються, в міжнародних економічних відносинах.

Окремо слід окреслити зміст таких спеціальних принципів міжнародного економічного права, як регулювання контролю діяльності ТНК та принцип справедливого розподілу вигід від «загального спадку». Обидва принципи перебувають на стадії становлення, але сьогодні знаходять своє віддзеркалення в доктрині міжнародного економічного права.

Зміст першого принципу полягає в поєднанні сукупності норм і підходів до регулювання діяльності ТНК та виробленні єдиного механізму міжнародно-правового контролю їхньої діяльності. Такий механізм контролю має регулювати діяльність ТНК на універсальному рівні, шляхом створення на інституційній основі первинними суб'єктами міжнародного економічного права регулятивних норм діяльності ТНК. До сьогодні

ще не склалося дієвого міжнародно-правового механізму регулювання діяльності ТНК в міжнародних економічних відносинах²². Наявні документи, які регулюють діяльність ТНК, мають розрізнений і окремо спрямований характер. Регулювання контролю діяльності ТНК полягає у прагненні суб'єктів міжнародного економічного права забезпечити себе від можливого руйнівного впливу на економіку, особливо країн, що розвиваються. Ще Хартія економічних прав та обов'язків (1974 р.) мала на меті обмежити діяльність ТНК. До того ж створення Комісії ООН із ТНК, Центру із ТНК при ООН мало сприяти розробленню і прийняттю Кодексу поведінки ТНК. Завдяки цьому принцип контролю діяльності ТНК набуває нового значення і вбирає в себе питання поваги зовнішнього і внутрішнього суверенітету держави, що приймає заборони застосування економічних і політичних заходів ТНК стосовно окремих суб'єктів міжнародного економічного права й зобов'язує до спільної участі в охороні навколишнього природного середовища. Для досягнення рівня ефективного регулювання необхідно прийняти комплексний міжнародно-правовий регулятивний документ.

Що стосується змісту другого принципу – справедливого розподілу вигод від «загальної спадщини», то він також перебуває у стадії формування, як і попередній принцип міжнародного економічного права. Концепція «загальної спадщини», яка вперше була окреслена ще в 1967 році, мала застосовуватися дна Світового океану та його ресурсів. Принцип «загальної спадщини людства» сьогодні, відповідно до Конвенції з морського права, означає, що діяльність у районі «загального спадку» має сприяти розвитку світової економіки і збалансованому зростанню міжнародної торгівлі, а також сприяти міжнародній співпраці для всебічного розвитку всіх держав, передусім тих, які розвиваються²³. Особливе значення сьогодні в міжнародному економічному праві набуло питання міжнародно-правового регулювання прав держав на об'єкти, які розташовані за межами окремої держави в міжнародному районі морського дна, космічному просторі, Антарктиці, відкритому морі тощо, включаючи їхні природні ресурси²⁴. Принцип «загального спадку» формує відправну точку для процесу цього регулювання. Разом із тим поняття «загального спадку» – це можливість загальнодоступного, спільного, контрольованого на рівних для всіх умов права користування, але не володіння природним ресурсом.

Наведена характеристика спеціальних принципів міжнародного економічного права не має загальноовизнаного характеру. Економічний зміст наведених принципів, як і самі вони, зазнає постійних впливів і змін. Зазначена система принципів і характеристика їхнього змісту за жодних умов не є вичерпною, остаточною чи загальноовизнаною. Разом з тим розглянуті спеціальні принципи міжнародного економічного права можуть сприяти з'ясуванню суті посталої системи міжнародно-правового регулювання міжнародних економічних відносин. Саме завдяки вищому рівню конкретизації та меншому рівню абстракції, порівняно з загальноовизнаними принципами, їх мета полягає в чіткій галузевій спрямованості. Завдяки дії спеціальних принципів механізм міжнародно-правового регулювання отримує чітко окреслену галузеву спрямованість. Вона полягає в закріпленні засад співіснування суб'єктів міжнародного економічного права. Разом із тим відсутність єдиного, чіткого й загальноовизнаного суб'єктами міжнародного економічного права кодифікаційного документа з окресленим у ньому переліком спеціальних принципів міжнародного економічного права – перешкода на шляху впровадження єдиної регулятивної системи галузі. Нормативне закріплення має поєднувати в собі практичні напрацювання суб'єктів міжнародного економічного права з метою загальнообов'язкового галузевого поширення дії цих принципів.

¹ Карро Д., Жюйар П. Международное экономическое право. – М., 2001. – С. 33.

² Богуславский М.М. Международное экономическое право. – М., 1986. – 303 с.; Бувайлик Г.Е. Общепризнанные нормы в современном международном праве. – К., 1984. – 269 с.; Бувайлик Г.Е. Правовое регулирование международных экономических отношений. К., 1977. – 382 с.; Василенко В.А. Основы теории международного права. – К., 1988. – 288 с.; Вельяминов Г.М. Основы международного экономического права. – М., 1994. – 110 с., Войтович С.А. Принципы международно-правового регулирования экономических отношений // КГУ им. Т.Г.Шевченко. – К., 1988. – 127 с.; Кучер Б.И. Международный экономический порядок (вопросы правового регулирования международных экономиче-

ских отношений). – К., 1988. – 228 с.; Шкода В.Г. Формирование и развитие принципов международного права (роль международных экономических организаций). Автореферат на соиск. учен. степени канд. юрид. наук. 12.00.10. – М., 1987. – 14 с.

³ Бувайлик Г.Е. Общеизвестные нормы в современном международном праве. 1984.-С. 236., Усенко Е.Т. Международное экономическое право // МП. – 1982. – С. 385-392, Ашавский Б.М. К вопросу о международном экономическом праве. – В кн.: XXVIII ежегодное собрание Советской ассоциации международного права. Тезисы докладов. – М., 1985. – С. 23; Богуславский М.М. Международное экономическое право. – М., 1986. – С. 102-118; Schwarzenberger G. The Principles and Standards of Economic Law. The Hague, 1981, p. 96.

⁴ Карро Д., Жюйар П. Международное экономическое право. – М., 2001. – С. 14-37; Опришко В.Ф. Міжнародне економічне право. – К., 2003. – С. 56-61; Шумилов В.М. Международное экономическое право. – М., 2002. В 2 кн. Кн. 1. – С. 70-135; Voitovich Sergei A. International economic organizations in the international legal process. Dordrecht etc.: Martinus Nijhett, 1995. – P. 14.

⁵ Комарова Л.А. Международно-правовые принципы и формы экономического сотрудничества государств. – М., 1986. – С. 23.

⁶ Шумилов В.М. Международное экономическое право. – М., 2002. В 2 кн. Кн. 1. – С.91.

⁷ Войтович С.А. Принципы международно-правового регулирования экономических отношений // КГУ им. Т.Г.Шевченко. – К., 1988. – С. 73.

⁸ Шабан И.С. Принцип недискриминации в международных экономических отношениях // Международное право на службе мира и сотрудничества государств. – М., 1981. – С.143; Василенко В.А., Усенко Е.Т. Принцип недискриминации в сфере международных экономических отношений // Советский ежегодник международного права 1983 г. – М., 1984. – С. 37; Пирогов А.В. Международные экономические отношения: принцип суверенного равенства. – К., 1987. – С. 15; Войтович С.А. Принципы международно-правового регулирования экономических отношений // КГУ им. Т.Г.Шевченко. – К., 1988. – С. 104.

⁹ Богуславский М.М. Международное экономическое право. – М., 1986. – С. 102-103.

¹⁰ Детальніше див.: Декларація про встановлення Нового міжнародного економічного порядку. – п.4 С.

¹¹ Денисов В.Н. Декларація і Програма дій про встановлення Нового міжнародного економічного порядку 1974 р. // Юридична енциклопедія: в 6 т. – Т. 2. / Голова редкол. Ю.С. Шемшученко. – К., 1999. – С. 27.

¹² Денисов В.Н. Op.cit. – С. 27-28.

¹³ Декларація про встановлення Нового міжнародного економічного порядку від 1 травня 1974 р., п. 4 в.

¹⁴ Войтович С.А.. Op.cit. – С. 75-76.

¹⁵ Бувайлик Г.Е. Правое регулирование международных экономических отношений. – К., 1977. – С. 323.

¹⁶ Войтович С.А. Op.cit. – С. 86.

¹⁷ Бувайлик Г.Е. Правое Op.cit. – С. 297.

¹⁸ Войтович С.А. Ibid. – С. 91.

¹⁹ Броунли Я. Международное право: В 2 кн. – М., 1977. – С. 228.

²⁰ Словарь международного права / Отв. ред. Б.М. Клименко. – М., 1986. – С. 311. Та додатково див.: Шовкат Нур. Прогрессивное развитие принципов международного права, касающихся Нового международного экономического порядка // Автореф. к.ю.н. – М., 1992. – С. 13-14.

²¹ Шовкат Нур. Ibid.. – С. 14-15.

²² Вельяминов Г.М. Международное экономическое право и процесс. Учебник. – М., 2004. – С. 386, 390.

²³ Шкода В.Г. Формирование и развитие принципов международного права (роль международных экономических организаций). Автореферат на соиск. учен. степени кандидата юридических наук. 12.00.10. – М., 1987. – С.16.

²⁴ Вельяминов Г.М. Op.cit. – С. 331.

Отримано 4.04.2006

Резюме

В статье рассматривается происхождение, содержание и характеристика специальных принципов международного экономического права. Автор пришел к выводу о необходимости принятия единого международно-правового акта с целью создания общепризнанной регуляторной системы отрасли.

Я.М. ШЕВЧЕНКО

Ярославна Миколаївна Шевченко, доктор юридичних наук, професор, академік АПрНУ, заслужений діяч науки і техніки, завідувач відділу проблем цивільного, трудового і підприємницького права Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

ПРАЦЯ НАУКОВЦІВ МІЖНАРОДНОГО ЦЕНТРУ ПРАВОВИХ ПРОБЛЕМ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ*

Правові проблеми інтелектуальної власності, зокрема проблеми комерційних позначень, останнім часом привертають усе більшу увагу українських науковців і практиків у цій сфері. Реалізація конституційного положення стосовно охорони інтелектуальної власності потребує формування ефективного механізму забезпечення правомірного використання таких об'єктів, як торговельні марки, комерційні найменування та географічні зазначення. Ці об'єкти виступають необхідними атрибутами комерційної, підприємницької, виробничої та зовнішньоекономічної діяльності суб'єктів господарювання різних форм власності. Сьогодні в цій сфері піратство загрожує ефективному розвитку ринкових відносин у країні, поліпшенню міжнародної торгівлі, піднесенню престижу держави. Серед причин подібного стану речей можна назвати й недосконалість національного законодавства, й недостатню розробку наведених проблем на теоретичному, науково-дослідницькому рівні.

Особливо актуальним вищесказане є для такого об'єкта інтелектуальної власності, як комерційне (фірмове) найменування. Нині основним функціональним навантаженням комерційного найменування є його посередництво в системі взаємовідносин між виробниками та споживачами. Воно також є своєрідним відображенням ділової репутації фірми, складовою її престижу й авторитету. Вдало вибране комерційне найменування приваблює покупців, що впливає на збільшення об'ємів продажу й подальшого розвитку виробництва. Однак для того, щоб цей об'єкт міг ефективно використовуватися в економічному обігу необхідна належна регламентація його правового режиму.

Прикро констатувати, що не встановлено правового регулювання комерційних найменувань на законодавчому рівні, а це становить істотну проблему для суб'єктів права щодо комерційного найменування, оскільки відсутній власне правовий інструментарій захисту їхніх прав. Також відчувається брак наукових досліджень у цій сфері. Тому, з огляду на актуальність проблематики та наявне соціальне замовлення, очевидною є нагальність науково-практичного видання «Комерційні найменування: основні правові аспекти», в якому автори збірника здійснили широку теоретичну розробку проблем сучасного й перспективного розвитку системи охорони комерційних найменувань, показали шляхи вдосконалення відповідного законодавства в умовах розвитку ринкових відносин.

© Я.М. Шевченко, 2006

* Рецензія на кн.: *Бошицький Ю.Л., Козлова О.О., Андрощук Г.О.* Комерційні найменування: основні правові аспекти: Науково-практичне видання / Під заг. ред. Ю.С. Шемшученка. – К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2006. – 216 с.

У цьому виданні детально розглядаються поняття комерційного найменування, його значення для економічного розвитку держави, простежено історію розвитку правового регулювання комерційних найменувань, розкрито особливості змісту права на вказаний об'єкт.

В процесі підготовки даної роботи авторами був опрацьований значний обсяг матеріалу, який охоплює законодавство України та законодавчі акти зарубіжних країн, і вперше здійснено їх загальний аналіз та коментар законодавства у сфері правової охорони комерційного найменування. Запропоновано певні вдосконалення чинного національного законодавства в цій сфері.

Особливу увагу приділено аналізу особливостей змісту суб'єктивного права на комерційне найменування, поширеним випадкам порушень прав на нього, проблемам цивільно-правового, адміністративного та кримінального захисту права на комерційне найменування.

Пильної уваги читачів заслуговують також додатки, в яких уперше в Україні зроблено добір чинних національних нормативних актів та актів зарубіжних країн стосовно регулювання комерційних найменувань.

Структурною особливістю даного науково-практичного видання є словник-довідник термінів, які стосуються загальних цивільно-правових та економічних понять господарської діяльності, об'єктів права інтелектуальної власності, правового статусу підприємств, організацій, установ, антимонопольного законодавства.

Загалом можна зробити висновок, що цю роботу підготовлено на основі сучасних досліджень права інтелектуальної власності, з урахуванням вітчизняної та зарубіжної судової практики, досвіду діяльності міжнародних організацій. Корисними для науковців і практиків можуть бути й запропоновані авторами пропозиції стосовно вдосконалення чинного законодавства про врегулювання відносин щодо комерційних найменувань.

Пропоноване науково-практичне видання, підготовлене в Міжнародному центрі правових проблем інтелектуальної власності при Інституті держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, буде безумовно корисним для підприємців, юристів, економістів, студентів та викладачів юридичних вищих навчальних закладів даного профілю, широкому колу фахівців в сфері права інтелектуальної власності.

Отримано 5.09.2006

Л.І. РЯБОШАПКО

Леонід Іванович Рябошапко, доктор юридичних наук, професор Львівського університету бізнесу та права

НОВЕ ВИДАННЯ У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ *

Реалізація конституційного положення щодо охорони інтелектуальної власності потребує формування в Україні максимально ефективного та правомірного використання об'єктів промислової власності. На жаль, нинішній стан використання таких об'єктів промислової власності, як торговельні марки, комерційні найменування та географічні позначення характеризується широкомасштабним піратством, що загрожує ефективному розвитку ринкових відносин у країні, поліпшення міжнародної торгівлі, престижу держави.

© Л.І. Рябошапко, 2006

* Рецензія на кн.: *Правова охорона комерційних позначень в Україні: проблеми теорії і практики: Зб. наук. статей / За заг. ред. Ю.С. Шемшученка, Ю.Л. Бошицького.* – К.: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2006. – 638 с.)

Актуальність проблем, розглянутих у нещодавно виданому Міжнародним центром правових проблем інтелектуальної власності при Інституті держави і права ім. В.М. Корецького збірнику наукових праць «Правова охорона комерційних позначень в Україні: проблеми теорії і практики» за редакцією д.ю.н. Ю.С. Шемшученка та к.ю.н. Ю.Л. Бошицького, очевидна. Слід зауважити, що цю проблематику певною мірою досліджує низка вітчизняних учених, серед яких Г.О. Андрощук, Ю.Л. Бошицький, Ю.М. Капіца, Н.С. Кузнецова, М.В. Паладій та інші правознавці. Однак, залишаються поза увагою питання теоретичного й практичного характеру, що вимагають серйозної наукової дискусії. Саме таку дискусію пропонують автори збірника – провідні науковці й практики в цій галузі.

Автори розглянули проблеми сучасного й перспективного розвитку системи охорони комерційних позначень, показали шляхи вдосконалення відповідного правового інституту в умовах розвитку ринкових відносин, проаналізували законодавство, яке регулює організацію та діяльність органів, що забезпечують охорону та захист цих важливих об'єктів промислової власності, сформулювали та обґрунтували пропозиції щодо його вдосконалення.

В статтях ґрунтовно висвітлені деталі національного законодавства щодо комерційних позначень, основні тенденції формування правового інституту комерційних позначень, новели зарубіжного законодавства та практика його застосування. Показані особливості цивільного, кримінального, адміністративно-процесуального порядку розгляду спорів, що виникають у зв'язку з правовим захистом торговельних марок, комерційних найменувань та географічних зазначень.

Позитивно оцінюючи проведені дослідження, необхідно при цьому зауважити, що потребує глибшого вивчення й використання досвід держав СНД у сфері охорони комерційних позначень. Це важливо для подальшого вдосконалення законодавства України стосовно регулювання суспільних відносин, пов'язаних із відповідними об'єктами промислової власності. Також видається доцільним ширше використання статистичного матеріалу, перегляду судової практики щодо порушень прав на комерційні позначення. Це допомагає сформулювати додаткові пропозиції, які мають перспективу практичного застосування.

Та попри ці зауваження треба визнати високий науково-практичний рівень підготовленої праці. Тому є підстава зробити висновок, що юридична громадськість, науковці та практики у сфері інтелектуальної власності отримали фундаментальне, цікаве й корисне видання. Хочеться сподіватися, що започатковані в Міжнародному центрі правових проблем інтелектуальної власності при Інституті держави і права ім.В.М.Корецького НАНУ науково-практичні дослідження актуальних проблем права інтелектуальної власності й надалі сприятимуть появі таких потрібних видань.

Отримано 12.09.2006

СТУДЕНТСЬКА ДУМКА СТОСОВНО ПІДРУЧНИКА*

Навряд чи хтось зі студентів юридичних вузів буде заперечувати, що теорія держави і права є фундаментальною дисципліною, яка закладає основу майбутніх професійних юридичних знань. Відомим є і той факт, що підручники з цієї дисципліни досить суперечливі, недосконалі та складні для сприйняття. Приємним винятком став новий підручник, написаний авторським колективом, який вдало поєднує досвід законодавчої, практичної, наукової та освітньої діяльності.

Цей підручник розрахований на студентів і викладачів вищих навчальних закладів. Він містить основні базові знання теорії держави і права. Підручник написаний колективом висококваліфікованих авторів. Серед них – академіки, члени-кореспонденти Академії Правових Наук України, доктори та кандидати юридичних наук.

* Теорія держави і права. Академічний курс. Підручник / За ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 688 с.

Це видання є вдалою спробою висвітлення вже сформованих категорій і понять загальної теорії держави і права, а також висвітлення нових тенденцій і шляхів їх сучасного розвитку.

В наш час швидкими темпами розвивається юридична наука. Ключовою є проблематика розвитку феномена держави, її ролі як соціального арбітра, організації загальнонаціонального компромісу. З даного питання написано багато наукових праць і публіцистичних статей, але не всі вони відповідають вимогам сучасності.

Особливістю згаданого підручника є те, що в ньому розкриті еволюційні перетворення в галузі теорії права. Цікавими є тлумачення методології, загальнонаукових методів сучасної юридичної науки. В центрі уваги авторів складні питання праворозуміння (О. Копиленко, О. Зайчук), колізій права (С. Бобровник), правових систем сучасності (Н. Оніщенко). У підручнику наведено дефініції, які можуть збагатити світогляд студента. Слід зауважити, що багато проблем, висвітлених у підручнику, можуть вважатися дискусійними й бути доречними для нових наукових робіт та обговорень.

Для зручності студентів, для кращого засвоєння матеріалу в підручнику подано таблиці та схеми, які містять основні ідеї й положення. Запропоноване видання є логічним за викладом і структурою. Даний підручник може стати базою для ґрунтовного вивчення та засвоєння основоположних ідей теорії держави і права.

Безумовною перевагою видання є його зміст, який дійсно можна вважати академічним. Відповіді на свої запитання можуть знайти як першокурсники, так і ті, хто складатиме випускні іспити. З огляду на власний студентський сесійний досвід зазначаємо, що підготовка з використанням саме цього підручника стане корисним для студентів столичних вузів.

Враховуючи студентський досвід і користуючись нагодою, хочемо щиро подякувати вченим Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Інституту законодавства Верховної Ради України, викладачам Київського університету права НАН України за вдалий, сучасний і актуальний підручник з теорії держави і права.

*Студенти Київського університету права НАН України
С.І. Бережок, М.Д. Носкова, А.П. Гончарук, І.П. Оніщенко*

Отримано 1.06. 2006

В.С. БІГУН

В'ячеслав Степанович Бігун, кандидат юридичних наук, доцент Київського університету права НАН України, науковий співробітник Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України

ВСЕУКРАЇНСЬКА НАУКОВО-ПРАКТИЧНА КОНФЕРЕНЦІЯ «СУЧАСНА УКРАЇНСЬКА ДЕРЖАВА: ІСТОРИЧНІ ІМПЕРАТИВИ СТАНОВЛЕННЯ, ТЕНДЕНЦІЇ ТА ПРОБЛЕМИ РОЗВИТКУ»

22 серпня 2006 р. в Інституті політичних і етнонаціональних досліджень НАН України ім. І.Ф. Кураса відбулася всеукраїнська науково-практична конференція «Сучасна Українська держава: історичні імперативи становлення, тенденції та проблеми розвитку», присвячена 15-й річниці незалежності України.

У конференції взяли участь учені, політологи, політики, фахівці соціогуманітарних напрямів науки, які представили свої доповіді й виступи. Зокрема в роботі конференції взяли участь академіки й члени-кореспонденти НАН України О.С. Онищенко, Ю.А. Левенець, М.І. Михальченко, О.М. Майборода, С.В. Кульчицький, А.В. Толстоухов, В.П. Нагребельний та інші.

Варто зазначити серед інших доповіді провідних соціальних філософів і політологів, істориків і правознавців.

Доктор філософських наук, член-кореспондент НАН України М.І. Михальченко виступив з доповіддю на тему «П'ятнадцять років незалежності України: мрія і результати». Він проаналізував шлях, який пройшла Україна до незалежності й складні процеси сучасної трансформації. На думку вченого, з яким погодилися присутні, зроблений у 1991 р. народом України історичний вибір на користь утворення незалежної держави був закономірним підсумком тривалого процесу пошуку форм національного політичного самовизначення.

Доктор історичних наук, професор, заступник директора Інституту історії України НАН України С.В. Кульчицький виголосив доповідь-міркування на тему «Радянський тип національної державності та його місце в українському державотворчому процесі». На думку історика, процес становлення сучасної української державності немислимий без таких чинників, як радянський тип національної державності. Більшість українців, зокрема й нинішніх політиків жили й працювали в радянські часи й тією чи іншою мірою виховані й сформовані радянською добою. Він також відзначив роль радянської й комуністичної номенклатури в трансформаційних процесах сучасної України. Учений також зауважив таку «радянську цінність», як патерналізм – звичка до того, що держава завжди дбатиме про громадянина. Нездатність радянського ладу відповідати цій цінності спричинила розпад держави. Нині відбувається процес адаптації до нових, ринкових умов існування. Все це також зумовлює й розвиток сучасної української держави.

Радник Президента України, народний депутат України 2-го та 3-го скликань М.Д. Сирота виступив з доповіддю «Перспективи розвитку української державності в процесі конституційної реформи». Вказавши на сумніви в легітимності реформи, він також указав на можливі проблеми у зв'язку з нечіткістю нових положень Конституції. Для прикладу про-

мовець навів положення ч.5 ст.103 про те, що «чергові вибори Президента України проводяться в останню неділю останнього місяця п'ятого року повноважень Президента України». На думку політика, на відміну від конституцій інших держав, як-от США чи попередньої редакції Конституції України, де чітко встановлювалася дата, нечітким є нині строк «початку повноважень» Президента: чи то дата оголошення результатів виборів, чи дата складення присяги. Доповідач також висловився щодо питань минулих виборів, які на його думку, можна вважати демократичними, однак чи можна вважати їх чесними – залишається питанням. Аналіз соціального складу нинішньої Верховної Ради, за словами М. Д. Сироти, офіційно не оприлюднюється, як у минулому. У складі Верховної Ради більше половини депутатів є мільонерами, що впливатиме й на суть діяльності парламенту. Політик також окреслив шляхи розв'язання окремих політичних проблем і закликав учених, зокрема правознавців, активніше науково впливати на політичні процеси в країні.

Доктор юридичних наук, професор, завідувач відділу теорії держави і права Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Заслужений юрист України Н.М. Оніщенко запропонувала доповідь «Гармонізація правової системи України: основні напрями й тенденції», навівши власний аналіз таких проблем, як ефективність законодавства, подолання правового нігілізму, взаємозв'язок правової системи й держави, гендерно-чутлива політика. На її думку, при розв'язанні проблеми ефективності законодавства має враховуватися внутрішній, національний аспект і зовнішній, навіть зовнішньоінтеграційний, пов'язаний з імплементацією міжнародних стандартів у законодавство України. Ефективність законодавства може визначатися як його дієвість в загальнотеоретичному аспекті, так і щодо кожної галузі. Цікавою, на думку вченої, є пропозиція про створення Єдиного науково-експертного центру з питань законодавства, покликаного надавати наукову допомогу законодавцеві. Його мета – експертиза й інвентаризація законів, виявлення колізій і формування системи, галузей та інститутів права.

У контексті гендерно-чутливої політики, на думку професора Н.М. Оніщенко, основною проблемою вітчизняного законодавства у сфері гендеру є декларативність його положень. виправити таку ситуацію може створення предметного законодавства, орієнтованого на розв'язання практичних гендерних проблем, детальне регулювання окремих аспектів становлення гендерної рівності, законодавче визначення всього спектра прав та можливостей, які містить поняття «гендерна рівність». У цьому зв'язку слід вести мову про «рівність прав, можливостей» та обов'язково – про «рівність результатів».

На конференції свої доповіді й виступи представили й інші вчені, дослідників. Матеріали конференції планується видати науковим збірником.

За результатами наукової дискусії та обговорення схвалено Резолюції, що містять головні висновки, яких дійшли учасники конференції, а також рекомендації науковим колективам, фахівцям у галузі політичних наук, науково-освітнім організаціям та установам, органам державної влади й управління.

РЕЗОЛЮЦІЯ
всеукраїнської науково-практичної конференції
«Сучасна українська держава: історичні імперативи становлення,
тенденції та проблеми розвитку»

м. Київ

22 серпня 2006 р.

Обговоривши проблеми, що стосуються історії становлення української держави, сучасного етапу та перспектив її розвитку учасники конференції дійшли таких висновків.

1. Зроблений у 1991 р. народом України історичний вибір на користь утворення незалежної держави був закономірним підсумком тривалого процесу пошуку форм національного політичного самовизначення.

2. За роки незалежності народ України створив усі правові та інституційні атрибути своєї держави. Надано чинності Конституції України, сформовано систему влади, в основному проведено розмежування повноважень між її гілками, розвинуто систему представницької демократії, вдосконалено процедуру виборів усіх рівнів, створено умови для самоорганізації громадян та для продуктивного діалогу між громадськими організаціями та державними органами.

3. Характер сучасної української державності великою мірою визначається обставинами перехідного періоду від командно-адміністративних до демократичних форм організації суспільного життя, що відбивається на діях державного керівництва, органів влади і державного управління.

4. Розвиток державної системи в Україні розвивається, спираючись на теоретичний фундамент у галузі держави і права, політичних наук, загальної і політичної історії України. Вагомий внесок у формування наукових засад державотворення, державного управління зроблено установами НАН України, такими як Інститут держави і права ім. В.М. Корецького, Інститут політичних і етнонаціональних досліджень ім. І.Ф. Кураса, Інститут історії України, Інститут філософії ім. Г.С. Сковороди, Інститут соціології. Вітчизняна наука не лише познайомила громадськість, державний істеблїшмент із теоретичними здобутками передової світової науки, а й поповнила науку власними положеннями, які враховують особливості українського державотворення і політичного процесу. Вельми плідними для зміцнення теоретичного фундаменту державотворення були наукові й публічні дискусії, участь у них поряд з ученими представників органів влади і державного управління, чим посилювався не лише науковий, а й політико-практичний зміст рішень, якими визначалися принципи, цілі та форми державної інституціоналізації.

5. Відзначаючи вагомий внесок вітчизняної науки у державотворчий процес, конференція разом з тим звертає увагу на недостатню розробленість ряду актуальних проблем держави, права, політичної організації суспільства. Насамперед, це проблеми парламентаризму, а в ширшому сенсі – республіканізму, питання ролі інституту президентства, взаємовідносин між владою та опозицією, функцій і повноважень місцевого самоврядування, суспільного контролю за діями влади. Концентрація зусиль учених на вказаних та інших проблемах має поєднуватися зі створенням для їхньої роботи належних умов – забезпеченням ширшого, ніж тепер, доступу до зарубіжної літератури, до Інтернет-ресурсів, можливостями для закордонних відряджень, проведення наукових обговорень актуальних політико-правових питань розвитку держави.

Конференція рекомендує:

1. Науковим колективам, фахівцям у галузі політичних наук:

1.1. Розширити у планах наукових досліджень тематику, що стосується нагальних політико-правових питань розвитку української держави, її оптимальної адміністративно-територіальної моделі, підвищення ефективності діяльності органів державної влади, державного управління й місцевого самоврядування.

1.2. Активізувати здійснення наукою прогностичної та рекомендаційної функцій.

1.3. Розширити практику організації й проведення міждисциплінарних досліджень, залучення до розробки конкретних теоретичних проблем державотворення фахівців різних галузей знання.

1.4. Посилити просвітницьку функцію науки, збільшити підготовку науково-популярних видань із державно-правової, політичної, історико-політологічної тематики, активніше використовувати для пропаганди наукового знання із зазначеної тематики можливостей засобів масової інформації, ресурсів Інтернету.

2. Президії НАН України, Міністерству освіти і науки України:

2.1. Створити всеукраїнську координаційну раду з проблем розвитку української держави, поклавши на неї визначення найперспективніших наукових досліджень, підсумком яких можуть стати оптимальні моделі організації влади та управління в державі.

2.2. Посилити увагу до підготовки фахівців з теорії держави, влади та управління через докторантуру й аспірантуру.

2.3. Міністерству освіти і науки України ширше впроваджувати у навчальний процес спецкурси з питань історії та сьогоденних проблем українського державотворення.

2.4. Збільшити можливості фахівцям з питань теорії державотворення для відряджень у наукові центри інших країн, посилити увагу до поповнення бібліотечних фондів наукових установ і вузів зарубіжних країн літературою, створити умови для використання ресурсів Інтернету.

3. Органам державної влади та управління:

3.1. Активніше запроваджувати в практику державного управління рекомендації та прогнози, розроблені спеціалістами у сфері держави, права й політичних наук.

3.2. Ініціювати розгортання державних науково-дослідних проектів, спрямованих на теоретичне осмислення практики вітчизняного державотворення, на вивчення тенденцій, наявних у ньому, на розробку ефективних моделей організації влади й державного управління.

3.3. Активізувати практику громадських дискусій – конференцій, «круглих столів», симпозіумів тощо з актуальних політико-правових проблем розвитку української держави.

Ю.Л. БОШИЦЬКИЙ

Юрій Ладиславович Бошицький, кандидат юридичних наук, доцент, в.о. ректора Київського університету права НАН України

КИЇВСЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ ПРАВА НАН УКРАЇНИ УДОСКОНАЛЮЄ СВІЙ ПОТЕНЦІАЛ

Першого вересня цього року в Українському домі відбулися урочистості з нагоди вручення студентських квитків першокурсникам Київського університету права НАН України. Навчатися в єдиному в нашій державі юридичному навчально-науковому комплексі європейського типу, який підпорядкований Національній академії наук України, стає дедалі престижнішим. Обираючи цей університет, абітурієнти та їхні батьки ретельно знайомилися з його перевагами над іншими юридичними вузами країни, яких сьогодні немало. Справа в тому що Київський університет права НАН України посідає особливе місце серед флагманів сучасної української юридичної освіти.

Те, що університет поважають у професійних колах, свідчив і склад поважної президії. Відомі державні діячі та правознавці прийшли привітати першокурсників і висловити повагу до університету. На урочистостях були присутні М.В. Оніщук – народний депутат України, І.І. Ємельянова – заступник міністра юстиції України, М.І. Ставнійчук – заступник голови Центрвиборчкому, О.І. Мельниченко – заступник голови Антимонопольного комітету України, В.П. Шевченко – генерал-лейтенант, голова апеляційного військового суду, М.П. Короленко – голова судової палати Апеляційного суду м. Києва, А.Й. Осетинський – заступник голови господарського суду, М.О. Шульга – заступник академіка-секретаря відділення філософії, історії та права НАН України, Дердь Уйлаки – консул, перший секретар посольства Угорської Республіки в Україні.

Цей рік для юристів є особливим, ювілейним – 10 років тому вступила в дію новітня Конституція України, 15 років тому Україна постала як незалежна держава. Студентам вузу – майбутнім юристам через деякий час доведеться реалізовувати на практиці та в повсякденному житті закладені Конституцією принципи верховенства права, справедливості й законності. В державі ще немало невирішених проблем, пов'язаних з утіленням у побут норм права. Правоохоронні органи й прокуратура досі не усталені як органи правопорядку, що відповідають європейським стандартам. Суди, хоч і здобули статус незалежної гілки влади, так і не стали дієвим та ефективним інститутом захисту прав людини, а судочинство – істинно справедливим. Низка соціальних прав і гарантій залишаються декларованими, але не забезпеченими механізмом юридичного захисту. Не врегульовано механізм безперервного функціонування Конституційного суду України. На жаль, слово «корупція» узвичаїлося. Для подолання цих проблем країні потрібні висококваліфіковані юристи, правознавці.

Університет максимально сприятиме тому, щоб студенти, набувши глибоких знань, були корисними своїй державі. Це не тільки бажання і прагнення, не тільки нагальна потреба, це, перш за все, стиль роботи й життя нового керівництва вузу.

З нинішнього навчального року розпочато реалізацію оновленої концепції діяльності університету, яка слугуватиме поліпшенню якості навчання, всебічному розвитку особистості студента. Держава потребує юристів, які забезпечуватимуть створення інноваційної



Почесна президія урочистих зборів

й високотехнологічної національної економіки, яка можлива лише на основі інтелектуальної праці, широкого використання в народному господарстві об'єктів інтелектуальної власності. В університеті створюється сектор правових проблем інтелектуальної власності стосовно науково-дослідницької роботи, до якого будуть залучені, поряд із викладачами й аспірантами, також найкращі студенти. Надалі їм буде забезпечена можливість продовжити навчання аспірантурі.

Курс України на європейську інтеграцію потребує й активізації міжнародних відносин університету з провідними вузами Європи. Ці стосунки необхідно використати в інтересах підготовки своїх студентів, для запозичення корисного досвіду в юридичній науці та освіті, вдосконалення національного законодавства. Для цього в університеті нещодавно створено відділ міжнародних зв'язків і грантів.

Особлива увага ректорату приділяється посиленню координаційних зв'язків із правоохоронними органами, прокуратурою, судами, міністерствами, органами виконавчої влади з метою глибшого опанування студентами навичок практичної діяльності й подальшого цільового працевлаштування.

Для всебічного розвитку студента як особистості потрібно підтримати й розвиток студентського самоврядування, створення юридичної клініки. Все це є конче необхідними для формування у студентів культури й стилю роботи сучасного керівника, управлінця, здатного самостійно приймати правильні рішення.

Розуміючи цінність мудрого виразу «у здоровому тілі – здоровий дух», нове керівництво університету приділятиме особливу увагу заходам, які сприяють здоровому фізичному, психологічному й моральному розвитку студентів університету. Спортивні гуртки та змагання, культурно-масова робота, художня самодіяльність будуть обов'язковими елементами життя студента впродовж усього часу його навчання.

Не залишаться поза увагою й належні умови праці для професорсько-викладацького складу університету. Нинішнього літа розпочато реконструкцію будівлі університету. За досить короткий час зроблено немало. Це – нові вікна, сучасний і естетичний хол університету, оновлений фасад будівлі університету й багато іншого. Крок за кроком університет набуватиме європейського вигляду. Все це робиться для студентів і викладачів.

Подальший розвиток науково-освітнього комплексу Київського університету права НАН України й Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, як нової перспективної форми інтеграції науки й освіти в університет, його успішна діяльність має принципове значення для вироблення оптимальної моделі інтеграції академічної науки й освіти інтересам ґрунтовної підготовки для нашої держави професіоналів-юристів з урахуванням переваг позитивного зарубіжного досвіду.

УКРАЇНА – УГОРЩИНА: НОВІ ПЕРСПЕКТИВИ ДЛЯ ІНТЕГРАЦІЇ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ І НАУКИ

Угорська Республіка – держава південно-східної частини Центральної Європи – захоплює розмаїтістю культур, звичаїв і стилів життя. Насичене подіями й історичне минуле цієї країни. Тому з давніх часів Угорщина привертає до себе заслужений інтерес.

Оскільки Україна й Угорщина сусіди, то в результаті вступу Угорщини в Європейське співтовариство, його територія, економіка, культура й менталітет наблизилися до кордонів України. Тому досягнення Угорщини в соціально-економічній, культурній, політичній сферах варті уваги й ретельного дослідження. Важливим є вивчення позитивного досвіду не тільки в галузі економіки, а й у науці та освіті. Для нашої країни як сусідки вже не тільки Угорщини, а й Європейського Союзу, велике ґносеологічне значення має порівняльний аналіз різних аспектів життя цієї країни. Зрозуміло, що для українських юристів цінним є аналіз основних галузей права, системи законодавства, а також економіко-правової думки цієї хай невеликої, але досить прогресивної європейської країни.

Особливо це актуально в контексті приєднання нашої країни до Болонського процесу, до якого Угорщина приєдналася раніше й має певний досвід, що свідчить про деякі проблеми, які стосуються юридичної освіти. Слід зауважити, що юридичній освіті в Угорщині, зокрема підготовці юристів-господарників, які повинні вміти працювати в умовах ринкової економіки, приділяється серйозна увага. Формування нової молоді генерції юристів базується на принципах європейського права, на принципах демократизації суспільства, захисту прав, свобод та інтересів пересічного громадянина, захисту приватної власності. Угорський досвід доцільно переймати, в тому числі, й шляхом розвитку та поглиблення наукових зв'язків з угорськими юридичними вузами. Тим більше, що останніми роками в гуманітарній сфері активного співробітництва наших країн не спостерігалось. При цьому Україна й Угорщина мають чимало не сповна вирішених соціально-економічних проблем, що вимагають спільного дослідження. Розуміння вищевикладеного тими державними структурами й громадськими організаціями, науковими установами й окремими вченими, які за специфікою своєї роботи можуть внести й свою позитивну частку у зміцненні співробітництва й добросусідства між двома країнами, є надзвичайно важливим.

Цим та іншим питанням була приділена пильна увага під час зустрічі спікера Національних Зборів Угорської Республіки пані Каталіні Сілі з в.о. ректора Київського університету права НАН України Ю.Л. Бошицьким. Є показовим, що пані Каталіна Сілі, прибувши в нашу столицю на один день для зустрічі з президентом нашої держави В.А. Ющенком, знайшла можливість зустрітися з представниками національних меншин угорського походження, науковцями, освітянами та, зокрема, з в.о. ректора нашого університету.

В процесі зустрічі було наголошено, що особливу цінність являє той факт, що науковці й освітяни сприяють зближенню культур та інтересів держав-сусідів. Адже відомо, що освіта й наука не мають фізичних кордонів. Саме тому в КУП НАНУ 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 до університету закордонних правознавців.

Ю.Л. Бошицький запропонував відкритість КУП НАНУ до спільних досліджень різних галузей права, в тому числі правових проблем охорони навколишнього середовища, цивільного й кримінального права, інтелектуальної власності, захисту національних меншин, місцевого самоврядування й т.ін. До речі, наукове співробітництво університету вже



Під час зустрічі Каталіни Сілі з Ю.Л. Бошицьким

має певну базу й досвід. У рамках договору про наукове співробітництво з факультетом держави й права Дебреценського університету і юридичним факультетом Мішкольцьського університету були проведені спільні дослідження аспектів цивільного права та деяких правових проблем у сфері інтелектуальної власності. В результаті була підготовлена і опублікована колективна праця, де угорські науковці поділилися досвідом правової охорони комерційних позначень. Також були проведені круглі столи та обмін науковою літературою. Розширення наукового співробітництва КУП НАНУ з угорськими вищими навчальними закладами ґрунтується на розумінні їхнім керівництвом вагомості й перспектив порівняльного правознавства, запозичення позитивного європейського досвіду в інтересах обох країн.

На завершення варто відзначити, що активізація співробітництва представників КУП НАНУ та угорських учених у результаті домовленостей, що відбулися з Каталіною Сілі, сприятиме нашому університетові у встановленні нових цікавих зв'язків з угорськими юридичними навчальними закладами, можливістю нашим студентам відвідувати частіше Угорську Республіку з метою глибшого опанування юриспруденції та порівняльного правознавства.

*Інформаційний центр
Київського університету права НАН України*



СВІТЛІЙ ПАМ'ЯТІ КОЛЕГИ ТА ВЧИТЕЛЯ Ю.І. РИМАРЕНКА

10 вересня 2006 р. перестало битися серце видатного вченого-енциклопедиста, філософа, політолога і правознавця, академіка Української академії політичних наук, члена-кореспондента Академії правових наук України, лауреата Державної премії ім. Т.Г. Шевченка та Державної премії України в галузі науки і техніки Юрія Івановича Римаренка.

Із життя у вічність пішла чесна, чуйна, принципова людина, самовідданий і талановитий учений, організатор наукових досліджень і педагог-новатор. На своєму життєвому шляху Юрій Іванович набув глибоких теоретичних і прикладних знань у галузі національних відносин, політології, державознавства та правознавства, запо-

чаткував новий напрям досліджень – етнодержавознавство, якому ВАК України надала офіційний статус нової спеціальності. Він поєднував мудре ставлення до людей із невичерпним ентузіазмом і високою вимогливістю до себе.

Завжди і всюди він, будучи людиною з широким світоглядом, твердими науковими переконаннями й невтомним працелюбством, викликав у підлеглих, колег і численних учнів високу довіру й повагу.

Народився Юрій Іванович 9 травня 1929 р. у м. Богуслав Київської області в родині вчителів. У 1930 р. сім'я Римаренків переїхала в Черкаси, де майбутній учений здобував середню освіту, навчаючись у школі № 2. Після закінчення в 1952 р. юридичного факультету Київського університету служив в органах зовнішньої розвідки УРСР.

У 1964-1966 рр. навчався в аспірантурі історичного факультету Київського університету. Згодом працював на наукових посадах в Інституті філософії АН УРСР та з 1970 р. в Інституті історії АН УРСР.

З 1977 р. Ю.І. Римаренко переходить на роботу до Київської Вищої школи МВС СРСР, де працює начальником кафедри філософії, заступником начальника з наукової роботи, проректором. З 1992 р. Юрій Іванович – головний науковий співробітник відділу історико-політологічних досліджень держави і права України (нині – відділ історико-правових досліджень) Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. Водночас – завідувач кафедри гуманітарних дисциплін Київського університету права (1997–2004 рр.), професор Національної академії внутрішніх справ України (з 2000 р.).

У 1967 р. Ю.І. Римаренко захистив дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата історичних наук “Деятельность КП(б)У по воспитанию трудящихся в духе пролетарского интернационализма и непримиримости к буржуазному национализму. 1921–1922”, а у 1974 р. здобув науковий ступінь доктора філософських наук на підставі захисту дисертації “Критика буржуазно-националистических доктрин нации и национальных отношений”, в основу якої була покладена монографія “Национализм и його теория нации” (К., 1973 р.). В 1982 р. йому було присвоєно вчене звання професора.

Дослідження національних відносин стало одним з основних наукових інтересів Римаренка. Цій проблематиці були присвячені індивідуальні та колективні монографії “Ми

патріоти й інтернаціоналісти” (К., 1974 р.), “З ким і проти кого” (К., 1983 р.), “Социализм и нация” (М., 1986 р.), “Дружбою здружені” (К., 1987 р.), “По следам «снежного человека»: О причинах национализма в СССР” (М., 1989 р.), “Национальный вопрос и социалистическая практика” (К., 1991 р.) та низка інших праць.

Після проголошення державної незалежності України Ю.І. Римаренко став одним із фундаторів низки нових наукових напрямів у правознавстві, політології, філософії: націософії, етнополітології, етностатусознавства, етнокультурознавства, міграцієзнавства тощо. Ним особисто або під його керівництвом було підготовлено фундаментальні праці “Етнонаціональний розвиток України” (К., 1993 р.), “Національний розвій України” (К., 1995 р.), “Мала енциклопедія етностатусознавства. Понятійний апарат, підходи” (К., 1996 р.), “Національне буття в контексті державотворення” (К., 1997 р.), “Людина, нація, держава” (К., 1997 р.), “Основи етностатусознавства” (К., 1997 р.), “Міграційні процеси в сучасному світі. Світовий, європейський та регіональний виміри” (К., 1998 р.), “Етнос, нація, держава” (К., 2000 р.), “Енциклопедія етнокультурознавства” (К., 2000–2002 рр.), “Етностатусознавство. Теоретико-методологічний аспект” (К., 2001 р.), “Незаконна міграція та торгівля жінками у міжнародно-правовому контексті” (К., 2001 р.), “Протидія торгівлі людьми” (К., 2005 р.).

Останнім часом учений зацікавився проблемами діяльності правоохоронних органів і поліцейського права. Під його керівництвом видані три томи “Міжнародної поліцейської енциклопедії”. Над завершенням цього фундаментального десяти томного видання він працював до останнього дня свого життя.

Ю.І. Римаренко залишив великий творчий і педагогічний спадок: він опублікував близько 1600 наукових і публіцистичних праць, підготував більш як 50 докторів і кандидатів наук, створив наукову школу етностатусознавства. Його роботи видані в Польщі, Угорщині, Чехословаччині, Татарстані, перекладені англійською, французькою, німецькою та іспанською мовами. Він став академіком Української академії політичних наук (1993 р.), академіком Міжнародної академії інформатики (1996 р.), членом-кореспондентом Академії правових наук України 2000 р.), лауреатом Державної премії УРСР ім. Т.Г. Шевченка (1989 р.), премії ім. Я. Галана Співки журналістів України (1972 р.), медалі М. Вавілова Всесоюзного товариства “Знання” (1982 р.), премій ім. М.П. Василенка НАН України (1997 р.), ім. Ярослава Мудрого АПРН України (2002 р.), лауреатом Державної премії України в галузі науки і техніки (2005 р.), лауреатом багатьох конкурсів наукової літератури. За багаторічну наукову і практичну діяльність нагороджений орденом “За заслуги” III ступеня, Почесною грамотою Верховної Ради України, почесними відзнаками МВС України та міжнародних поліцейських асоціацій.

Своєю копійкою багаторічною працею, громадською активністю та високим професіоналізмом Юрій Іванович Римаренко вніс неоціненний вклад у розвиток вітчизняної науки, здобув визнання й глибоку шану як в Україні, так і за її межами.

Ми глибоко сумуємо з приводу передчасної втрати, однак упевнені, що надзвичайна здатність вченого передбачати перспективні тенденції розвитку науки, що відіграють вирішальну роль на сучасному етапі суспільного прогресу, спрямовувати діяльність науковців на розв'язання найважливіших проблем країни робить актуальними його праці й ідеї, в них висловлені, для розвитку науки на багато років уперед.

*Колектив Інституту держави і права
ім. В.М. Корецького НАН України*

*Колектив співробітників і студентів
Київського університету права НАН України*

*Редакція журналу
“Часопис Київського університету права”*