

67

1762



ПРАВОВА ДЕРЖАВА

ОЧИМА МОЛОДИХ ДОСЛІДНИКІВ

МАТЕРІАЛИ

**5-ї звітної щорічної
студентської наукової конференції**

(Одеса, 25 квітня 2002 р.)

ПРАВОВА ДЕРЖАВА

ОЧИМА МОЛОДИХ ДОСЛІДНИКІВ

МАТЕРІАЛИ
5-ї звітної щорічної
студентської наукової конференції

(Одеса, 25 квітня 2002 р.)

НБ ПНУС



754651

Одеса
«Юридична література»
2002

ББК 67я431
П 685
УДК 34(063)

Редакційна колегія:

М. О. Баймуратов, д-р юрид. наук, професор
(відповідальний редактор);

Б. А. Пережняк, канд. юрид. наук, доцент;

Н. А. Мирошниченко, канд. юрид. наук, доцент;

М. Р. Аракелян, канд. юрид. наук, доцент;

П. П. Музиченко, канд. юрид. наук, професор;

Л. І. Кормич, д-р іст. наук, професор;

В. К. Гуревський, канд. юрид. наук, доцент;

Н. В. Єфремова, керівник НДРС ОНЮА.

Одеський національний університет
імені Василя Стефаника
код 02125266
НАУКОВА БІБЛІОТЕКА
754651

П $\frac{1202000000-052}{8104-2002}$ Без оголош.

ISBN 966-8104-10-2

© Одеська національна
юридична академія, 2002

**НАУКОВО-ДОСЛІДНА РОБОТА СТУДЕНТІВ
ОДЕСЬКОЇ НАЦІОНАЛЬНОЇ ЮРИДИЧНОЇ АКАДЕМІЇ
В 2002 РОЦІ**

***Баймуратов М. О.,**
д-р юрид. наук, проф.,
проректор з наукової роботи ОНЮА*

***Єфремова Н. В.,**
керівник НДРС ОНЮА*

2001-2002 навчальний рік став першим роком роботи студентського наукового товариства ОНЮА. Слід зазначити, що протягом року діяльність СНТ набула більш централізованого та упорядкованого характеру, про що свідчить зростання інтересу до наукової роботи у студентів і аспірантів Одеської національної юридичної академії та активізації діяльності членів СНТ.

Робота студентського наукового товариства проводилась згідно схваленого піврічного плану, переважно у двох загальних напрямках:

- 1) подальша організація та вдосконалення структури СНТ;
- 2) безпосередньо науково-дослідна діяльність.

Фактично в рамках СНТ було виконано наступні заходи:

1. Підготовка до участі у студентській науковій конференції “Проблеми взаємопорозуміння органів ОВС з населенням” (м. Донецьк);

2. Контроль за розповсюдженням тиражу збірки наукових студентських робіт з наукової конференції студентів і аспірантів;

3. Допомога оргкомітету з проведення міжнародної науково-практичної конференції “Судовий захист прав людини: національний і європейський досвід”;

4. Видання уставу СНТ;

5. Участь у проведенні наукових студентських конференцій згідно запрошень з інших ВНЗ (прийнято участь у понад 20 наукових заходах);

6. Оформлення інформаційного стенду СНТ.

До позитивних тенденцій у розвитку СНТ слід віднести зростання активізації його членів, яка була проявлена ними в таких наукових заходах як:

1. Міжвузівська науково-практична студентська конференція “Проблеми взаєморозуміння органів внутрішніх справ з населенням” (Донецький ін-т внутрішніх справ МВС України, 26 жовтня 2001 р., 4 учасника);

2. Міжнародна науково-практична конференція студентів і аспірантів “Правові проблеми сучасності очима молодих дослідників” (Київський національний університет імені Т. Г. Шевченка, 29–30 листопада 2001 р., 5 учасників);

3. Всеукраїнський конкурс на здобуття премії для студентів ВНЗ і молодих учених, що присуджується Академією Наук України у 2001 р. (м. Київ, грудень 2001 р., 1 учасник);

4. 6 Всеукраїнський конкурс учнівських та студентських творів есе з прав людини (м. Київ, грудень 2001 р., 2 учасника);

5. 5-а звітна щорічна конференція студентів і аспірантів ОНЮА (ОНЮА, квітень 2002, 250 учасників);

6. Міжнародний конкурс з питань міжнародного гуманітарного права ім. Телдерса (м. Київ, з 31.01.02 по 4.02.02, 4 учасника);

7. VI Міжнародні студентські змагання ім. Ф. Ф. Мартена з міжнародного гуманітарного права серед вищих навчальних закладів Росії та країн СНД (Міжнародний комітет Червоного Хреста, м. Москва, Московський державний університет, 12–17 квітня 2002 р., 4 учасника);

8. Студентська наукова конференція “Права людини в Україні: реалізація та захист” (Академія адвокатури України, м. Київ, 19–20 квітня 2002 р., 5 учасників);

9. Міжнародна студентська наукова конференція “Правова система, громадянське суспільство та держава” (Львівський національний ун-т імені Івана Франка, юридичний факультет, 25–26 квітня 2002 р., 1 учасниця);

10. Міжнародна наукова конференція студентів і аспірантів “Ак-

туальні проблеми правознавства очима молодих учених” (Хмельницький ін-т регіонального управління і права, 29–30 квітня 2002 р. 6 учасників);

11. X міжвузівська наукова студентська конференція “Наука і вища освіта” (Гуманітарний університет “ЗІДМУ”, м. Запоріжжя, 16–17 травня 2002 р., 3 учасника);

12. 2 Міжнародний конкурс з української мови ім. П. Яцика серед студентської молоді (Одеський національний університет ім. І. Мечникова, травень 2002 р., 2 учасника);

13. Всеукраїнська олімпіада з безпеки життєдіяльності людини (Одеський національний університет ім. І. Мечникова, травень 2002 р., 2 учасниці);

14. I Всеукраїнські міжвузівські змагання студентів-правників з комерційного права (Центр комерційного права у м. Києві за підтримки фірми Делойт Туш Томатсу та фінансової підтримки Агентства США з міжнародного розвитку, спільно з Вищим господарським судом України, 2 липня 2002 р., 3 учасника);

15. Всеукраїнський конкурс на кращу наукову роботу серед студентів і аспірантів ВНЗ з питань виборів та референдумів в Україні (Національна юридична академія ім. Я. Мудрого, м. Харків, 6 червня 2002 р., 1 учасник (26 місце);

16. Перші Всеукраїнські судові дебати ім. Станіслава Дністрянського (Львівський національний університет імені Івана Франка, юридичний факультет, 25–27 вересня 2002 р., 2 учасника);

17. “Перші Всеукраїнські осінні юридичні читання студентів і аспірантів (Хмельницький інститут регіонального управління та права, 10–11 листопада 2002 р., 15 учасників);

18. Всеукраїнська наукова курсантська (студентська) конференція “Захист прав і свобод людини в діяльності правоохоронних органів (Одеський юридичний інститут Національного університету внутрішніх справ, 28–29 листопада 2002 р., 9 учасників);

19. Всеукраїнська наукова конференція студентів та аспірантів “Актуальні проблеми теорії та історії прав людини, права, держави і політології” присвячена пам’яті професорів П. О. Недбайла, О. В. Сурилова, В. В. Копейчикова (11–12 грудня 2002 р., м. Львів, 20 учасників);

20. Круглий стіл “Актуальні питання дотримання прав людини

у контексті боротьби з тероризмом” (ОНЮА, 9 грудня 2002 р., 5 учасників за участю викладачів кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права та кримінального процесу);

21. Круглий стіл “Адаптація учнів-інвалідів до навчально-виховного процесу професійно-технічного училища (Одеса, 2002 р., з боку ОНЮА 2 учасника)

22. Міжнародні студентські змагання з правознавства імені Д. Джесепа;

23. Міжнародні студентські змагання з правознавства імені Ж. Пикте;

24. 5 звітна наукова конференція професорсько-викладацького складу ОНЮА (участь у підготовці та здійсненні організаційно-правових заходів, участь у роботі конференції);

25. Ювілейна наукова конференція, присвячена 155-річчю підготовки правознавців на Півдні України (участь у підготовці конференції, здійсненні організаційних заходів, участь у проведенні конференції).

Отже фактично, протягом року в науково-дослідній роботі у різноманітних конференціях, конкурсах, симпозіумах та наукових гуртках прийняли участь понад 400 студентів і аспірантів, з яких 65 осіб отримали можливість прийняти участь у наукових конференціях в інших містах України і Росії за рахунок коштів ОНЮА.

Також слід зазначити, що протягом 2001-2002 навчального року було здійснено понад 140 студентських наукових публікацій у наукових збірниках ОНЮА, таких наприклад, як “Юридичний вісник”, “Митна справа” та в інших виданнях різних ВНЗ України.

Позитивні зрушення також спостерігаються і у відкритті Інтернет-сторінки СНТ, за допомогою якої проводиться інформаційна робота в ОНЮА та за її межами. Вперше, у 2002 р. почав видаватися “Інформаційний бюлетень СНТ”.

З 2002 р. СНТ почало співпрацю з іншими науковими студентськими об’єднаннями різних вищих навчальних закладів та громадських установ України, наприклад з такими, як СНТ Львівського національного університету імені Івана Франка, СНТ Хмельницького інституту регіонального управління та права, Київським національним університетом імені Т. Г. Шевченка, Львівською лабораторією прав людини і громадянина НДІ Державного будівництва

та місцевого самоврядування Академії Правових наук України, Інститутом Держави і права імені В. М. Корецького НАН України, Науковим товариством імені Т. Г. Шевченка, Національної академії внутрішніх справ України, Донецького національного університету, Гуманітарним університетом "ЗІДМУ", а також Московським державним університетом імені М. В. Ломоносова.

Заслуговує на увагу також і наукова робота студентів в 9 наукових гуртках при кафедрах ОНЮА. Так, слід зазначити активну сумісну науково-дослідну роботу професорсько-викладацького складу зі студентами на кафедрах теорії держави і права, кримінального права, філософії, адміністративного та фінансового права, економіки.

Протягом навчального року в ОНЮА також активно працювали дискусійний клуб "Право і цивілізація" на кафедрі теорії держави і права та дискусійний клуб на кафедрі конституційного права, де за участю провідних спеціалістів з професорсько-викладацького складу було заслухано та обговорено понад 25 найбільш актуальних та складних питань з правознавства.

Активне сприяння розвитку науково-дослідної роботи студентів та аспірантів в ОНЮА не лишається безплідним. Завдяки постійній увазі з боку ректорату академії та професорсько-викладацького складу до питань цього напрямку, ми отримуємо можливість готувати молоді наукові кадри як для вищої школи, так й для професійних юридичних кіл. Так у 2001-2002 р. на роботу до ОНЮА було зараховано на посаду асистентів різних кафедр 7 колишніх активістів наукових гуртків. Це — Проданакі Г. В., Санжарук Т. О., Мироненко О. В., Підгородинський В. М., Долматов І. В., Боровський Є. С., Балобанова Д. О.

Серед центральних заходів із студентської науки минулого року слід зазначити участь студентської команди ОНЮА в 2-му турі всеукраїнської щорічної студентської олімпіади з правознавства, який проводився на базі Чернівецького національного університету імені Ю. Федьковича де студентка Д. Балабанова зайняла 2 місце.

2 липня 2002 р. студентська команда ОНЮА зайняла 2 місце у I Всеукраїнських міжвузівських змаганнях студентів-правників з комерційного права, які проводив Центр комерційного права у м. Києві за підтримки фірми Делойт Туш Томатсу та фінансової

підтримки Агентства США з міжнародного розвитку, спільно з Вищим господарським судом України.

Вагомі наукові показники були також проявлені студентами на Міжнародному конкурсі з питань міжнародного права ім. Телдєрса, який проходив у м. Києві з 31.01.02 по 4.02.02 та під час проведення 6 Міжнародних студентських змагань ім. Ф. Ф. Мартєна з міжнародного гуманітарного права серед вищих навчальних закладів Росії та країн СНД. Дані змагання проводились під патронатом Міжнародного Комітету Червоного Хрєста у м. Москві, Московським державним університетом, 12–17 квітня 2002 р., де наша команда отримала диплом команди-учасниці.

Слід зазначити високий рівень підготовки більшості студентів, які приймають участь у наукових конференціях. Обрана ними тематика визнається не просто цікавою, але й актуальною. Так, наприклад, під час проведення X міжвузівської наукової студентської конференції “Наука і вища освіта” у Гуманітарному університеті “ЗІДМУ” у м. Запоріжжі 16–17 травня 2002 р., тема доповіді студенток В. Король та Н. Мирошніченко була визнана актуальнішою темою конференції.

У 2002 р. в академії була розроблена програма наукової конференції студентів та аспірантів “Актуальні проблеми теорії та історії прав людини, права, держави і політології”, присвяченої пам’яті професорів П. О. Недбайла, В. О. Сурілова, В. В. Копейчикова, яка пройшла свою успішну апробацію на базі Львівського національного університету імені Івана Франка за участю понад 60 студентів і аспірантів 8 ВНЗ України, отримала статус щорічної Всеукраїнської наукової конференції студентів і аспірантів.

У жовтні 2002 р. представники ОНЮА прийняли участь у Першій Міжнародній науково-практичній конференції “Науково-дослідна робота студентів: аспект формування особистості майбутнього вченого, фахівця вищої кваліфікації”, на якій обговорювались проблеми розвитку науково-дослідної діяльності студентів у ВНЗ України та шляхи їхнього усунення.

На жаль, серед негативних тенденцій у розвитку науково-дослідницької діяльності студентів ОНЮА слід зазначити зменшення кількості наукових студентських гуртків при кафедрах академії та відсутність системи закріплення за членами СНТ “літніх наукових

корзин". Така практика розвитку студентської наукової діяльності використовується в більшості вищих навчальних закладах США та Європи ще з XIX ст. і зарекомендувала себе, як одна з кращих. Фактично, за допомогою такої системи досягається тісний науковий взаємозв'язок між науковим керівником та молодим дослідником, який у вільний час має реальну можливість більш ретельного дослідження конкретного питання.

Також необхідно ще раз наголосити на необхідності збільшення в ОНЮА кількості лекцій та наукових зустрічей з науковцями з інших ВНЗ України і зарубіжних країн, а також з практичними робітниками правоохоронних та судових органів.

Питання про організацію науково-дослідної роботи студентів у липні 2002 р. заслуховувалось на засіданні Вченої Ради ОНЮА, рішенням якої було передбачено ряд заходів щодо її активізації.

Секція 1

ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Харчішина А. А.
(судово-прокурорський факультет ОНЮА, II курс,
науковий керівник — доцент Ю. М. Обортов)

ЗАКОННИЙ ІНТЕРЕС І СУБ'ЄКТИВНЕ ПРАВО: ПРОБЛЕМА СПІВВІДНОШЕННЯ

Існують різні юридичні засоби забезпечення потреб особистості. Серед них особливе місце займають суб'єктивні права і законні інтереси. Суб'єктивне право і законний інтерес між собою тісно зв'язані і знаходяться у взаємодії, разом з тим залишаючись різними юридичними інструментами.

Категорія законного інтересу стала об'єктом повномасштабного теоретичного дослідження пізніше, ніж об'єктом судово-правового захисту. Незважаючи на те, що дане поняття останнім часом досліджувалося в юридичній науці, питання про законний інтерес залишається дискусійним. Одним із перших учених-юристів ввів у науковий обіг термін “законний інтерес” у своїй фундаментальній роботі Г. Ф. Шершеневич “Загальна теорія права”. Зокрема він писав, що “члени одного суспільства виробили в собі звичку відстоювати всіма законними засобами свої права, повставати проти найменшого порушення їхніх законних інтересів...” [5].

У законодавстві одним із перших нормативних актів, що закріпив категорію “законний інтерес”, був ЦПК РСФРР від 7 липня 1923 р. У ст. 5 сказано: “Суд зобов'язаний... сприяти з'ясуванню... обставин..., сприяючи трудящим, які звертаються до суду, захищенню їхніх прав і законних інтересів...”. Категорія “законний інтерес” вживалася також у Постанові ЦВК і РНК СРСР “Про основні принципи організації державного нотаріату” від 14 травня 1926 р. Із середини 50-х рр. ця категорія в законодавстві починає викорис-

товуватися частіше. Вона зустрічається в Положенні про прокурорський нагляд у СРСР, в Основах законодавства про судоустрій СРСР, союзних і автономних республік 1958 р., Основах цивільного законодавства 1961 р. та ін.

Категорію “законний інтерес” можна зустріти й у багатьох сучасних нормативних актах. Так, у Законі України “Про судоустрій” у ст. 3 говориться, що “діяльність суду... має задачею охорону від усяких зазіхань... прав і законних інтересів підприємств, установ, організацій...”; у ст. 2 Закону України “Про міліцію” зазначено, що “основними задачами міліції, поряд з іншими, є: захист прав, свобод і законних інтересів громадян” і т. д.

Термін “законний інтерес” активно використовується в міжнародно-правових документах, а також у конституціях ряду країн. Зокрема, у ст. 24 конституції Італії, у конституціях Болгарії, Куби, Румунії та ін.

І хоча законний інтерес часто використовується в нормах різних актів, законодавець так і не визначив назване поняття. Немає ніяких вказівок на цей рахунок і з боку державних органів, тобто відсутнє як аутентичне, так і легальне тлумачення цього терміна.

Що ж таке “законний інтерес”, і яке його співвідношення з суб’єктивним правом?

Законний інтерес — це відображений в об’єктивному праві або впливаючий з його загального змісту і деякою мірою гарантований державою простий юридичний дозвіл, що виражається в прагненні суб’єкта користуватися конкретним соціальним благом, а також у деяких випадках звертатися за захистом до компетентних органів — з метою задоволення своїх потреб, що не суперечать суспільним [4].

Зміст законного інтересу складається з двох елементів: користуватися конкретним соціальним благом і звертатися в необхідних випадках за захистом. Сутність же його полягає в простому юридичному дозволі.

Як уже говорилося, категорія “законний інтерес” тісно стикається з категорією “суб’єктивне право”. Практично в будь-якому нормативному акті, де закріплений законний інтерес, завжди перед ним вживається слово “право”. У чому ж їхня відмінність? На цей рахунок існує багато точок зору у вчених.

Толстой Ю. К. і Йоффе О. С. вважають, що інтерес є необхідним елементом змісту суб'єктивного права [7]. Разом з тим, Толстой вказує на те, що право закріплюється з метою задоволення інтересу [8]. Але якщо інтерес задовольняється за допомогою права, то він не може входити в його зміст як необхідний елемент. Виходить, ця точка зору не до кінця обґрунтована.

Безсумнівно, між законним інтересом і суб'єктивним правом дуже багато спільних рис, що утрудняє їх безсумнівне розмежування. Але поряд зі спільними рисами між ними є розходження, які важливі як для теорії, так і для юридичної практики.

Суб'єктивні права і законні інтереси не збігаються по своїй сутності, змісту і структурі. Їхні розходження визначаються тим, що суб'єктивні права і законні інтереси мають різні правові дозволи. Перший являє собою особливий дозвіл, забезпечений конкретною юридичною необхідністю інших осіб. Якщо ж правовий дозвіл не має потреби в юридично необхідній поведінці інших осіб для свого забезпечення, то він не зводиться в "ранг" суб'єктивного права [16].

Законний інтерес — юридичний дозвіл, що має, на відміну від суб'єктивного права, характер правового прагнення. Однак і законний інтерес можна вважати відомою можливістю, але можливістю здебільшого соціальною, фактичною, а не правовою, що характерно для суб'єктивного права. Законний інтерес відображає лише дозвіл дій і не більш того. Якщо сутність суб'єктивного права складається з юридично гарантованої і забезпеченої обов'язками інших осіб можливості, то сутність законного інтересу — у простому дозволі певної поведінки. Це своєрідне "усічене право", усічена правова можливість. Йому протистоїть лише загальний юридичний обов'язок не порушувати його.

Суб'єктивне право і законний інтерес не збігаються і по змісту, що у першого складається з 4 можливостей (елементів):

- 1) можливість певної поведінки уповноваженої особи (право дії);
- 2) можливість вимоги відповідної поведінки від зобов'язаної особи (право вимоги);
- 3) можливість звертатися за захистом до компетентних державних органів (право вимагання);
- 4) можливість користуватися певним соціальним благом (право користування).

У свою чергу, зміст законного інтересу включає тільки два елементи:

1) можливість, що дозволяє суб'єктові користуватися благом, але на відміну від суб'єктивного права без чітких меж дозволеної поведінки;

2) звертатися за захистом до компетентних органів у необхідних випадках.

Відсутність конкретизації в законному інтересі пояснюється тим, що йому не відповідає чіткий юридичний обов'язок контрагентів, на відміну від суб'єктивних прав, існування яких з необхідністю передбачає відповідний обов'язок інших осіб.

Законний інтерес відрізняється від суб'єктивного права і по своїй структурі, що виглядає менш чіткою, ніж у суб'єктивного права, зв'язок між елементами законного інтересу значно бідніше, простіше, однобічніше.

Щоб краще зрозуміти відмінність суб'єктивного права від законного інтересу простежимо ці розходження на практичному прикладі. Візьмемо два дуже схожі і тісно взаємозалежні права: право на середню і право на вищу освіту.

Почнемо наше дослідження з права на середню освіту. У ст. 53 Конституції України закріплено, що повна загальна середня освіта є обов'язковою. Звідси ми можемо зробити висновок, що держава зобов'язана надати кожному можливість одержати середню освіту, незалежно від можливостей і здібностей. Значить нашому праву протистоїть юридичний обов'язок держави, здійснення якого ми вправі вимагати в примусовому порядку. Зі сказаного виходить, що право на середню освіту є суб'єктивним правом.

Якщо ж ми розглянемо право на вищу освіту, то побачимо, що тут має місце можливість трохи іншого характеру. У нас є передбачена об'єктивним правом можливість одержання вищої освіти. Однак права вимагати її одержання ми не маємо. Якщо ми відповідним чином складемо вступний іспит, пройдемо на конкурсній основі у ВНЗ, то ми будемо мати реальну можливість одержати вищу освіту. Якщо будуть мати місце правопорушення, що перешкоджають нам реалізувати право на вступ у вуз, наприклад, вимагання хабара за складання іспиту, то, у такому випадку, ми можемо звернутися до суду за захистом. Тут ми маємо лише загальний юридич-

ний обов'язок — не порушувати наше право. Але якщо ж ми не поступили у вуз через недостатність своїх знань і вмінь, то в цьому випадку вимагати захисту ми не можемо. Тобто при здійсненні нашого права на вищу освіту ми не маємо можливості вимагати певної поведінки, зокрема прийняття нас у вуз, від зобов'язаної особи. Отже, тут ми маємо законний інтерес, а не суб'єктивне право.

З усього вищесказаного можна зробити висновок, що головна відмінність між суб'єктивним правом і законним інтересом полягає в можливості зажадати своєї рідною владою здійснення визначених дій зобов'язаною особою.

Крім того, розмежуванню суб'єктивного права і законного інтересу можуть допомогти додаткові критерії, що впливають із причин існування законних інтересів поряд із суб'єктивними правами. У цьому шляху можна виділити кількісний і якісний критерії їх розмежування. Кількісний полягає в тому, що в законних інтересах опосередковуються інтереси, які право не встигло перевести в "ранг" суб'єктивних прав у зв'язку з суспільними відносинами, які швидко розвиваються, та які не можна типізувати у зв'язку з їхньою індивідуальністю, рідкістю, випадковістю.

Якісний критерій вказує на те, що в законних інтересах відображаються менш значимі, менш істотні потреби, ніж у суб'єктивних правах, однак, не менш важливі для нас.

Важливою відмінною рисою є різний ступінь їх гарантованості: якщо для суб'єктивного права характерна найбільша міра юридичної забезпеченості, то для законного інтересу — найменша [17].

Суб'єктивне право і законний інтерес у різній мірі опосередковують інтереси особистості, як ми це вже з'ясували. Суб'єктивне право в більшому ступені забезпечує інтереси особистості, тому що має більшу юридичну гарантованість. Законний інтерес менш юридично забезпечений, але є, часом, не менш важливим, тому що є більш глибоким підспособом правового регулювання. Іноді законний інтерес проникає туди, куди "не пройти" суб'єктивному праву. Законні інтереси враховують специфіку індивідуальних життєвих відносин і ситуацій, сприяючи тим самим більш ефективному правовому регулюванню.

За певних життєвих умов окремі законні інтереси трансформуються в суб'єктивні права. У даний час це спостерігається в політичній сфері, наприклад, законний інтерес в галузі політичного

інформування втілюється в суб'єктивне право на одержання, передавання і поширення інформації будь-яким законним способом (ст. 34 Конституції України). У випадку необґрунтованого обмеження суб'єктивного права воно може перетворитися на законний інтерес, утративши при цьому значну юридичну чинність, колишні правові можливості. От для чого їх необхідно розрізняти.

Як бачимо з цього невеликого дослідження, між суб'єктивними правами і законними інтересами існує багато розходжень. У нашому законодавстві не враховується той факт, що законний інтерес і суб'єктивне право відмінні друг від друга, вони використовуються фактично як синоніми. Більшість гарантованих законодавств прав фактично є інтересами.

Багатьом може здатися, що розмежування цих понять не так вже і важливе. Але це не так. Щоб захистити свої права або інтереси, треба знати, як це робити і що вимагати, а для цього необхідно знати, що захищати.

Література

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.
2. Закон України “Про судоустрій” 1981 р.
3. Закон України “Про міліцію” від 20 грудня 1990 р.
4. Проблеми теорії государства и права: Учеб. пособ. / Под ред. М. Н. Марченко. — М.: Юристъ, 2001. — С. 342.
5. Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. — М., 1912. — С. 91.
6. Иоффе О. С. Советское гражданское право. — М., 1967.
7. Иоффе О. С. Правоотношение по советскому гражданскому праву. — Л., 1949. — С. 50.
8. Толстой Ю. К. К теории правоотношения. — Л., 1959. — С. 45.
9. Ремнев В. И. Право жалобы в СССР. — М., 1964.
10. Малько А. В. Законные интересы и их стимулирующая роль // Вопросы теории государства и права. — Саратов, 1988.
11. Общая теория государства и права. Академический курс: в 2 т. Под ред. М. Н. Марченко. — Т. 2. — М.: Зерцало, 1998. — 656 с.
12. Малько А. В. Субъективное право и законный интерес // Правоведение. — СПб., 2000. — № 3. — С. 30-48.
13. Крашениников Е. А. Интерес и субъективное гражданское право // Правоведение. — СПб, 2000. — № 3. — С. 133-141.
14. Ведомости Верховного Совета СССР. — 1959. — № 1. — Ст. 12.
15. Ведомости Верховного Совета СССР. — 1961. — № 50. — Ст. 526.
16. Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. — М., 1912. — С. 38.
17. Проблеми теорії государства и права: Учеб. пособ. / Под ред. М. Н. Марченко. — М.: Юристъ, 2001. — С. 351.

ЮРИДИЧНА ДОКТРИНА ЯК ДЖЕРЕЛО ПРАВА

Доктрина (від лат. *docere* — вчити), згідно зі словником іноземних слів, — “сукупність положень, принципів, поглядів з відповідної галузі філософії, моралі, політики та ін., що властива певному мислителю, громадському діячу чи школі і що становить собою основоположну програму їхньої діяльності” [11]. Одним із різновидів доктрини є правова (юридична) доктрина. Існують різні визначення цього поняття: правова доктрина — сукупність (система) наукових знань про певне правове явище [26]; правова доктрина — акт-документ, що містить концептуально оформлені правові ідеї, принципи, які розроблені вченими з метою удосконалення законодавства, усвідомлені суспільством і визнані державою як обов’язкові [21]; правова доктрина — роздум про регулятивну роль правничої науки [5]; юридична доктрина — розроблені й обґрунтовані вченими-правниками положення, конструкції, ідеї, принципи і міркування про право [17]. У цих дефініціях і в юриспруденції взагалі загально визнано, що правова доктрина є системою ідей, поглядів учених, мислителів про право та правові явища.

Важливою властивістю правової доктрини є її здатність бути джерелом права: правова доктрина була і є джерелом права. Своєрідністю правової доктрини, по-перше, є те, що правова доктрина — це ненормативне джерело права, бо вона не забезпечується державним примусом, не є формально визначеною. Однак слід узяти до уваги те, що правова доктрина може бути санкціонована державою (*ius respondendi* у Стародавньому Римі) чи нормативно закріплена (у вигляді закону — Дигести Юстиніана); в цьому випадку не слід ототожнювати наукові погляди, праці з документом, який закріплює доктрину [22]. По-друге, правова доктрина має різний ступінь юридичної сили в різних правових сім’ях, тому характеризувати правову доктрину як джерело права слід за правовими сім’ями.

По-третє, правова доктрина значно впливає на правотворчість, правозастосування, тлумачення правових норм.

Історично роль правової доктрини як джерела права в романо-германській правовій сім'ї (і в меншій мірі — англо-американській правовій сім'ї) можна простежити ще зі Стародавнього Риму, де правники розробили юридичні категорії, конструкції, загальні принципи права, систему приватного права, брали участь у правотворчості й тлумаченні правових норм. Правники давали консультації з правових питань (відповіді), а судді часто слідували думкам, поглядам авторитетних правників [8]. Відповіді правознавців — це погляди і міркування правників, яким було дозволено установлювати і творити право; вони були джерелами права [7]. Імператор Август запровадив *ius respondendi* — право офіційних консультацій, коли міркування тільки визначеного кола правників мали юридичну силу.

В сучасний період правова доктрина зберегла своє значення як джерело права. Романо-германська правова сім'я своїм походженням зобов'язана правовій доктрині; загальні принципи права, актуальні й зараз, були розроблені в університетах — у цій галузі правова доктрина залишається основним джерелом права. Правова доктрина як раніше, так і в сучасний період розробляє правничий словник, терміни, категорії, які використовуються в нормотворчій і правозастосовчій практиці. Вона створює прийоми, способи, методи, принципи нормотворчості, правозастосування, тлумачення нормативно-правових актів. Вплив правової доктрини на нормотворчість виявляється в тому, що при здійсненні розробки нормативно-правових актів використовуються праці правників [25], часто законодавець виражає ті тенденції, що панують у доктрині [9]; правники беруть участь у нормотворчості.

Праці вчених-правників у теперішній час не мають такої широкої юридичної сили, як мали раніше; це пов'язано з особливою важливістю закону в регулюванні суспільних відносин у країнах романо-германської правової сім'ї. Однак у цивільному праві, коли деякі відносини не урегульовані, доктрина може грати значну роль [15]. Судові рішення у ФРН, Італії, Швейцарії та ін. можуть мати посилення на доктринальні твори для того, щоб зробити їх особливо переконливими [28]. Таким чином, правова доктрина була і є дже-

НАУКОВА БІБЛІОТЕКА

релом права в романо-германській правовій сім'ї. Однак якщо вона раніше була основним джерелом права, то зараз є додатковим (вторинним).

У сучасний період доктрина входить до системи джерел права англо-американської правової сім'ї. Конституція Великої Британії зараз містить такий елемент, як доктринальні джерела — твори авторитетних правників із питань конституційного права [13]. До них належать: “Трактат про закони Англії” Бректона, “Коментар законів Англії” Блекстона, “Правові інститути Англії” Коука, праці Фостера, Беджгота, Мея, Мілля, Локка, Дайсі та ін. Доктринальні джерела існують і в інших галузях права: цивільному, сімейному, кримінальному та ін. На ці твори посиляються судді у випадку відсутності прецеденту, закону або звичаю [27], а також для того, щоб зробити свої рішення особливо переконливими. При розгляді справ у судах сторони цитують праці правників; найбільш цитованими в промовах і судових рішеннях правниками є: Блекстон, Гленвілл, Бректон, Флета, Літлтон, Коук, Фостер; із сучасних авторів — Поллок, Кенні, Селмонд, Вінфілд, Рейден, Сміт, Хоган.

В США до доктринальних джерел належать твори “батьків-засновників” — Медисона, Джефферсона, Гамільтона, Джея (вони є джерелами конституційного права). Доктринальні праці в США мають значний авторитет серед адвокатів та суддів.

З 1932 по 1957 рр. Інститут американського права видав “Оновлене викладення права”, у якому викладаються і питання, які практично не врегульовані законодавством. Це видання не має юридичної сили, але посилення на нього через “переконуючий” авторитет містяться як у виступах сторін, так і в судових рішеннях [18].

Правова доктрина як джерело права має велике значення в англо-американській правовій сім'ї. Вона створює правничий словник, є теоретичною базою практичної діяльності, впливає на нормотворчість і правозастосування та має “переконуючий” авторитет.

У наш час доктрина є джерелом права в усіх мусульманських країнах, але займає різне місце в ієрархії його джерел. У деяких країнах, де мусульманське право визнається основним регулятором суспільних відносин і основним джерелом законодавства, доктрина регулює визначене коло відносин (Сирія, Єгипет); в інших — застосування доктрини має субсидіарний характер (Ірак). Не слід

також забувати про вплив доктрини на зміст нормативно-правових актів [4].

Фіхх є важливим джерелом мусульманського права. Доктрина стала основою створення норм мусульманського права, його удосконалення і розвитку; завдяки цьому мазхаби були санкціоновані державою. Зараз доктрина зберегла своє значення як джерело мусульманського права через раніше вироблені норми, визнання її юридичної сили в мусульманських державах, нормативного закріплення фіхху, впливу доктрини на нормотворчість і правозастосування.

Юридична доктрина була і є джерелом права в правових сім'ях сучасності. Вона стала основою формування романо-германської правової сім'ї і мусульманського права (та у меншій мірі — англо-американської правової сім'ї). Зараз (як і раніше) доктрина розробляє правничий словник, правові інститути, виробляє принципи, прийоми, засоби нормотворчості, правозастосування і тлумачення нормативно-правових актів. Найважливіші досягнення доктрини використовуються в нормотворчості і правозастосуванні, тлумаченні нормативно-правових актів; праці вчених-правників сприяють розвитку і удосконаленню законодавства. Доктрина має "переконувачий" авторитет і юридичну силу в правозастосуванні.

В Україні доктрина формально не визнається джерелом права, хоча вона значно впливала і впливає на формування норм Конституції, інших нормативно-правових актів, їх тлумачення і застосування.

В сучасний період правнича наука також значно впливає на зміст нормативно-правових актів. Так, вчені-правники, правничі навчальні та науково-дослідні інститути й інші заклади беруть участь у нормотворчій діяльності, виступають авторами проектів нормативно-правових актів, розробляють шляхи їх удосконалення, здійснюють їх обговорення [16, 14, 24].

Вплив доктрини дуже значний і в процесі правозастосування і тлумачення нормативно-правових актів. Наприклад, судді Конституційного Суду зазначають, що при здійсненні конституційної юрисдикції і тлумаченні Конституції і законів для винесення рішення необхідно використовувати праці вчених, враховувати теоретичні дослідження, що і робиться суддями [12, 2]. Таким чином, недивля-

чись на те, що правова доктрина не визнається в Україні джерелом права, вона використовується в нормотворчому процесі, у процесі тлумачення нормативно-правових актів й у правозастасовчій практиці.

Література

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.
2. Баланс і мірило справедливості // Юридичний вісник України. — 2001. — № 6-12 жовтня. — С. 5.
3. Бехруз Х. Доктрина як джерело права в основних правових системах сучасності // Актуальні проблеми держави і права: Зб. наук. пр. — Одеса: Юридична література, 2001. — Вип. 11. — С. 48-51.
4. Бехруз Х. Источники мусульманського права // Актуальні проблеми держави і права. — Одеса, 1998. — С. 124-125.
5. Венгеров А. Б. Теория государства и права. — М., 1998. — С. 425.
6. Відкритий лист членів Робочої групи з розробки проекту нового Цивільного Кодексу України керівництву Верховної Ради України та народним депутатам України // Юридичний вісник України. — 2001. — 17-23 листопада. — С. 2.
7. Гай. Институции. — Книги 1-4. — М.: Юристь, 1997. — С. 17, 19.
8. Глиняный В. П. История государства и права зарубежных стран. — Х.: Одиссей, 2001. — С. 243.
9. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. — М.: Международные отношения, 1999. — С. 125.
10. История государства и права зарубежных стран / Под ред. О. А. Жидкова, Н. А. Крашенинниковой: В 2 ч. — Ч. 1. — М.: Норма, 1999. — 480 с.
11. Комлев Н. Г. Словарь иностранных слов. — М.: Эксмо-Пресс, 2000. — С. 124.
12. Конституційна юрисдикція в Україні: становлення і перспективи розвитку // Юридичний вісник України. — 2001. — 20-26 жовтня. — С. 5.
13. Конституционное (государственное) право зарубежных стран / Отв. ред. Б. А. Страшун. — М.: БЕК, 1998. — С. 6.
14. Лепта правovedов в законодательной канве // Голос України. — 2002. — 20 марта. — С. 5.
15. Марченко М. Н. Отличительные особенности романо-германского права // Вестник МГУ. — Серия "Право". — 2000. — № 1. — С. 31.
16. Нагребельный В. Славный юбилей Института государства и права // Юридический вестник. — 1999. — № 3. — С. 111.
17. Нерсесянц В. С. Общая теория права и государства. — М.: Норма, 2000. — С. 401.
18. Правовые системы стран мира / Отв. ред. А. Я. Сухарев. — М.: Норма, 2000. — С. 600.
19. Прокopcчук Л. И. Концепция правового государства в отечественной политико-правовой мысли начала XX века // Актуальні проблеми політики: Зб. наук. пр. — Одеса: Юридична література, 2000. — Вип. 9. — С. 269-272.
20. Римське право. — Х.: Одиссей, 2000. — 288 с.

21. Скакун О. Ф. Теория государства и права. — Х.: Консум, 2000. — С. 275.
22. Тодика Ю. Конституція і правова доктрина // Вісник Академії правових наук України. — 2000. — № 1 (20). — С. 45.
23. Харитонов Є. О. Історія приватного права Європи: Східна традиція. — Одеса: Юридична література, 2000. — 260 с.
24. Харитонов Є. О. Рецепція римського частного права. — Одеса: Бахва, 1996. — С. 2.
25. Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: В 2 т. — Т 1. — М.: Международные отношения, 1998. — С. 125.
26. Юридична енциклопедія. Т 2. — К., 1999. — С. 275.
27. Ingman T. The English Legal Process. — London, 1998. — P. 311-312.
28. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. — М.: Международные отношения, 1999. — С. 102.

Дмитрієва Д. В.

*(Інститут європейського права, III курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, доцент Ю. М. Оборотов)*

ЗВИЧАЙ ЯК ДЖЕРЕЛО НАЦІОНАЛЬНОГО ПРАВА

Аналогічно світовій практиці, найдавнішим джерелом права на Русі був звичай. У Київській Русі не було сильної держави, проте з VII і особливо VIII ст. на землях східних слов'ян спостерігається існування розвинених суспільних зв'язків у галузі господарської діяльності, духовній та суспільно-політичній сферах [3]. Вони регулювалися сім'єю, вулицею, верв'ю, вічем, церквою. Ці інститути були недосконалими, формувалися стихійно і так само стихійно розпадалися, але були визначеними і незамінними у хвилини катаклізмів. Цей етап відмічений простими ідеями єдності, справедливості, народної волі і волі окремої людини, рівності давньоруського народу з іншими європейськими націями.

Особлива роль у відображенні тодішнього політико-правового укладу належить “Руській Правді” в редакціях XI і наступних століть. Це зведення правил регулювало відносини громадян у разі вбивства, каліцтва, злодійства, несплати позики, нанесення матеріального збитку, захоплення чужої землі тощо. Незважаючи на те, що “Руська Правда” — це державний нормативно-правовий акт, у вчених не викликає сумнівів його звичаєво-правова сутність. “Руську Правду” нещодавно охрестили “пам’ятником вітчизняного підприєм-

мництва і менеджменту”, адже вона окреслює коло “підприємців і керівників”, передбачає способи захисту майна вільної людини, регулює діяльність давньоруських “банкірів”, встановлює засоби забезпечення зобов’язань [11].

“...Створюється дивний стан речей: країна одержує освічених юристів, знайомих тільки з писаним правом і які не мають ніякого уявлення про російське звичаєве право, — це живе джерело права, що діє серед значної більшості багатомільйонного народу...”, — писав наприкінці XIX ст. відомий російський юрист Н. С. Іларіонов [6]. До середини XIX ст. все населення Росії поділялося на дві нерівні групи: селян, що склали переважну більшість і жили поза законом, і дворян, купців, міщан і різночинців, суспільні відносини яких регламентувалися законами [14]. Селянська реформа 1861 року надала юридичним звичаям практичне значення, з цього часу їх збиранням і вивченням починають займатися юристи нарівні з етнографами. Бо як і колись виникали конфлікти, що вимагали негайного справедливого розв’язання. “Володіння і власність”, “сімейні суперечки”, “порядок провадження і рішення судових справ” [6] — ось ті питання, що першими встали на порядку денному. У сфері приватних цивільних відносин юридичні погляди народу здобули найбільшого поширення. І карні закони “світу” суперечили законам офіційним. Наприклад, селяни розцінювали роботу у свята не тільки як великий гріх, але і як серйозний злочин.

Немає рації набувати про те, що залишилося на минулій сторінці нашої історії, якби неможливо було застосувати власний досвід для виявлення і розв’язання аналогічних проблем сучасності.

Звичай може набувати найрізноманітніших обрисів залежно від того, чи походить він з мудрості щоденного досвіду, чи є більш розумовим проявом багатівікових духовних традицій. У рамках даної роботи йтиметься переважно про ті з них у національному праві, що виникали спонтанно, мимоволі, неусвідомлено в життєвих побутових умовах. Сукупність звичаїв другого типу прийнято називати *традицією*, яка є “універсальною, придатною для всіх випадків, на які не поширюється звичай” [10]. При цьому поняття звичаю і звичаєвого права не є тотожними. Звичай виступає як правило, форма поведіння, у якій закріплене те, що складалося в результаті тривалої суспільної практики. Звичаєве право, будучи комплексом

звичаїв, містить у собі загальновизнані юридичні погляди. Дуже багато авторів стверджують, що звичай може вважатися правовим, а комплекс звичаєвих норм називатися правом тільки після санкціонування їх державою. Головною посилкою такого висновку є визнання існування права тільки в державі, що далеко не безперечно. Саме приклад виникнення звичаю розкриває справжню сутність права як вираження справедливості і результату компромісу, знайденого самим суспільством. Представникам “історичної школи” права (Гуго, Пухта, Савиньї) належить заслуга відкриття *органічного способу виникнення права* на основі національного почуття правди. “Звичаєве право визнається не тому, що воно підтримується силою деякого суб’єкта чи інституту, а тому, що кожний усвідомлює, що йому вигідно поводитися відповідно до сподівань інших. При цьому сподівання усіх є взаємними”, — позначає природу звичаєвого права М. Сулковські [15].

Звичаєве право безпосередньо не являє собою сукупності норм, відхилення від яких вважається злочином чи провинною. Вихідним у звичаєвому праві є поняття *збитку*, що члени однієї людської групи заподіюють членам іншої. Заподіяння збитку розглядається потерпілою стороною як порушення справедливості. У результаті між сторонами виникає ворожнеча. Суть звичаєвого права полягає в тому, щоб запобігти ворожнечі, тобто домогтися примирення сторін. Такий підхід розділяють сучасні західні юристи-антропологі (Р. Вердье, Н. Рулан). З поняттям збитку пов’язані традиційні галузі звичаєвого права: землеволодіння і землекористування (за винятком деяких невеликих районів, сімейне право (перш за все, питання шлюбу, розлучення і всиновлення), спадкування, право опіки, зобов’язання (договори дарування, міни, підряду) [12].

Коло дії звичаєвого права найчастіше окреслюється вченими радянського періоду і багатьма сучасниками тільки родовим устроєм. Однак в останні десятиліття пробило дорогу поняття звичаєвого права як складової частини правового побуту будь-якого історичного типу суспільства [13], що підтверджує хоча б розглянутий приклад. З іншого боку, виникають деякі сумніви щодо того, чи можна застосувати до поведінкових норм “дополітичного суспільства” поняття звичаєвого права. Якщо взяти за основу те, що “вла-

да існувала завжди, навіть у стадно-приматному суспільстві” [5], немає причин відмовляти нормативній системі дополітичного суспільства у найменуванні звичаєвої, котру санкціонувала сама первісна громада з її колективною думкою й авторитетом старих, що перетворився на геронтократію.

На ранніх етапах розвитку юридичний звичай і традиція збіглися з правосвідомістю, і, отже, у звичаєвому праві містяться елементи суспільної ідеології — “модель світу” певної громади. Світ людських відносин був тут значно ширше, складніше, ніж звичайно змальовувалося при описі “примітивних” суспільств [17]. Звичай прирівнювався до вдачі, звички. Усі правові, етичні, етикетні й інші правила в сукупності утворювали мононорматику [5].

Сьогодні на правовій карті світу найбільшу площу займають правові системи, в основі яких лежить звичаєве право, що найчастіше не відокремлюється від релігії, моралі, політики. Такі правові системи С. С. Алексеев запропонував називати невіддиференційованими [1]. На противагу їм, віддиференційовані характеризуються існуванням права як відносно самостійного явища. Відділення права спостерігається в сім'ях континентального права і загального права. Тут більш актуальною є тема звичаю, а не звичаєвого права, що було замінено законодавством.

Практична роль звичаю в віддиференційованій системі зводиться до тлумачення закону, звичай вважається *secundum legem*. Не можна, наприклад, не використовуючи звичай, сказати, чи є даний знак підписом, чи може правопорушник посилатися на пом'якшувальні обставини, чи є певне майно сімейним сувеніром і т. п.. Ще одна функція звичаю — *praeter legem* (крім закону) — дуже обмежена процесом кодифікації і визнанням першості закону на Заході. Сучасні юристи за будь-яку ціну прагнуть опертися у своїх міркуваннях на законодавство. Третя роль звичаю — *adversus legem* (проти закону) — дуже обмежена, навіть якщо звичай не заперчується доктриною [4]. Р. Давид доходить до висновку, що, за рідкісними винятками, звичай втратив у наших очах [європейців] характер самостійного джерела права. Усе-таки відзначається важлива роль звичаю як джерела права в Іспанії, особливо в Каталонії, де звичаєве право майже цілком замінює собою національне цивільне право, норми якого містяться в Цивільному кодексі [8].

Можна виділити кілька загальних властивостей звичаю як джерела права в національній правовій системі.

1. *Локальний характер.* Звичаєве право спрямоване на регулювання суспільних відносин у певній місцевості для даної етнічної чи соціальної групи населення [9]. Це обумовлює неповторний характер суспільств, що чітко і яскраво виявляється при порівнянні. Національні правові звичаї — невід’ємний елемент культури етносу.

2. *Стійкість звичаю.* Правові погляди з властивим їм консерватизмом, одноманітністю складають “внутрішнє зерно звичаїв”, різних за формою і численних. Багато звичаїв виконуються в силу звички рефлекторно, без усвідомлення дійсного змісту ритуалу, що вершиться. Можна говорити про подобу віри у звичаї.

3. *Визначеність, конкретність.* Звичаї максимально наближені до різноманітних індивідуальних правовідносин. У їх застосуванні не виникає ситуацій “нездійсненності” і “обмеженості”. Звичай також не знає протиріччя між межею сприйняття інформації і термінологічною складністю тексту законів. Звичай як джерело права виражає тільки правові розпорядження [7].

Західне суспільство, західні стандарти, західна система права тривалий час залишалися і сьогодні залишаються зразком для наслідування. Західне право має багатовікову історію, що починається з римського права. Його ростить і опікує цілий корпус професіоналів-юристів. Але всередині самого цього права неухильно наростає презирство до закону і цинізм стосовно його. “Система забезпечення неможливих майже зламалася під вагою правил, що неможливо виконати. І багаті, і бідні, і “середні” масово порушують податкове законодавство. Навряд чи є хоч одна професія, що не обходить той чи інший урядовий закон. А сам уряд від верху до низу облутаний незаконними діями”, — свідчить сучасний британський вчений Г. Дж. Берман [2]. Ті зміни, що відбувалися в західному праві і мають місце нині, вважаються не відповіддю на внутрішню логіку росту права, а результатом тиску зовнішніх сил. Криза західної традиції права виникає з кризи самої західної цивілізації.

Але західна традиція права не є єдиною. І хто знає, які ще відкриття будуть зроблені її вченими в “гігантській лабораторії” (І. Е. Сицина) Африканського континенту і країн Сходу.

Література

1. Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия. — М.: Статут, 2000. — С. 58.
2. Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. — М.: БЕК, 1995. — С. 52-55.
3. Грамчук А. В. Идея и практика гражданского общества в Киевской Руси и украинском казачестве//Актуальні проблеми політики. — Вип. 6-7. — Одеса: Астропринт, 1999. — С. 288-289.
4. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. — М.: Междунар. отношения, 1998. — С. 94-95.
5. Думанов Х. М., Першиц А. И. Мононорматика и начальное право: Статья вторая//Государство и право. — 1998. — № 9. — С. 86.
6. Илларионов Н. С. Обычное право. — Харьков: Губернская типография, 1883. — С. 9.
7. Лейст О. Э. Актуальные проблемы соотношения права и закона//Вестник Московского университета. — Серия 11. Право. — 1988. — № 5. — С. 17.
8. Марченко М. Н. Обычай в системе источников романо-германского права // Вестник Московского университета. — Сер. 11. Право. — 2000. — № 5. — С. 38.
9. Нефедов В. Н.. Функционирование обычного права кубанских казаков в конце XIX века (URL: <http://ru.narod.ru/bks/problem/funkcion.htm>).
10. Оборотов Ю. Н. Традиции и новации в правовом развитии. — Одесса: Юридическая литература, 2001. — С. 43.
11. Росовецкий С. "Русская Правда" как памятник отечественного предпринимательства и менеджмента//Персонал. — 2001. — № 6. — С. 54-56.
12. Свечникова Л. Г. Понятие обычая в современной науке: подходы, традиции, проблемы (на материалах юридической и этнографической наук)//Государство и право. — 1998. — № 9. — С. 20.
13. Синицына И. Е. Обычай и обычное право в современной Африке. — М.: Наука, 1978. — С. 99.
14. Шатковская Т. В. Закон и обычай в правовом быту крестьян второй половины XIX века// Вопросы истории. — 2000. — № 11-12. — С. 96.
15. Sulkowski M. Customary Law (passage from Bruce Benson's The Enterprise of Law) (URL: <http://www/jim.com/custom.html>).
16. Илларионов Н. С. Обычное право. — Харьков: Губернская типография, 1883. — С. 1-16.
17. Свечникова Л. Г. Понятие обычая в современной науке: подходы, традиции, проблемы (на материалах юридической и этнографической наук)//Государство и право. — 1998. — № 9. — С. 8.

СПІВВІДНОШЕННЯ ПРАВОВИХ ЦІННОСТЕЙ І ЦІННОСТЕЙ ПРАВА

Об'єктом дослідження правової аксіології є право. Воно розглядається з двох сторін: ззовні (коли мова йде про цінність самого права — інструментальну, власну, особисту та соціальну) і зсередини (коли вивчаються цінності, які входять до правової системи як її компоненти).

У цьому разі інтерес становлять цінності, що розробляються при аксіологічному підході до вивчення права зсередини.

Поняття цінності вперше було визначене німецьким філософом XIII ст. І. Кантом, як “апробованого імперативу розуму” — цілей, вимог, формул і максим належного. За висловлюванням П. Менцера, цінність — це те, що “почуття людей диктують визнати стоячим понад усім і до чого можна прагнути, споглядати, ставитися із повагою, визнанням, пошаною” [2]. На схожих позиціях стояв і М. М. Алексєєв, російський правознавець і філософ на початку XX ст. Він стверджував, що “багато чого ми вважаємо цінним не через те, що воно чомусь відповідає, але через те, що воно цінне саме по собі — самоцінне. У наших самодовліючих оцінках і виявляються безумовні цінності” [1].

В усіх цих трьох думках є спільна ідея: цінність — це не саме явище (матеріальне чи нематеріальне), а ставлення до нього.

Існуючі в праві цінності можна поділити на дві групи:

- 1) первинні, незмінювані цінності, єдині для всього людства — цінності права, “цінності, існування яких забезпечується правом” [6];
- 2) вторинні, змінювані цінності — “цінності, які входять як компоненти до правової системи (правові цінності)” [6].

“Регулятивна специфіка цінностей права, правових цінностей і правових норм рельєфно виступає, коли вони характеризуються як цілі, ідеали та засоби. При цьому суспільством культивуються певні цінності — цілі (цінності права), для досягнення яких

існує відповідний набір цінностей — ідеалів (правових цінностей)” [7].

Деякі дослідники проблеми цінностей, наприклад Нено Неновські, не проводять поділу на цінності права і правові цінності, а, називаючи і ті, й інші правовими цінностями, виділяють поміж них цінності-цілі та цінності-засоби [3]. Без сумніву, і перша, і друга класифікації цінностей проводяться за одним критерієм — за тою роллю, в якій виступають ті чи інші цінності, але стосовно правової аксіології більш доцільно застосувати такі терміни, як “правова цінність” та “цінність права”.

Говорячи про цінності права, звичайно маються на думці так звані загальнолюдські цінності. Такими вони стають в силу того, що статус цінностей, які охороняються законом, визнається за ними в переважній більшості правових систем сучасності. До них належать життя, свобода, гідність, власність та ін. Слід також зауважити, що загальнолюдські цінності охороняються правом не тільки окремих держав, але й закріплюються у міжнародних договорах і конвенціях ООН, Європейської співдружності та інших міжнародних організацій.

Поряд із перерахованими вище цінностями, ст. 3 Конституції України найвищою соціальною цінністю визнає також людину. Така цінність була у свій час піддана сумніву М. М. Алексеевим, який хоча й погодився із цінністю особистості, але зробив застереження: “особистості самій по собі, незалежно від тих цінностей, які вона носить, може бути властива цінність тільки в одному розумінні, — саме, цінність виконавча” [14].

Поділ цінностей у праві на дві групи веде до проблеми ранжирування цінностей, збудування їхньої ієрархії. Ієрахізація передбачає збудування системи, у якій “одні ланки обслуговують інші, одні з них є вищими, інші — нижчими” [3]. Ієрачія не може бути універсальною: по-перше, через те, що різні культури по різному розуміють цінності і блага; по-друге, тому, що навіть у межах однієї культури неоднакове ставлення до її цінностей. Але “незиставність індивідуальних розумінь блага не може служити підставою для відмови від формування у відповідній культурі усталених орієнтирів при русі особистості у світі цінностей... право не створює інших цінностей (зокрема правових), але неминуче вибудовує їхню ієрачію, яка

відповідає уявленню про ранги цінностей, поширених у даному суспільстві” [6]. У зв’язку із створенням такої ієрархії, М. М. Алексєєв основною правовою цінністю визнає справедливість, в основі якої “думка про те, що ієрархічний порядок, у якому стоять по відношенню одна до одної цінності, — думка про поступове їх достоїнство, про зростаючі та зменшуючі ступені їхньої досконалості” [15].

Таким чином, якщо уявити ієрархію цінностей у вигляді сходів, то на одній її сходинці буде стояти не одна цінність, а ціла група. Це зумовлюється неоднаковістю підходу до розуміння цінностей з боку різних суб’єктів оцінки. Отже, ієрархію треба змалювати у вигляді піраміди, верхній рівень якої займають цінності права, а нижче — ще на кілька рівнів розподілені правові цінності. Таке порівняння ілюструє сенс ієрархії, який полягає у тому, що при підпорядкуванні одних цінностей іншим, вищі є цілями для нижчих, а ці, у свою чергу, — засобами для забезпечення перших. Звідси стає помітною і аксіологічна природа правових цінностей — вона похідна від цінностей права: “якщо виконання і втілення цінностей є цінністю, то, вочевидь, повинне володіти цінністю і те начало, яке служить для реалізації цінностей” [16].

Одна й та ж цінність може бути метою для нижчої і засобом для вищої цінності. Наприклад, така цінність, як свобода, забезпечується низкою інших цінностей: правом на збереження життя, на свободу світогляду, на свободу об’єднання у політичні партії та громадські організації; заборону та втручання в особисте життя і т. ін. Ці цінності, у свою чергу, охороняються правом на судовий захист, рівністю усіх перед законом і судом, правоохоронною діяльністю держави. У наведеному прикладі ціннісна ієрархія має триланкову структуру, де перша ланка — головна мета (цінність права) цінності другої і, водночас, цілі для цінностей третьої ланки.

“Чим вище стоять цінності у ціннісній піраміді, тим вони яскравіше вимальовуються як цілі, а чим нижче, тим більше вони стають засобами — їхнє значення цілей стає дедалі більш умовним і відносним і може зовсім зійти нанівець” [3].

Вище було сказано, що цінності права і правові цінності тотожні цінностям-цілям і цінностям-засобам, але це не зовсім так. Цінності права можуть бути тільки цілями, правові цінності ж можуть бути як цілями, так і засобами; тобто цінності права тільки захищаються

правом, а правові цінності одночасно і захищаються правом і самі виконують функції з захисту та забезпечення інших правових явищ.

Отже, про відношення різних категорій цінностей треба сказати, що цінності-цілі та цінності-засоби здатні до взаємоперетворення, але цінності права і правові цінності не можуть здійснювати взаємоперехід і перетворюватися одна на одну.

Треба зауважити той факт, що “людина здатна жертвувати одними цінностями заради інших, варіювати порядком їх реалізації” [9]. Тут мається на думці, що не дивлячись на заяви про невідчужуваність і недоторканність базових цінностей, у випадках особливої необхідності припускається порушення цього принципу; тому “необмежуваних, невідчужуваних, абсолютних прав насправді немає (саме життя може бути “відчужене” на підставі закону і у визначених процедурних формах)” [13]. Відчужуються також свобода і недоторканність особи (при тюремному ув’язненні або затриманні), причому тенденція до наділення органів безпеки більшим повноваженнями по затриманню громадян і втручанню в їхнє особисте життя помітно збільшилася після скоєння терористичних актів 11 вересня 2001 року. Відчуженню може підлягати і “священна і недоторканна” приватна власність — це здійснюється у формі конфіскації об’єктів власності за рішенням суду.

Вочевидь, що, не дивлячись на велике значення цінностей права, вони найменш численні; основну ж масу цінностей складають правові цінності — правові засоби, інструменти. Вони включають у себе суб’єктивні права і юридичні обов’язки, законність, правопорядок, справедливість, закон, суд; а також ряд державницьких цінностей: правова держава, громадянське суспільство, поділ влад та ін. “Правові цінності існують для суспільства і індивіда у вигляді “готових формул”, які орієнтують у соціальному житті, впливаючи на вибір варіанта поведінки у сфері дії права” [5].

Необхідність аксіологічних пошуків зумовлена тим, “що у своїй соціальній дії право спирається на ряд умов, які забезпечують і визначають ефективність його регулятивного впливу. Однією з таких важливих є... засвоєння і вироблення ставлення до цінностей, які охороняються правом” [17]. Для успішного виконання цієї задачі треба правильно оцінювати досліджувані об’єкти, а потім розміщати їх у певній ієрархії, співвідносно із принципом справедливості.

Наслідком ретельного відбору і систематизації цінностей буде збільшення сили їх впливу на людську свідомість: вони перетворюватимуться на “ціннісно-правові орієнтири”, відповідаючи за вироблення в правовій сфері моделі майбутньої поведінки; входитимуть до людської свідомості як її внутрішні фактори — устанавлення, мотиви, моральні норми і т. ін. Це усе, у свою чергу, сприяє формуванню правосвідомості і правової культури особистості і суспільства; додержанню принципів законності і встановленню правопорядку.

Правові цінності забезпечують поділ влад у державі, вони обмежують і громадянське суспільство, тим самим вони виконують задачі по встановленню правопорядку і соціальної стабільності.

Література

1. Алексеев Н. Н. Основы философии права. — СПб.: Лань, 1999. — С. 97.
2. Лазарев Р. В., Трифонова М. К. Философия: Учеб. пособ. — Симферополь: СОНАТ, 1999. — С. 310.
3. Неновски Н. Право и ценность. — М.: Прогресс, 1989. — С. 187–188.
4. Нерсисянц В. С. Философия права. — М.: Изд. группа ИНФРА-М-НОРМА, 1997.
5. Оборотов Ю. Н. Традиции и новации в правовом развитии: Монография. — Одесса: Юридична література, 2001. — С. 39.
6. Социалистическое право и личность. — Киев-Одесса: Вища школа, 1984. — С. 39.
7. Социалистическое право, сознание и поведение личности / М. Т. Бейсенова, Е. К. Курсепов и др. — Алма-Ата: Наука, 1988. — С. 39.
8. Политико-правовые ценности: история и современность /Под ред. В. С. Нерсисянца. — М.: Эзиторил УРСС, 2000.
9. Попов А. В., Зуева Л. В. Ценности в политике //Вестник Московского университета (Серия 12: политические науки), 2000. — №1. — С. 8.
10. Теория государства и права /Под ред. В. М. Корельского и В. Д. Перевалова. — М.: Изд. группа НОРМА-ИНФРА-М, 1998.
11. Теория государства и права /Под ред. А. И. Королева, Л. С. Явич. — Л., 1987.
12. Чиркин В. Е. Общечеловеческие ценности, философия права и позитивное право //Право и политика. — 2000. — № 8.
13. Чиркин В. Е. Общечеловеческие ценности и современное государство //Государство и право. — 2002. — № 2. — С. 7.
14. Алексеев Н. Н. Основы философии права. — СПб.: Лань, 1999. — С. 144.
15. Там само. — С. 119.
16. Там само. — С. 114.
17. Социалистическое право, сознание и поведение личности / М. Т. Бейсенова, Е. К. Курсепов и др. — Алма-Ата: Наука, 1988. — С. 90.

СПРАВЕДЛИВІСТЬ ЯК ПРАВОВА ЦІННІСТЬ

Справедливість не тотожна законам природи, вона являє собою ідеал, до якого нам завжди судилося прагнути. При цьому влада, що здатна здійснити торжество справедливості як моральної цінності та правового імперативу створює стан впевненості та стабільності в суспільстві. В умовах свободи та справедливості закони здатні викорінювати вади та нарощувати добродієвчинники.

Вимоги справедливості трансформуються у найважливіше правове начало — необхідність рівноваги, а звідси в здійсненні справедливого його втілення в соціальному житті [1].

Справедливість у праві настає як реальна і першочергова справедливість нашого життя, де рівність являє собою невід'ємну якість. У цьому плані право є неповторним (унікальним) інститутом, що здатний запровадити рівність у систему соціальних відносин.

Принцип справедливості проголошує: “Не всім одне й те саме, а кожному своє, бо для нерівних рівне стало б нерівним” [2]. Ця заповідь зобов'язує владу та суспільство прагнути до досягнення соціальної справедливості. У цьому бачиться глибинний сенс правового регулювання: здійснити торжество справедливості в якості правового імперативу. Бути справедливим — означає виконувати всі вимоги закону, оскільки справедливість тут виражена у принципі рівності. Несправедливість виражена у нерівності, що створює умови для володіння більшими благами. Як відзначав античний філософ: “Справедливість є деяка середина між надлишком та нестачею”.

При цьому здійснення принципу формальної рівності не завжди може бути справедливим. Звідси запроваджується принцип пропорційності, коли задля досягнення справедливості використовується пропорційно рівне.

У пошуках витоків справедливості часто звертаються до Аристотеля. Відомо, що Аристотель, не даючи загального визначення справедливості, виділив два її рівні: зрівнювальна та розподільна.

Одночасно він підкреслював, що справедливість служить загальній користі. Ця думка отримала таке відбиття: “Рівномірно вірне має на увазі користь для всієї держави та загальне благо для всіх громадян”. Таким чином, за Аристотелем, найважливіший аспект справедливості — соціальне благо.

Серед теоретиків останніх десятиріч, що розглядали цю проблему, найбільшу відомість набув американець Дж. Ролз, який випустив у 1972 році книгу “Теорія справедливості”.

У теорії Дж. Ролза виділено два принципи справедливості. Відповідно до першого принципу, кожний індивід повинен мати рівні права по відношенню до найбільш загальної системи рівних основних свобод, що сумісна до подібних систем свобод та для всіх інших людей. Відповідно до другого принципу, соціальні та економічні нерівності мають бути використані таким чином, що вони одночасно: а) ведуть до найбільшої користі саме тих, хто найбільш досягає відповідно до принципу справедливих міркувань; та б) роблять для всіх відкритими можливості та положення в умовах приватної рівності можливостей [3].

Обидва принципи справедливості доповнені двома правилами (пріоритетами):

Перше правило (пріоритет свободи) встановлює, що основні права можуть бути обмежені лише в ім'я самої свободи. Друге правило (пріоритет справедливості) проголошує, що нерівність можливостей має збільшувати можливості людей з меншими можливостями, надмірна ставка заощаджень має у підсумку зменшувати тягар тих, на кому він лежить.

Справедливість — це морально обґрунтований критерій для порівняння дій суб'єктів, відповідно до якого відбувається відплата кожному за його вчинки у вигляді настання тих чи інших наслідків.

Давня формула справедливості проголошує: “*alterum non laedere, suum cuique tribuere*” (“відплачувати кожному не на шкоду іншому”). Якщо вдуматися в зміст цієї формули, неможливо не бачити, що справедливість розуміється як певний порядок відносин, у якому кожному членові суспільства належить своє місце. Ця єдність (органічний зв'язок), де кожний має те, що йому належить, не може не стояти у відносинах до всіх інших [4].

В основі ідеї справедливості — думка про ієрархічний лад, в

якому розташовуються по відношенню одна до одної цінності, про їхню гідність, про зростання та зменшення ступенів їхньої досконалості, де вірне відношення виступає як справедливе.

Сучасні правові системи являють собою значні соціальні цінності, підсумок багаторічного розвитку культур та цивілізацій. Як підкреслює С. С. Алексеев, право в житті людини являє собою своєрідний “капітал”, що має бути максимально ефективно використаний для вирішення актуальних задач, що стоять перед державою та суспільством. Виступаючи в якості цінності, право втілює начало гуманізму та справедливості [1].

Усю гаму визначень поняття справедливості можна звести до таких:

1. Визначення, що виходять із формального моменту, — ідея “законної” або “формальної” справедливості, “справедливе”, як те, “що відповідає закону”.

2. Визначення, що підкреслюють матеріальний момент — ідея справедливості “сама по собі”, незалежно від позитивних історичних встановлень. У свою чергу ці визначення розпадаються на наступні групи: а) визначення, що висувають суб’єктивний момент справедливості; б) визначення, що висувають об’єктивну сторону справедливості: справедливість як об’єктивний порядок [1].

Для справедливого суспільства характерне таке відношення благ, в основі якого лежить ідея справедливості. При цьому ідеальне відношення цінностей — *hierarchia divina* (ієрархія божественна) — втілює в дійсних відносинах речей та осіб і стає світом людської справедливості — *hierarchia humana* (ієрархія людська) [4].

У досконалій правовій системі зовнішньому статусу справедливості має відповідати внутрішній статус добродійників. Тут внутрішня справедливість — самостійна стихія, що являє собою сукупність своїх особистих відносин та зв’язків.

За характером взаємодії права та моралі розрізняють дві традиції при визначенні права: перша — природно-правова, що несе у собі ідею єдності, торжества справедливості та права; друга — юридико-позитивна, де право являє собою інститут звільнення від моральних кайданів [5].

Варто підкреслити, що при зведенні права до закону, воно неминуче звільнюється від моральності. Для правової культури Украї-

ни характерне прагнення розглядати поняття права як наповнене правотою та справедливістю, що освячене елементами віри. Тут покажемо є висновок про те, що наша правова система належить до невіддиференційованих правових систем, тобто таких, в яких немає жорстких розділових ліній між правом, релігією, мораллю, політикою. Такого роду правові системи часто характеризуються як ідеологізовані. Існування права та моралі в невіддиференційованих правових системах визначається значним їх взаємопроникненням [5].

Відомий філософ та юрист М. М. Алексеев у 20-х роках відзначав, що задля руху до правового ідеалу перш за все необхідне удосконалення суб'єктів права, носіїв правового змісту та правосвідомості; а також вірне пізнання цінностей, їх взаємних відносин, порядку та ієрархії [4].

В останні часи використовуються два підходи до теорії справедливості: по-перше, це раціоналістичні теорії, що виходять з первинної значущості розуму задля пізнання справедливості, та партикуляристські теорії, що трактують справедливість як елемент інтерналізованих колективних уявлень певної соціальної спільності. При цьому розподіл на раціоналізм та партикуляризм дозволяє звернути увагу на концептуальну розбіжність у трактуванні джерел походження уявлень людей про справедливе і несправдливе.

Для раціоналістичних теорій основною аргументацією виступає ідея суспільного договору. Не випадково прибічники раціоналізму роблять основний наголос на створенні концепції процедурної справедливості. Необхідна умова процедурної справедливості — наявність умов, що забезпечують принцип безсторонності судження. Вимоги процедурної справедливості полягають у: рівності учасників; відсутності в них прихованих мотивів, реального доступу до дискусуючого суспільства.

Прибічники партикуляризму стверджують, що для того, щоб висувати судження, оцінювати ситуацію в термінах “справедливо — несправедливо” ми повинні вже мати деякі стандарти, що задають наші переваги [9].

Ідея зв'язку справедливості та права стала визначною в контексті сучасних правових теорій, отримує своє відображення у сфері законодавства, практиці втілення в життя правових нормативів. Разом з тим, виходячи з нових уявлень про співвідношення закону

та права, визнання існування природного та позитивного права, розгляд питань справедливості закону, реальним змістом концепції співвідношення справедливості та права має бути така, в якій виражені досягнення сучасних філософських, етичних, політологічних та правових досліджень.

Література

1. Алексеев С. С. Право: азбука — теория — философия: Опыт комплексного исследования. — М., 1999. — С. 336, 38-39.
2. Спиркин А. Г. Философия. — М., 1998, — С. 665.
3. Ролз Дж. Теория справедливости. — Новосибирск, 1995. — С. 336.
4. Алексеев Н. Н. Основы философии права. — Санкт-Петербург, 1999. — С. 119, 120, 121.
5. Оборотов Ю. Н. Традиции и новации в правовом развитии — Одесса, 2001. — С. 126.
6. Аристотель. Политика, Афинская полития. — М., 1997. — С. 38.
7. Медведчук В. Принцип справедливості і сучасна соціал-демократія: об'єктивна перспектива чи соціальна утопія // Право України. — 2001. — № 6. — С. 23.
8. Хайек Ф. Право, законодательство и свобода. Правила и порядок. — К., 1999. — С. 193, 88; 120.
9. Печерская Н. В. Современный дискурс справедливости: Джон Ролз или Майкл Уолзер? // Общественные науки и современность. — 2001. — № 2. — С. 78.

Рольська Л. М.

*(Черкаський навчально-консультаційний центр ОНЮА,
очно-заочне відділення, I курс, група ЮОЗ-23,
науковий керівник — викладач М. М. Курочкіна)*

ГРОМАДЯНСЬКЕ СУСПІЛЬСТВО

Головна проблема суспільства з точки зору громадянського суспільства і його політичної системи — знайти оптимальне розмежування функцій між ними, а також конкретні форми їх виконання кожним осередком суспільного устрою в інтересах усіх членів суспільства. Водночас мають бути забезпечені потреби кожної окремої особистості.

Синтезована концепція сучасних характеристик громадянського суспільства має такий загальний вигляд: 1) відокремлена від держави структура суспільства, яка складається з різних суспільних асоціацій, добровільних об'єднань людей; 2) відповідний

вільним відносинам суспільний лад, політична система, в якій держава є похідною від громадянського суспільства та процесів у ньому; 3) компонентами громадянського суспільства є ринок, вільна конкуренція; 4) свобода особистості; 5) форма вільного співіснування людей; 6) цінування громадянських прав, які визнаються державою вищими від її законів; 7) сукупність усіх політичних відносин у суспільстві; 8) плюралізм; 9) багатство соціальних ініціатив; 10) царина життя, де дія людей регулюється безпосередньо самими ж людьми, спираючись перш за все на певні моралі.

Геверц С. І.

*(Інститут європейського права ОНЮА, III курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, доцент Ю. М. Оборотов)*

ПРАВО НА ДОСТУП ДО ПРАВОСУДДЯ

Як стверджував англійський юрист Є. Бентам, “доступ до правосуддя обумовлений таким порядком суду, щоб кожна проста людина мала можливість знайти до нього шлях, як знаходить вона його до церкви”. Правосуддя не повинне розглядатися як послуга, зроблена державою за певну плату, тоді тільки той, хто буде в змозі сплатити судові послуги зможе скористатися ними.

Доступність правосуддя прямо пов’язана з можливістю для особи, яка звернулася до суду, сплатити державне мито. Судові витрати вище тих, які можуть собі дозволити учасники процесу. Це виключає саму можливість здійснення правосуддя. Разом з тим, держмитом повинне покривати витрати на утримування суду, що розглядає справу. Тому при визначенні розмірів держмита, а також при встановленні пільг з його оплати необхідно співвідносити суми, отримані від збору держмита, і витрати на фінансування відповідної діяльності судів. Друга проблема доступності правосуддя пов’язана з реалізацією закріпленої в ст. 59 Конституції України гарантії права кожного на отримання кваліфікованої юридичної допомоги. У передбачених законом випадках ця допомога надається безоплатно.

Зокрема, доступність правосуддя залежить від устрою судової

системи, підготовки суддів, процесуального регламенту. Щоб правосуддя було доступним, необхідний процес, який був би зрозумілим сторонам, які сперечаються; насамперед вони будуть здійснювати процесуальні дії.

Забелін П.

*(Черкаський навчальний центр ОНЮА, I курс,
науковий керівник — викладач М. М. Курочкіна)*

ПРАВОВА ПОВЕДІНКА

Принциповим фактором, що визначає місце особи в суспільстві, є її відношення до права, соціально-правової дійсності. Про характер дії людини у сфері правового регулювання можна судити, виходячи з оцінок, зафіксованих в юридичних нормах. Такими правовими діями особи є вчинки — правомірні чи протиправні. Всі останні дії можуть бути прилучені до юридично байдужих (індиферентних по відношенню до права).

Корінні розрізнення, які лежать в основі двох форм правової поведінки (по відношенню до правових розпоряджень, по правових наслідках кожної з них і т. п.) вимагають спеціального розгляду як протиправної, так і правомірної поведінки.

Критерії правомірності, які пропонуються різними вченими, вказують, що в юридичній літературі відсутня єдність з приводу того, що відносити до соціально-корисного і юридично-значущого в поведінці, яка вимагається.

Поняття “правове”, “правомірне”, “протиправне” стають предметом етимологічного, семантичного осмислення, що є відображенням плюралізму в точно канонізованих категоріальних інститутах правової науки, вимог переосмислення юридичної термінології.

Грицюк М. П.
(Черкаський навчальний центр ОНЮА,
очно-заочне відділення, група ЮОЗ-21, I курс,
науковий керівник — М. М. Курочкіна)

ФОРМИ ДЕРЖАВИ

Розглядаючи державу як суспільний складний феномен необхідно знайти поняття, яке б давало уявлення про основні характеристики тієї чи іншої держави, про основні шляхи здійснення в ній державної влади. Таким поняттям є категорія “форма держави”.

Форма держави завжди має відповідне правове закріплення. Всі її елементи мають правову основу — вони фіксуються у Конституції, законах та підзаконних актах. Хоч слід мати на увазі, що закріплені у Конституції положення і реальна дійсність можуть не збігатися і не відповідати дійсному характеру існуючих відносин. Слід відзначити, що поняття форма держави, певної структури, не означає механічної, довільної сукупності елементів, що її утворюють. Форма держави відображає єдність, яка не властива жодному з цих окремо взятих елементів. При цьому, форма правління і державний устрій характеризують, головним чином, структурний аспект форми держави, а державний режим — її функціональний аспект.

Демократичний режим заснований на визнанні принципу рівності та свободи всіх людей; наявності інститутів безпосередньої та представницької демократії; конституційному закріпленні та гарантуванні прав і свобод громадян. Управління державними справами здійснюється з волі більшості з урахуванням інтересів меншості.

ІНСТИТУТ ОМБУДСМЕНА В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ І В УКРАЇНІ

Правова основа діяльності інститутів омбудсмена визначена в статті 138 е Римської угоди від 25 березня 1957 року. Тут передбачені такі його риси: він призначається Європарламентом; ним розглядаються скарги на дію посадових осіб; у випадку виявлення таких фактів порушення він повідомляє Європарламент; виступає щорічно про результати своєї діяльності перед Європарламентом. Серед особливостей діяльності Євроомбудсмена:

- розгляд ним скарг фізичних і юридичних осіб;
- можливість дострокового припинення його діяльності Судом європейських співтовариств за пропозицією Європарламенту;
- самостійність у врегулюванні питань процедури;
- недопущення неналежного керування органами і посадовими особами ЄС;
- інститути омбудсмена повинні стежити за дотриманням прав.

Дії Уповноваженого Верховної Ради України по правах людини регламентуються в Законі України від 23 грудня 1997 року "Про Уповноваженого Верховної Ради України по правах людини". Метою функціонування українського інституту омбудсмена є забезпечення реалізації людиною своїх прав, свобод, інтересів і потреб. Специфіка інституту омбудсмена пов'язана з формуванням цього інституту і його апарату. Український омбудсмен призначається і знімається з посади парламентом. Омбудсмен зобов'язаний діяти відповідно до принципу незалежності від усіх державних органів і посадових осіб. Його повноваження не припиняються у зв'язку з закінченням терміну діяльності чи розпуском, саморозпуском Верховної Ради. Таким чином, можна стверджувати, що Уповноважений самостійно оперує даними йому повноваженнями і реалізує свої задачі.

Титаренко В. В.

*(факультет цивільного права та підприємництва ОНЮА, I курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, доцент Ю. М. Оборотов)*

ПОНЯТТЯ СИЛЬНОЇ ДЕРЖАВИ В СУЧАСНОМУ ДЕРЖАВОЗНАВСТВІ

Поняття “сильної держави” вельми актуальне в сучасному світі, цьому сприяє: по-перше, крах тоталітарних режимів і кінець “холодної війни”; по-друге, багато країн зіштовхнулися з рядом нових проблем, практичне вирішення яких пов’язано зі збереженням іміджу країни в очах світового співтовариства; по-третє, для країн з перехідною економікою необхідне визначення подальшого шляху розвитку, оскільки рух за державами з високорозвиненою економікою не дозволяє розвиватися випереджаючими темпами.

Серед інших причин, відокремимо, глобалізацію, що також сприяла появі поняття “сильна держава”. Що стосується поєднання правових та сильних держав, то основні ознаки правової держави будуть ознаками сильної держави.

Концепція “сильної держави” потребує серйозних досліджень в рамках всіх дисциплін юридичної науки, оскільки в саме це поняття нерідко вкладається різний зміст.

Орлов А. А.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, III курс
науковий керівник — канд. юрид. наук, доцент Ю. М. Оборотов)*

ПРАВОВА ПОЛІТИКА ТА ЇЇ ВИДИ

Словосполучення “правова політика” означає політику, здійснювану через право, за допомогою права. В офіційних документах і працях юристів про правову політику частіше йдеться в цьому контексті, тому що у всіх різновидах політики присутня правова частина. З цього випливає, що правова політика може бути, наприклад, конституційною, кримінальною, сімейно-шлюбною, фінансовою, податковою, митною, банківською і т. д. Звичайно, перелічені види

політики реалізуються не тільки за допомогою права, але і за допомогою позаправових засобів (заходів організаційного характеру).

Залежно від сфер і видів державно-правової діяльності правова політика підрозділяється на законодавчу або правотворчу, правозастосовчу, правоохоронну та політику в галузі правового навчання. Стосовно до основних сфер дії права правомірно виділяти публічно-правову і приватно-правову політику. По галузевому принципу правова політика підрозділяється на цивільно-правову, сімейно-правову, адміністративно-правову, кримінально-правову, кримінально-виконавчу і так далі. Крім цього, правова політика може розділятися стосовно до сфер громадського життя — економічного, політичного, соціального.

Таким чином, правова політика виступає у вигляді системи принципів, стратегічних напрямків і практичних шляхів формування і здійснення права, ефективного правозастосування.

Джуринська Н. В.

*(факультет державного управління
і міжнародно-правових відносин ОНЮА, IV курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, доцент В. В. Дудченко)*

СТИМУЛИ ТА ПІЛЬГИ У СФЕРІ ПРАВА

Правове забезпечення ініціативи і самостійності громадян пов'язано з удосконалюванням правового регулювання суспільних відносин, де важлива роль відводиться стимулам і пільгам. Це один із шляхів демократизації на підставі рахування інтересів окремих громадян і гуманізації всього суспільного життя.

Вивчення стимулів у праві слід посилити й тому, що становлення незалежної української держави та демократизація суспільства вимагає нових підходів до процесу реформування правового регулювання.

Пільги як один із елементів стимулювання, поряд з дозволами і заохоченнями, здатні спонукати до корисної діяльності, задовольняти інтереси особи.

Пільги та стимули є передусім соціальні заходи, в цьому вияв-

ляється їхня суспільна цінність. У сьогоденній досить сприятливій соціально-економічній ситуації вимагаються радикальні зміни системи пільг і стимулів з тим, щоб підтримати прошарки населення, які потребують соціального захисту.

Стрижак О. С.

*(факультет державного управління
і міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, доцент В. В. Дудченко)*

ІДЕОЛОГІЯ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ

В юридичній науці сформульовані такі елементи ідеології застосування права (умови, фактори, передумови, принципи): законність, обґрунтованість, доцільність, справедливість, об'єктивність та ін.

Формування та визнання ідеології застосування права як самостійної наукової категорії у зв'язку з наявністю головного аргументу — практичного напрямку, обумовленості та доцільності є об'єктивно необхідним у сучасному правознавстві. Функціональне навантаження ідеології правозастосування полягає в: 1) урахуванні суб'єктивного фактора застосування права — подолання ділової несправедливості правозастосовувачів, розвиток теоретичної самосвідомості правозастосовувачів, можливість творчого підходу до діяльності; 2) урахування загальносоціального фактора — втілення до застосування права загальнолюдських цінностей, вирішення конфліктів і протиріч, пошук соціального компромісу; 3) урахування державно-правового фактора — здійснення правозастосовувачами своєї діяльності узгоджено, в єдиному руслі з політикою держави, визначення тенденцій розвитку держави на науковій основі, пізнання логіки та дія відповідно до неї.

Санжарук Т. О.
(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, VI курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук,
доцент В. В. Дудченко)

КОЛІЗІЇ В ПРАВІ УКРАЇНИ

Юридичні колізії породжуються, як правило, тими чи іншими правовими актами. У зіткненні цих актів юридичні протиріччя знаходять різноманітні прояви.

Юридичні колізії можна підрозділити на наступні види: 1) колізії між нормативними актами чи окремими правовими нормами; 2) колізії у правотворчості (безсистемність, дублювання, видання взаємовиключних актів); 3) колізії в правозастосуванні (різної у практиці реалізації одних і тих же приписів, неузгодженість управлінських дій); 4) колізії повноважень і статусів державних органів, посадових осіб, інших владних структур і утворень; 5) колізії цілей (коли в нормативних актах різних рівнів чи органів закладаються суперечні один одному, а іноді й взаємовиключні цільові установки); 6) колізії між національним і міжнародним правом.

В юридичній практиці існують такі засоби вирішення колізій: прийняття нового акта; скасування старого акта; внесення змін в чинні акти; систематизація законодавства; референдуми; діяльність судів (передусім Конституційний Суд); переговорний процес через погоджувальні комісії; тлумачення; верховенство законів.

Клепча М. М.
(відділення очно-заочного навчання ОНЮА, I курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук,
ст. викладач Х. Н. Бехруз)

ПРОБЛЕМА КЛАСИФІКАЦІЇ ПРАВОВИХ СИСТЕМ

Виділимо критерії, що визначають класифікацію правових систем світу:

а) спільність історичних корінь виникнення і наступного роз-

витку. Правові системи об'єднані природою їхнього розвитку, генетичними коріннями;

б) спільність основного юридичного джерела права (форми права) — нормативно-правовий акт, нормативно-правовий договір, правовий прецедент, правовий звичай, релігійно-правова норма;

в) правові системи, об'єднані в один правовий тип (сім'ю), мають схожість структурної побудови нормативно-правового матеріалу.

г) одні правові системи керуються ідеями свободи, їхньою формальною рівністю, справедливістю правосуддя і т. п., інші — віддають перевагу релігійному началу (мусульманські країни), треті — звичаям та традиціям, четверті — ідеям верховенства закону;

д) єдність юридичної техніки, включаючи термінологію, юридичні категорії, поняття, конструкції.

Залучення різних юридичних критеріїв класифікації дозволяє охопити різні аспекти і сторони функціонування правових систем і глибше розкрити окремі закономірності правового розвитку.

Секція 2

ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА, ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Мякенький С. В.

*(судебно-прокурорский факультет ОНЮА, I курс,
научный руководитель — канд. юрид. наук,
профессор П. П. Музыченко)*

“КНИГА ВЕЛЕСА” ОБ ЭЛЕМЕНТАХ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ И ПРАВА ВОСТОЧНЫХ СЛАВЯН

История развития государственности наших предков интересна и насыщена событиями и фактами. В частности, многое можно почерпнуть из такого источника, как “Книга Велеса” — полный канонический перевод освященных текстов новгородских волхвов VIII — IX вв. н. э., в которых отображена вера и история многих европейских и азиатских народов Евразии с XX тысячелетия до н. э. по IX в. н. э.

Первые упоминания о каких-либо признаках государственности в “Книге Велеса” мы можем проследить тогда, когда предки индо-ариев, часть которых стала славянами, покинули острова в Ледовитом океане (“две тьмы”, т. е. 20 тыс. лет назад) во главе с Яром, которого они называли не иначе как царем (Красно Солнышко) [1]. Придя в Азию, славяно-арии основали великое царство в землях современной Индии, Пакистана и Семиречья (степи Казахстана и Южного Урала). Разумеется, под “великим царством” вряд ли подразумевается государство в современном его понимании, и в то же время какие-то незначительные их образования, даже, если принять во внимание склонность к преувеличению летописцев, вряд ли может быть названо “великим царством”.

В V-III тыс. до н. э. в результате землетрясения в Пенджабе (Индия), близ Джомолунгмы, Яруна, вместе с детьми Кием, Щеком и Хоривом вывел славян через Иран, Кавказские горы — к Днепру и

Карпатам [2]. Придя в Армению, Яруна (Деметр) и Кисек (Гесаней) основали древнюю столицу Армении город бога Вишну (Вишан), а его сыновья — города Куару (Киев Таронский близ г. Арарат — IV тыс. до н. э., Киев Антский на Северном Кавказе и Киев-на-Днестре были основаны много позже), Мелтею и Хорену (города, носящие эти же имена, они основали потом и на Северном Кавказе близ Дона и в Днепроградской Руси).

Это можно сравнить с широко известной легендой “Повести временных лет” об основании Кием, Щеком и Хоривом Киева. Они основали на Днестре (недалеко от будущего Киева) великий город Голунь (как полагают археологи, это ныне Бельское городище на р. Ворскле (приток Днестра). Это же упоминаемый Геродотом г. Гелон), названный в честь Коло-града на уральской прародине.

В IV тыс. до н. э., когда Яруна с Кием пришли в Приднепровье, произошло разделение родов: славян из рода Яруны и германцев из рода Кисека после решения вече на религиозной основе [3].

В развитие государственности славян огромный вклад внес человек, которого славяне называли царем Имой, Богумиром (т. е. богом-шаманом). Он основал упомянутый выше Коло-град [4], в стенах которого он пережил Великий Потоп, он основал в южно-уральских степях царство, которое со временем захватило чуть ли не всю Евразию. Его помнят славяне, скандинавы и германцы, индусы, иранцы и даже африканцы.

Богумир научил людей выплавлять металлы, выделывать меха, полотна, учил людей земледелию, ремеслу, строил города, дворцы и возводил вокруг них стены [5]. Он разделил народ на сословия: жрецов, воинов, ремесленников и земледельцев; Выступает основателем вечевого и княжеского правления [6]. Но держава Богумира стала распадаться от религиозных межусобиц, а также в результате войны с основателем Вавилона Ахриманом.

Трудно переоценить достижения Богумира на то время, к тому же подтвержденные многими народами мира. Основание вечевого и княжеского правления свидетельствует о формировании определенной правовой культуры.

Следующие элементы государственности и права можно усмотреть в упоминании в “Книге Велеса” об г. Асграде, что лежал в долинах Ра-реки, в которой правил царь Один [7]. В Асграде сошлись

явившиеся из Семиречья потомки Трояна — князя Сом, Зорян, Рус и Усень — наследник престола Асграда своими родами. Объединившись родами и войсками они стали совершать совместные походы в глубь Кавказа и Европу, что может являться подобием первых союзных договоров. Также это является свидетельством о монархической форме правления и развитым наследством права.

Приблизительно в VI в. до н. э. праславянами-таврами на побережье Черного моря были основаны города Сурож и Корсунь, за обладание которыми потом долгое время шла война между скифами и греками [8], также основаны города Голунь в Приднепровье, Воронеж на р. Воронеж, Кияр в Приэльбрусье, Новгород (Неаполь Скифский) в Крыму.

Стремление греков, культура, которая легла в основу многих мировых культур, завоевать эти города наталкивает на мысль о том, что, вероятно, не только плодотворные земли интересовали греков, но и сами города.

Также весомое место в развитии государственности занимает Бус Белояр, родившийся в Киеве Антском у Эльбруса [9]. Он, побывав на киевском соборе 325 г., стал проповедовать учение Иисуса Христа. Достоянием Буса является основание Русколани у Непрыреки [10] (Днепр) после победы над гуннами. Бус вел политику мирных торговых отношений с соседними народами. О силе государства Буса свидетельствует и то, что он покровительствовал китайским купцам, защищал их от нападений гуннов и готов, за это купцы щедро ему платили [11].

Правовым элементом этого периода является мирный договор между славянами и готами, который был скреплен династическим браком сестры Буса Лыбеди и Германареха — конунга готов [12]. Со временем союзные славянские роды разбили Германареха и укрепились в Тамани и Крыму.

Великим культурным деянием Буса — князя-вохва были также реформа и упорядочивание календаря, по которому мы живем и ныне.

Но пришел преемник Германареха — Амол Винитарий и распял Буса и 70 других князей на крестах (в ночь с четверга на пятницу 20/21 марта 368 г. было затмение).

Всем нам известный Кий правил через 4 тыс. лет после Кия,

сына Яруны, и через 2 тыс. лет после Кия, сына Оседня и был приемником Буса Белояра.

После гибели Буса Русколань была сокрушена нашествием гуннов. Святой Сар-град был разрушен.

И тогда Кий повел из Приэльбрусья свои роды к Днепру и основал там Скуфь-Киевскую. На месте древнего поселения он построил Киев, основание которого Новгородская летопись относит к 430 г. Это год воцарения Кия и возведения стен (сам же город был основан во II-IV вв. Кием Древним). 430 г. — это также год основания русско-чешского государства — Скуфи Киевской.

После Кия (430–460) правил его сын Лебедян (Славяр) (460–480), потом князь Верен, приглашенный из Великограда, будущей столицы Моравии (земли Щека, т. е. чехов) — до 500 г. После Верена 10 лет правил Сережень.

Последним из киевских князей был князь Святояр, избранный вечами. При Святояре государство укрепились и вторгалось в Македонию, Фракию, Северную Грецию.

Но в 543 г. готы, во главе с Триедореем нанесли удар по Голуни и Киеву, а потом в Киеве повесили Святояра. Так закончилась династия Киевичей.

Затем Русь вошла в Аланское царство, названное Русколанью. Тем временем авары вторглись на Воынь (IV в.) и убили Мезенмира — посла и князя в одном лице, и тем самым нарушили доселе неизблемое “международное” право, поставив себя вне законов и договоров. Это упоминание очень важно, так как является своеобразным примером публичного права.

В 567 г. на Русколань надвинулась новая угроза — тюрки и хазары. Их первая попытка завоевать Русь не увенчалась успехом.

В 597 г. византийский полководец Приск ночью вторгся в лагерь царя антов Радагоста, захватил славянский флот на Дунае (более 150 кораблей), а потом опять же ночью напал на славянского вождя Моска — брата Радагоста, воспользовавшись тем, что славяне справляли тризну по Радагосту и были пьяными [13].

Война византийцев и авар вынудила многие роды славян уйти к вятичам на север. Тогда и род Моска переселился вместе с вятичами в современную московскую область. Тогда же Моском был заложен городок на Швивой горке, что в устье Яузы, разросшийся и

ставший в последствии столицей Московской Руси. Год основания Москвы Моском — 597 г.

Конец VI в. ознаменовался новыми войнами Византии и славян, в 600 г. был заключен позорный для Византии мирный договор.

Постоянным стремлением Византии в IX в. Было обратить всех славян в христианство и так обезопасить свои северные границы.

В конце 860 г. константинопольский патриарх Фотий направил к славянам и хазарам миссию во главе с Кириллом и Мефодием с целью распространения христианства среди язычников.

Византийское влияние на Руси в 863 г. усилилось после крещения моравского князя Ростислава. Византия в ответ на набег русичей в 860 г., в 864 г. начала поход. Сначала была оккупирована Болгария (где в это время была засуха и голод), крестили всех болгар, а потом и русов Таврии патриархом Фотием [14]. В Киеве власть варягов сменилась на провизантийскую.

Следующим князем в Киеве был Дир (он не был варягом), который около 864 г. захватил власть в Киеве, но не стал крестить киевлян, опасаясь народного возмущения. Правил он по 876 г. (пока его не убил крестившийся Аскольд, который вместе с Рюриком не раз бывал в Киеве с дружиной, охраняя элменских купцов).

В 870 г. Рюрика призвали на княжение в Новгороде. В Новгороде власть передавалась по наследству, но была ограничена вечем. Христианизация Руси была необходима для установления абсолютной монархии. Борясь с Рюриком, волхвы представляли его не законным наследником, а иноземным завоевателем. Но все же он был законным наследником новгородского князя Гостомысла, а через него — потомком Славена (согласно Иоакимовской летописи).

После похода Аскольда на Киев Рюрику остался Новгород. Поначалу киевляне не хотели подчиняться Аскольду, но Дир убедил их подчиняться и какое-то время они правили вместе.

В 872 г. Аскольд совершает поход на болгар; в то же время от насилий, совершаемых Рюриком, часть жрецов Новгорода бежала в Киев [15], ибо последние тексты “Книги Велеса” содержат только описание правления Аскольда и Диры в Киеве.

Дир был убит Аскольдом после неудачного похода в 874 г. на Царьград и после крещения. Вернувшись в Киев, Аскольд устроил

погром святилиц, вигнав із Києва жреців, став насильно хрестити киян.

Так сталося Аскольдове хрещення Русі (уже 2-е після Фотієва).

На цьому події переривається "Книга Велеса". Останні її слова такі: "Наші праотці йдуть по висохлій землі ... І так ми не маємо краю того і землі нашої. І хрещена Русь сьогодні".

Література

1. "Книга Велеса", (Род I 1:3).
2. "Книга Велеса", (Род I, 4).
3. "Книга Велеса", (Род I, 6).
4. "Веда славян".
5. "Веда славян".
6. "Книга Велеса", (Род II, 3:1).
7. Скандинавська "Сага об Інґлінґах".
8. "Книга Велеса", (Троян IV, 7:2); "Книга Велеса", (Бус III, 7:3).
9. "Боянов гімн" — давньославянська рукопис IV в.
10. "Книга Велеса", (Бус I, 4).
11. "Книга Велеса", (Бус, I, 3).
12. "Книга Велеса", (Бус II, 2:2).
13. "Книга Велеса", (Лют II, 6).
14. "Окружне послання" Фотія за 866 год.
15. Никоновська літопись.
16. Асов А. І. Книга Велеса. — СПб.: Політехніка, 1999. — 480 с.
17. Никоновська літопись.
18. "Веда славян".
19. Йоакимовська літопись.
20. "Боянов гімн".
21. Новгородська літопись.

Константинова А. Г.

*(факультет державного управління
і міжнародно-правових відносин ОНЮА, III курс,
науковий керівник — канд. іст. наук, доцент В. П. Глиняний)*

ВИНИКНЕННЯ ПАРЛАМЕНТАРИЗМУ В РОСІЇ

Проблема корінного відновлення всіх сфер життя від економіки до державного ладу встала перед Росією на рубежі століть. Модернізацію треба було проводити на величезному просторі, у країні з

багатьма феодальними пережитками і стійкими консервативними традиціями. Внутрішня політика будувалася на великодержавних принципах. Система вищих органів влади і управління була покликана зміцнити владу імператора. Раді міністрів пропонувалося приймати і розглядати будь-які проекти реформ. У лютому 1905 р. цар направив на ім'я міністра внутрішніх справ А. Г. Булігіна рескрипт, що наказує залучати народних представників до участі в попередньому обговоренні і розробленні законодавчих припущень. При цьому не повинні були зачіпатися положення Основних законів.

Наприкінці травня 1905 р. Булігінська комісія подала проект нового законодавчого органу в Раду міністрів. Новий орган був названий Державною думою. 6 серпня 1905 р. царем затверджені акти про організацію Державної Думи і Положення про вибори до неї.

Для виборів установлювалася куріальна система, що включала в себе майнові і станові критерії. Уряд для кожної курії установлював свої норми представництва (по куріях землевласників, міський і селянський).

Повітовий виборчий з'їзд землевласників вибирав вибірників. Для селян установлювалася чотириступенева система виборів: сільські сходи, волосні сходи, повітові з'їзди, уповноважені від волостей (вибірників).

Урядовий проект створення законорадного "народного представництва" передбачав покласти в основу виборчого порядку не становий, а ліберальний майновий ценз.

За проектом (закон від 6 серпня 1905 р.) Дума представляла нижню палату, а функції верхньої передавалися пленуму Державної ради. За Думою закріплювалися законодавча ініціатива і право запиту.

17 жовтня 1905 р. відбувається перехід країни до нового конституційного ладу.

У грудні 1905 р. було придушено збройне повстання в Москві, Уряд відмовився від ряду поступок, зроблених у ході революції (свобода зборів, слова, друку і т. п.). Маніфестом 20 лютого 1906 р. Державна рада була перетворена на законодавчий орган, верхню палату російського парламенту, у прискореному порядку переглянуті Основні закони Російської імперії.

У противагу Булігінському законопроекту законорадчої Думи радикальна більшість земських з'їздів розробила свій проект, названий "Основний державний закон Російської держави". У ньому передбачалося перейти до загального виборчого права, передати усю владу парламенту, значно розширити права місцевого самоврядування і т. п.

На шляху конституційного будівництва в Росії найважливішими віхами стали Маніфест 17 жовтня 1905 р., що проголосив введення громадянських свобод і організацію законодавчого органу (Державної думи), що обмежували монархічну владу, і Основні закони 23 квітня 1906 р., що визначили двопалатну парламентарну систему та зберегли дуже широкі межі імператорської влади. В Основних законах відзначалося, що разом з Думою і Державною радою імператор здійснював законодавчу владу, але без імператорського затвердження жоден закон не набував сили.

Державна рада перетворена в лютому 1906 р., а в квітні їй був наданий державно-правовий статус другої парламентської палати. Нова структура ради складалася з загальних зборів, двох департаментів, двох присутностей і канцелярії.

Із січня 1905 р. Рада міністрів стала діяти на організаційних засадах 1861 р. У жовтні 1905 р. відбулася її реорганізація — Рада міністрів стала постійно діючим органом. Акт, яким було здійснене перетворення, називався "Про заходи щодо зміцнення єдності в діяльності міністерств і головних управлінь". Рада міністрів перетворювалася на вищу урядову установу, на яку покладалися завдання по напрямку дій відомств у сфері законодавства і державного управління.

Усі законопроекти й адміністративні розпорядження до того, як вони передавалися царю, повинні були розглядатися в Раді міністрів, деякі законопроекти Рада міністрів мала обговорювати незалежно від законодавчих палат (Думи і Державної ради). Частина їх надходила безпосередньо на затвердження імператора (ст. 11 Основних законів) як акти верховного управління, частина набувала форму надзвичайних указів (ст. 87 Основних законів) [1].

Однією з найважливіших функцій Ради міністрів було виконання державного бюджету, затвердженого Думою. Рада міністрів керувала складанням коштів бюджету, відкривала кредити міністерствам та ін.

Функції скасованого у квітні 1906 р. Комітету міністрів частково передавалися Раді міністрів, частково Державній раді. Міністри були відповідальні тільки перед царем і ним же призначалися, уряд ще не набув характеру “буржуазного кабінету”.

У період революції ожила діяльність першого і другого департаментів Сенату, а у зв'язку зі столипінською аграрною реформою — діяльність аграрного департаменту. Разом з тим Сенат дедалі більше підкорявся Міністерству юстиції. Відбувалися зміни в положенні окремих відомств. Об'єднання відомств з іншими міністерствами призвело до появи Ради державної оборони. Департамент поліції і відділення жандармерії фактично не підкорялися Міністерству внутрішніх справ. Роль поліції помітно зростає: така структура, як четверте діловодство, здійснювала нагляд за робітничим рухом і легальними організаціями. У 1906 р. у складі Корпусу жандармів створено Управління поліцейської охорони. Тоді ж було створено Головне управління по справах друку. Система місцевого управління також зазнала певних змін. При охоронних відділеннях Міністерства внутрішніх справ відкривалися реєстраційні контори, відбувалася децентралізація органів політичного розшуку, створювалися окраїнні відділення і скасовувалися районні охоронні відділення. Цензурні органи перетворювалися на місцеві комітети з друку, для реєстрації суспільств, що утворювалися, створювалися спеціальні присутності. Представницькі органи на місцях дедалі частіше заміняли чиновницькі комітети: з'явилися біржові комітети, різні ради, стали проводитися професійні і регіональні з'їзди, що обирали свої бюро. З 1911 р. широке поширення отримали земельпорядні комісії — адміністративно-судові установи по справах про земельпорядження. Революція 1905 р. призвела до перетворення необмеженої самодержавної влади на конституційну монархію. Однак пережитки необмеженого самодержавства збереглися в багатьох сферах життя. Система представницьких установ вводилася в Росії частиною державних актів, починаючи з Маніфесту 6 серпня 1905 р. і закінчуючи “Основними державними законами” 23 квітня 1906 р. За первісним проектом (6 серпня 1905 р.) Державна дума передбачалася як “законодавче встановлення”, що обирається на основі цензового представництва від трьох курій. Загострення політичної ситуації незабаром потребувало перегляду проекту. 17 жовт-

ня 1905 р. прийнято Маніфест про удосконалення державного порядку, що проголосив: 1) свободу совісті, слова, зборів і союзів; 2) залучення до виборів широких верств населення; 3) обов'язковий порядок затвердження Державною думою всіх виданих законів [2]. У країні виникли і легалізувалися численні політичні партії, що формулювали у своїх програмах вимоги і шляхи політичного перетворення ладу: РСДРП, есери, Радикальна партія, Партія вільнодумних, конституційних демократів, Помірно-прогресивна, Торгово-промислова спілка, Спілка 17 жовтня, Партія правового порядку, монархістів-конституціоналістів, Спілка російського народу, Спілка Михайла архангела та ін. 20 лютого 1906 р. вийшов акт про встановлення Державної думи, у якому визначалася її компетенція: попереднє розроблення й обговорення законодавчих пропозицій, затвердження державного бюджету, обговорення питань про будівництво залізниць і устанovu акціонерних товариств. Дума обиралася на п'ять років. Депутати Думи були непідзвітні виборцям, їх відсторонення могло здійснюватися Сенатом. Дума могла розпускатися достроково за рішенням імператора. Із законодавчою ініціативою в Думу могли входити міністри, комісії депутатів і Державна рада. Одночасно з "Установою" прийняте нове Положення про Державну раду, що була реформована і стала верхньою палатою та володіла тими ж правами, що і Дума. Усі законопроекти, прийняті Думою, повинні були потім надходити до Державної ради і лише у випадку прийняття їх Радою представлятися на затвердження імператора. Половину реформованої Державної ради складали виборні члени, половину — члени "по найвищому призначенню", голова і віце-голова щорічно призначалися імператором. Державною канцелярією і Радою міністрів був підготовлений текст Основних державних законів, затверджений імператором Миколою II у квітні 1906 р. 19 жовтня 1905 р. головою Ради міністрів був призначений Вітте. Кабінет спочатку не збирався складати нові Основні закони. Однак незабаром стало зрозуміло, що старі закони (у редакції 1832 р.) не можуть існувати паралельно з Маніфестом 17 жовтня. Видати Основні закони передбачалося до скликання Державної думи. Тим самим влада сподівалася зберегти широкі правомочності, прийнявши консервативну конституцію і не вводячи парламентаризм у Росії. У новій редакції Основних законів старе визначення 1832 р. "імпе-

ратор російський є монарх самодержавний і необмежений” було замінено новим: “Імператору Всеросійському належить верховна самодержавна влада... коритися владі його не тільки на страх, але і на совість”. Термін “необмежений” був виключений, але всі основні прерогативи імператорської влади збереглися. Законодавча влада закріплювалася за Державною думою і Державною радою. Будь-який закон мав потребу у схваленні обох органів і у затвердженні імператором. У випадку припинення перерви діяльності Думи і Державної ради “при надзвичайних обставинах” законопроекти могли обговорюватися в Раді міністрів і затверджуватися імператором у формі указів. Дія указу мала тимчасовий характер і підлягала затвердженню в Думі і Раді протягом 2 місяців після поновлення їхньої роботи. Проект Основних законів надавав можливість уряду проводити найважливіші рішення в одноосібно затверджених імператором актах “верховного управління”, що мали фактичну силу закону. 23 квітня 1906 р. набрали сили Основні державні закони (зміна яких могла здійснюватися тільки з ініціативи імператора, але не Думи, Ради). В Основних законах були сформульовані громадянські права і свободи (недоторканність житла і власності, переміщення, вибору професії, слова, друку, зборів, створення союзів і об’єднань, віросповідання і т. п.) У гл. 1 дане формулювання верховної влади: “Імператору Всеросійському належить верховна самодержавна влада”. Влада управління також належала імператору “у всьому її обсязі”, але законодавчу владу імператор здійснював “у єднанні з Державною радою і Державною думою”, і ніякий новий закон не міг бути прийнятий без їхнього схвалення і набрати сили без схвалення імператора. Однак ст. 87 Основних законів надавала можливість імператору за поданням Ради міністрів приймати укази законодавчого характеру у випадках, коли мала місце така необхідність, сесія Думи і Ради переривалася. Але після відкриття законодавчої сесії протягом двох місяців такий указ повинен був вноситися на схвалення Думи, інакше він автоматично припиняв свою дію. Не підлягали обговоренню Державною думою і Державною радою питання про виключення або скорочення платежів по державних боргах, про кредити Міністерству двору, про державні позики. Термін діяльності Думи визначався в 5 років, указом царя вона могла бути розпущена достроково, у цьому випадку признача-

лися вибори і терміни скликання Думи нового складу. Тривалість щорічних сесій і терміни перерви в роботі Думи визначалися указами імператора. У компетенцію Думи входили: питання, що вимагають видання законів і затвердження штатів, обговорення і затвердження бюджету, заслуховування звітів державного контролера по виконанню бюджету, справи про будівництво державних залізниць, про встановлення акціонерних компаній. На початку 1906 р. були видані бюджетні правила, згідно з якими бюджет міг виконуватися навіть при відмовленні Думи від його затвердження, що різко обмежувало бюджетні права Думи. Основні закони надавали царю право на абсолютне вето. Однак Дума могла знову повертатися до обговорення питання, що відхиляється царем, тим самим роблячи на нього тиск. Обидві палати (Дума і Державна рада) отримували право затверджувати, відхиляти чи переробляти законопроекти, що подаються урядом, вони ж користувалися правом законодавчої ініціативи (крім зміни Основних законів, здійснюваного з ініціативи царя. Поширення права законодавчої ініціативи Думи на Основні закони могло, на думку Вітте, перетворити її на Установчі збори). У випадку надзвичайних обставин уряд мав право в проміжках між сесіями Думи і зі схвалення царя видавати укази, прирівнювані до законів (ст. 87). Ці укази, однак, не могли стосуватися змін ні в Основних законах, ні в статусі Думи чи Державної ради.

Виконавча влада цілком залишалася за царем (у цьому виразився дуалістичний принцип конституції), міністри були відповідальні не перед народним представництвом (Думою), а перед монархом.

Навесні 1906 р. Дума почала роботу. Джерело майбутніх колізій було закладено в самому устрої російської конституції, що дала Державній раді однакові законодавчі права з Думою.

Наполовину складаючись з вищих чиновників, Державна рада була консервативним органом, що постійно стримував ліберальні пориви Державної думи (у своїй адресі царю депутати першої Думи зажадали скасування виняткових законів, примусового відчуження приватновласних земель, повної амністії політв'язням, скасування страти та ін.). Найбільш гострим був конфлікт між Думою і урядом під час обговорення аграрного питання. У червні 1906 р. уряд звернувся до населення з повідомленням по аграрному питанню, у

якому відкидався принцип примусового відчуження. Дума, зі своєї сторони, заявила, що вона не відступить від цього принципу, вимагала відставки уряду [1].

Уряд вирішив не уступати Думі по двох питаннях. Він заперечував проти рішення аграрного питання шляхом експропріації маєтків і переходу від дуалістичної монархії до парламентарного ладу.

У свою чергу Дума відмовлялася співробітничати з урядом. Вона перетворювалася на центр революційних ідей, що поширювалися по всій країні (на що вказували звіти губернаторів).

Як компромісне рішення пропонувалося сформувати коаліційний уряд, у який повинні були ввійти лідери думських фракцій (кадети). Коли цей план був відхилений, розпуск Думи став неминучим.

Уряд, угледівши в діях Думи ознаки “незаконності”, 8 червня розпустив Думу. Перша Дума проіснувала 72 дні.

Вибори в другу Думу дали ще більшу перевагу лівим партіям, ніж у першій Думі. У лютому 1907 р. Дума почала роботу, намітилися спроби її співробітництва з урядом (навіть есери оголосили, що на час діяльності Думи припиняють свою терористичну діяльність).

Прем'єр-міністр П. А. Столипін повідомив про заходи, вжиті у період між першою і другою Думами. Відповідно до ст. 87 Основних законів уряд провів: Закон про військово-польові суди — серпень 1906 р. (він не був поданий на затвердження Думи, і його дія припинилася навесні 1907 р., але на його підставі було страчено близько 700 чоловік); Указ про рівняння селян у правах з іншими станами від 5 жовтня 1906 р., Указ про право селян закріплювати за собою їхні наділи від 9 листопада 1906 р., перетворювати їх на свою особисту власність.

Глава уряду виклав програму майбутніх реформ: селянська рівноправність і селянське землевпорядження, безстанова самоврядна волость у якості дрібної земської одиниці, реформа місцевого управління і суду, передання судової влади світовим суддям, що обирається населенням, легалізація профспілок і економічних страйків, скорочення робочого часу, шкільна і фінансова реформи, введення прибуткового податку.

Столипін намагався налагодити співробітництво з Думою, запропонувавши широку програму ліберального законодавства і виключення з уряду найбільш консервативних міністрів.

Передбачалося ввести в дію новий кримінальний кодекс, підготовлений Таганцевим, а також новий, більш ліберальний поліцейський статут. Намічалось створення особливих адміністративних судів і інституту повітового начальника (аналогічного ландрату в німецькій адміністрації). “Перетворена з волі монарха батьківщина наша повинна перетворитися на державу правову”, — заявляв Столипін.

Думська опозиція критично зустріла програму уряду. З труднощами проведені законопроекти про державний бюджет і набір новобранців. Була відкинута резолюція правих депутатів про засудження революційного терору.

Проведення аграрного закону урядом наптовхувалося на тверду опозицію. Щоб перебороти цей опір і створити новий порядок формування Державної думи (по чинному закону склад Думи міг постійно залишатися радикальним і опозиційним урядом), уряд пішов на крок, що був оцінений як “державний переворот”.

Дума була розпущена, проіснувавши 102 дні. Приводом для її розпуску послужила суперечна справа про зближення думської фракції соціал-демократів з “військовою організацією РСДРП”, що готувала збройне повстання у військах (3 червня 1907 р.).

Вибори, проведені на основі нового виборчого закону, дали більшість у Думі Спілці 17 жовтня, консервативним політичним елементам. Крайні праві і ліві отримали незначне число місць. Такий склад Думи дозволив уряду в співробітництві з нею провести ряд найважливіших перетворень.

Найбільш істотним залишалось аграрне питання. В аграрній комісії третьої Думи, а потім у загальних зборах довго обговорювався Указ 9 листопада 1906 р., що надавав селянам право за їхнім бажанням закріпити свої ділянки общинної польової землі в особисту власність. Додатковий указ викликав різку критику зліва і справа, із труднощами був схвалений Державною думою і Державною радою. Тільки 14 червня 1910 р. був виданий Закон “Про зміну і доповнення деяких постанов про селянське землеволодіння”, а 29 травня 1911 р. — Положення про землевпорядження, що регулювало роботу землевпорядних комісій [1].

У червні 1912 р. видані закони про соціальне страхування робітників: при втраті працездатності від нещасних випадків пенсії цілком оплачували власники підприємств, для виплати допомог через хворобу засновувалися “лікарняні каси”, внески в які робили робітники і підприємці.

У червні 1912 р. Державна дума і Державна рада схвалили законопроект “Про перетворення суду в сільських місцевостях”. Судова влада від земських начальників знову передавалася в руки світових суддів, що обираються повітовими земськими зборами.

У вересні 1911 р. П. А. Столипін був убитий анархістом (агентом охоронного відділення). Восени 1912 р. минув термін повноважень третьої, “Столипінської” Думи.

Восени 1912 р. проходили вибори в Державну думу четвертого скликання. Головою Думи був обраний М. В. Родзянко.

Початок Першої світової війни було зустрінuto демонстрацією єднання більшості Думи з урядом. Труднощі воєнного часу і поразки російської армії обумовили розкол цієї єдності. Улітку 1915 р. звучала різка критика дій уряду і висувалося вимога створити Уряд суспільної довіри, відповідальний перед Думою. У відповідь на ці вимоги провадилася часта зміна міністрів і прем'єр-міністрів. У серпні 1915 р. імператор прийняв на себе верховне командування армією і переїхав у ставку головнокомандуючого в Могильов.

У серпні 1915 р. у Думі утворився Прогресивний блок, у який увійшли три чверті її депутатів. Програма блоку вимагала створити міністерство суспільної довіри, провести ряд реформ і політичну амністію.

У січні 1916 р. голову Ради міністрів І. Л. Горемікіна перемінив Б. В. Штюрмер, у листопаду Штюрмера перемінив А. Ф. Трепов, Трепова — Н. Д. Голіцин. Опозиція зажадала відходу у відставку і цього уряду [3].

25 лютого 1917 р. імператор видав указ про розпуск Державної думи, її депутати 27 лютого створили Тимчасовий комітет Державної думи, на основі якого незабаром буде створено Тимчасовий уряд.

Література

1. Калиничев Ф. И. Государственная Дума в России // Сборник документов и материалов. — М., 1957.

2. Исаев И. А. История государства и права России. — М., 1999. — 486 с.
3. История государства и права России: Учебн. для студ. вузов / Ответственный редактор Ю. П. Титов. — М.: Былина, 1996. — 502 с.
4. Музыченко П. П., Витман К. Н. История государства и права зарубежных стран: История государства и права России. — Ч. II. — Х.: Одиссей, 2001. — 624 с.

Прутян Д. С.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, III курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, доц. Н. І. Долматова)*

“ПРАВА, ЗА ЯКИМИ СУДИТЬСЯ МАЛОРОСІЙСЬКИЙ НАРОД” — ПАМ’ЯТКА ПРАВА ГЕТЬМАНЩИНИ

Перш за все слід зазначити, що “Права...” є не тільки пам’яткою права, а являють собою і кодекс.

Стосовного того, чи можна “Права...” називати кодексом, існує дві точки зору:

1) “Права...” — це звід законів, нормативного матеріалу і правних книг;

2) “Права...” — це кодекс.

Я згоден з другою точкою зору тому, що якщо брати до уваги поняття з держави і права, можна сміливо стверджувати, що “Права...” були кодексом. “Права...” виникли завдяки всебічному переробленню і зведенню всього правового матеріалу, який використовувався при виникненні “Прав, за якими судиться малоросійський народ” в єдиний кодекс.

Універсалом від 16 травня 1721 р. гетьман П. Скоропадський створив спеціальну комісію для перекладу українською мовою “правних книг” (Статуту Великого князівства Литовського, “Зерцало Саксоніє” і “Порядку” В. Гроїцького) з “польського діалекту на наше русское наречіє”. Переклад “правних книг” було доручено писареві Гадяцького полку О. Ситенському, “значковому товарищу” З. Рошачовському та їхніми помічникам А. Піщанському і Г. Балесному. Переклад трьох величезних юридичних збірників потребував чималих зусиль і цілком зрозуміло, що чотири особи не спромоглися його завершити.

На необхідність упорядкування чинних законів звертав увагу гетьман Данило Апостол; у поданому до Верховної таємної ради проекті нового договору першим пунктом висунув умову затвердження давніх прав та вольностей, аби “український народ судився за своїми правами у своїх судах через вибраних суддів”. Російський уряд і сам був зацікавлений у цьому, оскільки мав намір через кодифікації скасувати розходження, які на той час існували між царським законодавством і чинним у Гетьманщині правом. У зв’язку з цим 22 серпня 1728 р. російський уряд видав указ, відомий під назвою “Рішучі пункти гетьману Данилу Апостолу”. У розділі 20 цих пунктів зазначалося: “Нижче І. І. В. донесено, що малоросійський народ судять різними правами, якими цими словами названі: Магдебурзькі та Саксонські статuti, із яких одні з одним не погоджують, із чого може бути судами не без втручання, того ради І. І. В. видав для користі правосуддя малоросійського ті права, за якими судиться малоросійський народ, перекласти на великоросійську мову і визначити із таких, скільки персон постійно, здібних і знатних людей, для зводу тих трьох прав в одне і для апробації прислати до двору І. І. В.”.

На мою думку причини кодифікації законодавства Гетьманщини можна поділяти на об’єктивні і суб’єктивні. До об’єктивних належать інтенсивний розвиток соціально-економічних відносин у другій половині XVII — першій пол. XVIII ст., які потребували правового врегулювання, а до суб’єктивних — чинність різних правових норм, які мали різне походження і суперечили одна одній.

Минуло понад 150 років, як у резиденції гетьманів лівобережної України, древньому Глухові, була завершена робота над “Правами, за якими судиться малоросійський народ”. Ним передбачалося врегулювати широкий спектр суспільних відносин, встановити юридичні санкції за вчинені злочини та інші правопорушення, закріпити порядок діяльності судових органів тощо.

Протириччя між новою соціальною ієрархією, що більше відповідає корпоративному суспільству, та військовою республікою, якою організаційно була Гетьманщина, висунуло численні проблеми внутрішнього характеру. Значно ускладнилась робота козацьких судів з початком XVIII ст. До того ж персональний склад судів, втратив-

ши під час тривалої війни старі досвідчені кадри, не відповідав вимогам часу і нових обставин.

8 липня 1743 р. члени кодифікаційної комісії на пленумі, скликаному Генеральною військовою канцелярією, підписали проект Кодексу українського права під назвою “Права, за якими судиться малоросійський народ”.

Цей кодекс мав чітку структуру і складався з 30 глав, які поділялися на 532 артикули і 1607 пунктів.

Процесуальне (судове) право поділяється на дві загальні частини — судовий устрій та судовий процес. Принциповою засадою у процесуальному праві є відсутність поділу на процес цивільний і кримінальний, що можна пояснити домінуванням приватного інтересу взагалі та в процесі зокрема.

Судовий устрій за кодексом передбачає дві категорії судів — загальні та спеціальні. До першої належать за обсягом компетенцій та принципом зверхності: 1) сільські; 2) ратушні; 3) магістратські; 4) сотенні; 5) полкові; 6) полкові канцелярії; 7) Генеральний суд; 8) Генеральна військова канцелярія. Серед судів спеціальних кодекс вирізняє: 1) третейській; 2) полюбовний, чи мировий; 3) духовний; 4) ярмарковий (або торговельний) суд. Серед судових урядовців, крім суддів, кодекс називає судового писаря та возного, тобто судового виконавця. До складу судової системи треба віднести і повірених, тобто адвокатів.

Кодифікаційна комісія спочатку мала намір назвати цей проект “Книга прав малоросійського народу”, однак через заборону Генеральної канцелярії змушена була вжити назву “Права, за якими судиться малоросійський народ”.

Генеральна військова канцелярія подала проект кодексу генерал-губернатору Г. Бібікову, який з невідомих причин затримав його майже на рік, до Сенату на остаточне офіційне затвердження “Права...” потрапили лише 7 липня 1744 р. Відповідь надійшла через 12 років після відновлення інституту гетьманства. Указом від 20 травня 1756 р. проект кодексу було повернено на повторний з метою внесення змін відповідно до нових вимог часу. З цією метою наступні роки створювались декілька комісій, але жодна з них не мала успіхів у своїй роботі.

Незважаючи на об'єктивну невдачу кодифікації, “Права” збері-

гають свою цінність як свідчення тяглості історичного процесу, усвідомлення своєї етнічної, а насамперед, політичної окремішності провідною верствою українського суспільства XVIII ст.

Всі 30 розділів є різноманітними як за змістом, так і системою викладу, розміром, концентрацією нормативного матеріалу. Практично жоден з розділів “Права” не можна трактувати як повну систематичну збірку галузевих норм (звичайно, наскільки термін “галузевий” взагалі прийнятний до визначення юридичних категорій XVIII ст.).

Еннан Р. Є.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, I курс,
науковий керівник — канд. іст. наук, доцент К. М. Вітман)*

РИМСЬКЕ ПРАВО І ЦИВІЛІСТИКА НЕЗАЛЕЖНОЇ УКРАЇНИ

Соціальні, політичні та економічні процеси, які відбуваються сьогодні в Україні, роблять нагальною потребу вдосконалення законодавства, особливо тих галузей, що покликані регулювати цивільний статус особи, належність майна, відносини між товаровиробниками, ними і споживачами тощо. Це завдання набуває актуальності особливо сьогодні, коли ми постали перед питанням про інтегрування України у Європейське співтовариство, що вимагає відповідності засад та основних положень права, особливо приватного, сучасним тенденціям європейської цивілізації.

Непростий процес створення нової Конституції України, тривалі дискусії відносно системи права, поділу його на приватне і публічне чи на цивільне і господарське та ін. пов'язані зі створенням цивільного, господарського та інших законодавчих актів, що регулюють майнові відносини, свідчать про розмаїття поглядів на визначення засад, вибір орієнтирів нормотворчості у галузях, які регламентують статус приватної особи (як громадян, так і організацій).

Але через такі труднощі пройшло багато європейських (і не лише

європейських) країн, що дозволяє звернутись до їхнього досвіду з метою використати краще з напрацьованого. Розробники законопроектів повинні враховувати ці обставини, пильно вивчати позитивний досвід сучасної законотворчості.

Однак, як здається, за таких процесів, які відбуваються зараз в Україні, і є спробою глибокої перебудови усєї системи поглядів на право, що формувалось протягом останніх 70 років, одного лише запозичення ідей та вдалих рішень зарубіжних законодавців недостатньо.

Адже йдеться не лише про оновлення та модернізацію законодавства, а про зміну світогляду, перехід від однієї правничої системи (соціалістичної) до європейської, ринкової. Тому сьогодні є доцільним вивчення не лише положень чинного законодавства західноєвропейських та інших країн, але аналіз засад, на яких ґрунтується їхнє право, його розуміння, “дух права”.

Найкращим шляхом досягнення цієї мети є розгляд та простежування тих чинників та першоджерел, які були підґрунтям формування сучасної системи законодавства країн з розвиненою ринковою економікою, зокрема, європейських. Тому, враховуючи це, досить актуальними видаються дослідження питань рецепції римського приватного права, за допомогою чого власне і було закладено підвалини сучасного законодавства багатьох країн, де законодавство створювалось за європейським типом.

Визначення наявності та ступеня впливу римського приватного права на законодавство України дає можливість оцінити загальні тенденції, можливі здобутки та труднощі на шляху правотворення українського законодавства нинішньої доби.

Феномен римського приватного права як складової античної цивілізації не міг не привернути уваги філософської та юридичної науки Російської імперії, у контексті якої мали місце й дослідження українських учених. Зокрема, морально-етичних засад його торкались П. Соколовський, Г. Сковорода, Л. Українка, І. Франко, Г. Шершеневич, Т. Шевченко.

Слід констатувати поряд з наявністю цікавих досліджень історії та теорії державності, правової системи та політичної думки України (М. Грушевський, Д. Дорошенко, О. Субтельний, В. Копейчиков, І. Крип'якевич та ін.) майже повну відсутність досліджень впливу

римського права (безпосередньо або у його візантійському варіанті) на правову систему України.

Римське приватне право — елемент (складова частина) цивілізації у широкому значенні слова, а рецепція його — елемент відтворення (відродження) минулої цивілізації на нових етапах розвитку людства.

Римське приватне право як елемент культури (певної цивілізації) розглядається у взаємозв'язку із засадами світогляду певного суспільства, а звідси рецепція римського приватного права пов'язується з трансформаціями світогляду того чи іншого суспільства.

Рецепція римського приватного права може бути визначена як його відродження, сприйняття духу й головних засад та основних положень тією чи іншою цивілізацією на певному етапі її розвитку. Рецепція є глобальним явищем. У випадку рецепції у дане суспільство інтегрується зарубіжна правова система в цілому.

Рецепція має на меті створення на вже існуючій базі чогось нового у сфері культури, науки, права тощо. Навіть якщо вона відбувається у формі, наприклад, прямого запозичення тих чи інших ідей, рішень, правових норм, то ми все одно маємо продукт нової якості, дещо нове, що виникає на новому витку спіралі суспільного розвитку.

Рецепція права, що є складовою частиною відродження культури, яка відійшла у минуле, являє собою сприйняття його духу, головних засад та окремих положень тією чи іншою локальною цивілізацією на певному етапі її розвитку.

Рецепція, будучи елементом загального процесу відродження високої цивілізації, що відійшла в минуле, полягає у впливі на право менш розвинене правової системи, що досягла у минулому більш високого ступеня розвитку. При цьому право минувшини пристосовують до сучасних розумінь права. Такі процеси не поодинокі, і рецепція римського права у контексті світової історії цивілізації не є чимось унікальним — досить хоча б пригадати рецепцію грецького права Стародавнім Римом і створення за допомогою її відомих Законів XII таблиць.

Але разом з тим, римське приватне право виявилось вперше вищою фазою розвитку правової системи, що регулює відносини на підґрунті приватної власності. Встановлення суверенітету осо-

би — власника як однієї з головних засад стало одним із визначальних моментів для подальшої долі приватного права Стародавнього Риму.

Саме тому римське приватне право виявилось предметом неодноразових рецепцій наступних цивілізацій. І саме тому рецептували насамперед приватне, а публічне право — лише тоді і тією мірою, коли це вимагали потреби того чи іншого державницького устрою, форми правління тощо. Що ж стосується питання про “географічну фрагментарність” рецепції римського приватного права, то тут слід звернути увагу на таке. Оскільки локальні цивілізації розвиваються у різних ритмах та ще й при цьому окремі країни знаходяться далі або ближче від епіцентру світової цивілізації, то й періоди відроджень у них відбуваються неодноразово.

Також треба звернути увагу на те, що варто розрізнити локальні рецепції і світову (європейську) рецепцію. Локальні рецепції є елементом локальних відроджень і відбуваються у ритмі, властивому тій чи іншій локальній цивілізації, в той час як світова (європейська) рецепція є складовою загального розвитку на шляху до єдиної Європи.

Локальні рецепції можуть бути раніше або пізніше (залежно від того, як далеко певна країна знаходиться від епіцентру розвитку світової цивілізації), але в підсумку вони складають загальний тривкий процес рецепції римського приватного права, що забезпечує формування головних засад та положень досконалої системи права. Крім того, залежно від особливостей розвитку тієї чи іншої країни рецепція може відбуватись у різних формах, мати різне зовнішнє вираження. Не обов'язково рецепція має виглядати як вивчення, коментування та засвоєння положень римського приватного права наступними його прямим користуванням або використанням як взірця при створенні кодифікованих актів цивільного законодавства.

Рецепція може бути не лише явною, а й прихованою (латентною). Це відбувається, коли запозичення певних ідей, або якихось засад, принципових рішень тощо римського приватного права, зроблено у процесі правотворення фактично на підґрунті його, але з виголошенням принципово іншого підходу. З таким видом рецепції зустрічаємось, коли йдеться про кодифікацію цивільного законо-

давства у радянській державі, або в інших країнах, де панувала або панує соціалістична система права.

Отже, говорячи про рецепцію римського приватного права, слід мати на увазі, що вона може бути у таких формах:

- вивчення в учбових закладах як юридичної загальноосвітньої дисципліни з метою формування світогляду майбутніх правників;

- вивчення римського приватного права як надбання культури;

- дослідження, аналіз та коментування римських юридичних джерел;

- безпосереднє застосування норм та положень римського приватного права;

- використання норм позитивного римського приватного права як взірця при створенні нормативних актів;

- використання римськоправової методики створення нормативних актів або їх застосування;

- сприйняття та використання головних засад, ідей та категорій римського приватного права.

Римське право і цивілістика незалежної України перебувають, можна сказати, у нестійкому динамічному зв'язку, який почав формуватися ще в СРСР у період так званої “перебудови” 80-х років.

Сутність змін, що намітилися в той час, полягає у визнанні існування і навіть пріоритету так званих “загальнолюдських цінностей”: в тому числі, суверенітету особи, можливості мати приватну власність, вільно укладати угоди, що не суперечать моральності та не порушують права інших суб'єктів, права вимагати від держави виконання нею зобов'язань перед громадянами тощо. Перші ознаки такого підходу намітилися вже у зміні радянської правової доктрини наприкінці 80-х років і знайшли відображення в проекті Основ цивільного законодавства 1991 р.

Але повною мірою вони проявилися в Україні вже після проголошення незалежності. Розглядаючи питання рецепції римського права у цей час, варто звернути увагу на те, що спочатку вона відбувається хоча і в ширшому масштабі, проте усталеними шляхами: вона відбувається досить спонтанно і хаотично, відсутнє офіційне визнання самого факту рецепції, немає відповідної теоретичної бази, вона відбувається у прихованій (латентній) формі і до того ж, опосередковано — через законодавство західноєвропейських країн, ос-

новною формою рецепції є запозичення законодавчих рішень при створенні нормативних актів.

Проте значення цього явища поступово зростає. Як наслідок його з'являються нормативні акти, що визначають підвалини сучасного цивільного права України відповідно до світових і європейських тенденцій. Нарешті ці фундаментальні засади знаходять відображення у проекті нового Цивільного кодексу України, що увібрав в себе кращі надбання української цивілістики та романістики як за роки незалежності, так і за попередні періоди її розвитку.

Втім, треба мати на увазі, що рецепція зустрічає і помітний опір з боку прибічників так званого “господарського права”, котрі вважають ідеї римського права застарілими, пропонуючи натомість поділ права на цивільне і підприємницьке (господарське) з відповідним створенням двох кодексів. Слід звернути увагу на те, що фактично йдеться про дещо камуфльовану “концепцію господарського права”, відому ще з радянських часів.

Дискусія набрала наприкінці 90-х років нової гостроти і від її результатів фактично залежить доля українського приватного права.

Означена дискусія, складний процес правотворення в незалежній Україні роблять особливо актуальним розгляд проблеми “Римське право в Україні XXI ст.”. Адже, як згадувалося, римське право є однією з підвалин сучасної європейської (та й не тільки європейської) цивілізації. Отже, від того, наскільки великим буде вплив його ідей в Україні, значною мірою залежить готовність нашої держави до інтеграції в європейську спільноту. Враховуючи ці обставини, слід спробувати визначити місце римського права в концепції права України, взагалі, і приватного права, зокрема.

Аналізуючи цю проблему, варто звернути увагу на таке. Римське право може проявлятися в національних системах права в таких напрямках:

- вплив на філософію права;
- вплив на правотворення;
- вплив на формування правосвідомості;
- вплив на формування загальної правової культури правника (особливо, у галузі приватного права).

Можна досить упевнено стверджувати, що на межі століть (тися-

чолить) українське цивільне право взаємодіє з римським в усіх вказаних напрямках.

По-перше, як зазначалося, наприкінці ХХ ст. було визнано вплив римського права на філософію права, що намітився в останні роки століття. Римське право починає дедалі більше привертати увагу дослідників, захищається декілька кандидатських та докторських дисертацій з питань рецепції римського права в Україні, здійснюються спроби усвідомити особливості цього процесу.

По-друге, у результаті розширення методологічної бази міняються підходи до правотворення у галузі приватного (цивільного) права. Створюється Цивільний кодекс України, який справедливо оцінюють, як кодекс приватного права.

По-третє, хоча й повільно, але відбуваються зрушення у правосвідомості громадян. Було б невиправданим оптимізмом стверджувати, що повага до закону є моральним імперативом сьогодення, але, у всякому разі, з'являється впевненість, що захист прав через суд є більш ефективним, ніж адміністративні шляхи до справедливості.

По-четверте, певні зрушення намітилися в усвідомленні значення римського права для формування загальної культури правника.

Римське приватне право є обов'язковою дисципліною практично в усіх солідних вищих навчальних закладах України, а в деяких з них є до того ж спецкурси, присвячені окремим аспектам римського права, його рецепції тощо.

Підсумовуючи сказане, можна стверджувати, що римське приватне право в Україні має непогане майбутнє, і можна сподіватися, що у ХХІ ст. буде йтися не лише про цивільне право України, але й про українське римське право.

Слід також наголосити, що римське приватне право мало місце не лише у Західній Європі, воно властиве й візантійській цивілізації, а також країнам — її наступникам.

Рецепція римського приватного права розглядається не як один (єдиний) процес, а як повторювані явища, періодичність котрих співпала з циклом цивілізації, який у свою чергу приблизно дорівнює половині тисячоліття.

На підставі аналізу законодавства, яке діяло в Україні до 1917 року, зроблено висновок про формування його під значним впли-

вом ідей римського приватного права, та із запозиченням окремих положень.

Сформульовано положення про те, що в Україні мала місце рецепція римського приватного права за візантійським типом.

На підставі аналізу положень Цивільного кодексу УРСР 1922 року зроблено висновок, що при першій кодифікації цивільного законодавства мала місце латентна похідна рецепція римського приватного права на підґрунті західноєвропейського законодавства (Німецького цивільного уложення), але за візантійським типом.

З врахуванням сучасних тенденцій розвитку цивільного законодавства України стверджується, що після відступу від засад римського приватного права у ЦК УРСР 1963 року, зараз спостерігається тенденція повернення до нього (спроба рецепції римського приватного права за змішаним західноєвропейсько-візантійським типом), яка, однак, поки що стикається із значними труднощами (зустрічає значний опір).

Римське приватне право треба розуміти, як одну із складових частин античної локальної давньоримської цивілізації, що була генетичне пов'язана з давньогрецькою філософією у її римському тлумаченні (зокрема, вчення про природне право, справедливість та несправедливість, добро та зло, добросовісність і т. ін.).

Процес рецепції римського права співвідноситься з загальним циклічним цивілізаційним розвитком суспільства, який характеризується відродженням елементів політики, світогляду, права тощо, на кожному витку спіралеподібного розвитку, котрий складає приблизно 500 років і охоплює такі періоди як: переоцінка цінностей (відбір, засвоєння та відкидання елементів попередньої культури) — стагнація (занепад, набирання сил) — відродження (насамперед, духовне) — реакції на відродження, а також — про циклічний розвиток права, що загалом відповідає циклу розвитку цивілізацій (суспільства).

Рецепція римського приватного права це складова частина загального процесу відродження цінностей минулої цивілізації, що полягає у сприйнятті вищих досягнень світогляду, культури, права, літератури і т. п. останнього.

Висновок про необхідність зміни уявлень про ареал рецепції

римського приватного права з врахуванням того, що остання мала місце не лише у Західній Європі, але й у Візантії, де вона спочатку мала навіть більший успіх;

Обґрунтування необхідності більш раннього датування початку рецепцій римського приватного права (які являють собою повторюваний процес), починаючи з Раннього Середньовіччя як у Візантійській, так і у Західноєвропейській цивілізаціях;

Характеристику візантійського типу рецепції, як такого, що має основою одну, чітко встановлену ідеологічну максиму; як правило, не має глибокої науково-теоретичної бази; провадиться за ініціативою “зверху”, не обов’язково будучи обумовленою потребами економіки, широких верств суспільства, або навіть, не відповідаючи потребам останніх;

Характеристику західноєвропейського типу рецепції, як такого, що ґрунтується на плюралізмі думок; має попередню теоретичну розробку (методологічне підґрунтя); є компромісом дії різних політичних, економічних, соціальних сил тощо;

відбувається внаслідок ініціативи “знизу” (економічні, соціальні, духовні та інші потреби);

Висновки про помітний вплив ідей та положень римського приватного права на цивільне право України, який відбувався, головним чином, через візантійське право, а також опосередковано через польське, німецьке, магдебурзьке, австрійське та ін. право;

Визначення результатів першої кодифікації в УРСР як похідної латентної рецепції римського приватного права з використанням положень Німецького цивільного уложення, котре мало своєю основою римське право на підґрунті комбінації ідей “природної”, “історичної” та “прагматичної” шкіл права;

Висновок про регрес концепції Цивільного кодексу УРСР порівняно з попереднім Цивільним кодексом УРСР, що було результатом трансформації радянського суспільства; Обґрунтування необхідності звертатись у процесі вдосконалення цивільного законодавства не лише до досвіду зарубіжних країн, але й до засад римського приватного права, як першоджерела більшості європейських систем приватного права.

Література

1. Глиняный В. П. История государства и права зарубежных стран. — Х., 1999.
2. Дождев Д. В. Римское частное право. — М., 2001.
3. История Древнего Рима. — М., 1999.
4. Підпригора О., Харитонов Є. Римське право і майбутнє правової системи України // Вісник Академії правових наук України. — 1999. — № 1.
5. Харитонов Є. О. Рецепція Римського приватного права як складова концепцій вдосконалення цивільного законодавства України // Вісник Ін-ту внутр. справ. — Х., 1999. — № 6.
6. Харитонов Є. О. Римське приватне право. — Харків, 2000.
7. Харитонов Є. О. Рецепція римського приватного права. — Одеса, 1997.

Стоянов Д. Ф.

*(Юридичне училище ОНЮА, III курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук,
асистент Н. В. Єфремова)*

ЛЮБЛІНСЬКА УНІЯ

Важливою подією XVI століття, що мала великий вплив на долю українського народу і на політичну ситуацію в Європі, була Люблінська Унія.

Вона об'єднала Велике князівство Литовське та Польську Корону в “єдину та спільну Річ Посполиту”. Ця подія сталась на Вально-му сеймі в м. Любліні, що тривав з 10 січня до 12 серпня 1569 року. Це об'єднання увінчало собою унійні змагання, які були започатковані ще Кревською унією 1385 року.

Слід зазначити, що стосовно укладання унії і сьогодні виникають різні дискусії. Так, наприклад, постає запитання: чому саме у той час виникла необхідність у підписанні унії? Чому так довго йшов процес укладання цього документа?

Спираючись на різні джерела інформації спробуємо відповісти на ці та інші запитання.

Щодо укладання Люблінської унії, то це було обумовлено такими факторами: 1) Занепокоєнням польсько-католицької партії тим, що Литва з припиненням в особі Сигізмунда II Августа династії Ягелонів віддалиться від Польщі [5]; 2) польська шляхта дуже хотіла господарювати на безкраїх обширах руських земель, “що зда-

валися їй тим ціннішим, чим вищим був попит на сільськогосподарські та лісові товари на зовнішньому ринку” [9], ці землі були б джерелом багатства для обох країн; 3) після Грюнвальдської битви 1410 р. і до несподіваної смерті Вітовта в 1430 році сталося істотне зближення польської і литовської знаті, остання отримала від короля нові привілеї, землі, зав’язувалися родинні стосунки між ними, почалося масове переходження білоруських та українських знатних родів в католицьку віру. Як наслідок цих процесів “поглиблювався розрив між знаттю литовською та українською, між католиками і православними. Польща встановлювала щораз детальніший контроль над внутрішніми справами та управлінням Литви” [3]; 4) Литва не мала стійких тенденцій до об’єднання, вона довго відстоювала свою державну самостійність, але вже на початку XVI століття занепад, послаблення князівства сильно відчувалися. Ознаками послаблення були: втрата Чернігівської і Смоленської земель, які відійшли до Москви у 1549 та 1552 рр. Литва не змогла відбити два вторгнення татар з Криму; країну сильно виснажила так звана Лівонська війна з Московщиною 1558-1583 років. Ця війна помітно вплинула на позиції та настрої литовської шляхти, яка стала вбачати вихід із тяжкого становища в унії з Польщею. До того ж відбувалася постійна боротьба за великокнязівський престол, в якій перемішувалися прагнення, плани, державні орієнтації. У 1565 р. помер голова литовської партії Микола Чорний Радзивіл, внаслідок чого литовська опозиція послабшала; 5) Значні пропольські орієнтації мало населення Волині та Підляшшя, яке сподівалося, що унія покладе край безкарним “гвалтам, наездам, забойствам, и забирањю земель и грабежам ... панов поляков” [6]. Також очевидно, що не були вирішеними і деякі прикордонні питання; 6) Литовській “шляхті імпонували широкі права шляхти Корони” [4], крім того вона хотіла зупинити засилля своїх магнатів, полегшити свої військові повинності.

Усі ці причини, явища і процеси змусили Литву звернутися по допомогу до Польщі в боротьбі з Московщиною, ризикуючи власною незалежністю. Польща погодилась надати допомогу, але на певних умовах. Головною умовою було об’єднання в єдину державу.

Слід також сказати, що питання про унію обговорювалося ще на Варшавському сеймі 1563-1564 рр., на якому король зрікся своїх

спадкових прав на Литовську державу на користь Польської корони; тут був виданий “варшавський рецес*” (* журнал сеймових нарад), який був основою для проведення подальших переговорів. Окрім прихильників унії були і численні противники; насамперед проти унії виступали литовські, українські та білоруські магнати, які не хотіли ні з ким ділити своє політичне всевладдя і місця в королівській раді, не змирилися б вони і з обмеженням свого монопольного панування в економічній сфері. Також, треба думати, проти унії були деякі верстви православного населення, бо в Польщі позиції католицизму були значно міцнішими ніж у Литві, і, мабуть, православні небезпідставно сумнівалися в релігійній толерантності з боку Польщі, адже задовго до Люблінської унії католицька конфесія була “над” православною, про це свідчить оподаткування православного духовенства, обмеження культових відправ, церковного будівництва тощо. Але Сигізмунд II Август, двічі підтвердивши чинність Городельського привілею у 1547 і 1557 рр., у 1563 скасував його, зрівнявши в правах шляхту католицького та православного віросповідань.

І все ж таки пропольські прагнення перемогли і в Любліні 23 грудня 1569 року король Сигізмунд II Август скликав загальнодержавний сейм, на якому після гострої і драматичної боротьби було укладено Люблінську унію.

На Вальний сейм литовські представники збиралися повільно, і сейм відкрився лише 10 січня. Литва поставила свої умови: загальний сейм для виборів нового короля на кордоні Польщі і Литви, коронування мало проходити у Вільні литовською короною, скликання сеймів поперемінно у Великому князівстві Литовському та у Польщі, призначення посадових осіб в Литві лише з числа литовців. Такі умови викликали сильне обурення з боку Польщі, і жодна з них не була прийнята.

Польській проект унії розробив “єпископ Краковський — Падневський” [5]. Його умовами були такі положення: вибори і коронування в одній Польщі, один Вальний сейм, сенат, єдина грошова одиниця, податки, єдина зовнішня політика.

Ці протиріччя змусили литовських послів спочатку засідати окремо, а потім, без жодного повідомлення, на чолі з литовським протестантом Кшиштофом Радзівілом і православним україн-

цем Костянтином Острозьким в ніч на 1 березня покинути Люблін.

Цей крок не справив очікуваного результату на польську сторону, яка вжила рішучих і незаконних заходів, “реалізуючи свою програму-мінімум, що полягала у привласненні Волині і Підляшшя. Сейм зажадав від короля “повернення” цих земель Польщі, заочно (з огляду на відсутність литовців) вирішення питання про унію, а в разі необхідності — розгортання воєнних дій” [4]. Так, “супроти рішучого відпору литовських сенаторів було кинено в кут всі фрази про обопільний інтерес, про стародавню приязнь і братерство: Польща звернулася до насильства й ладилася війною змусити литовських панів, аби піддалися добродійствам унії” [8]. 5 березня 1569 року королівською грамотою Сигізмунда II Августа Волинь і Підляшшя були приєднані до Корони Польської. Представники цих земель мали прибути до Любліна, дати присягу на вірність і взяти участь у роботі сейму, з чим вони не поспішали, але після погрози відібрати їхні маєтності справа швидко вирішувалась — вже в травні представники Підляшшя та Волині присягнули Короні. Усвідомлюючи легкість, з якою Польща приєднала Волинь і Підляшшя, вона пішла далі, і знайшла так звані докази, нібито Київ, а разом і Брацлавщина належать Польщі. І от на початку червня ці землі було “возз’єднано” з Польщею, а коли 6 червня 1569 року на сейм змусили повернутися литовську делегацію, всі українські землі опинилися за межами Литви. У такому пограбованому вигляді Литва й уклала угоду про унію, погодившись з усіма пунктами і 1 липня 1569 року відбулася урочиста церемонія присяги обох сторін.

12 серпня сейм закінчився, на ньому востаннє були присутні міські представники (два від Кракова); тут же стався остаточний розпад сейму на дві палати: сенаторську і посольську”[5]; посольська ізба, або шляхетська демократія стає дедалі впливовішою і значущою.

Результатом підписання унії стало виникнення нової держави — Речі Посполитої (це словосполучення перекладається як спільна справа). Вона мала єдиного виборного короля, який коронувався у Кракові як польський король і великий князь литовський; єдиний сейм, який був вищим законодавчим органом, до складу якого входили король, сенат та посольська ізба. Король голову-

вав на сеймі. Сенатори не голосували, а лише висловлювали свою думку з різних питань. Визначальну роль в прийнятті рішень гра-ла посольська ізаба. Депутати до цього органу обиралися на шля-хетських повітових сеймиках, перед якими вони і звітували після закінчення сейму.

Свої рішення сейм оформляв постановами, які називалися кон-ституціями. Королівським двором відав коронний або великий маршалок, канцелярією — канцлер, скарбницею — коронний підскарбій, військом — коронний гетьман. Також була єдина гро-шова система, податки, зовнішня політика.

Велике князівство Литовське зберігало автономію з окремим урядом, адміністрацією, судом, фінансами, військом, законами. До Польщі було приєднано більшість українських земель, крім При-карпаття і Буковини, які належали відповідно Угорщині і Молдові, а також Чернігово-Сіверщини, яка тоді увійшла до складу Росії. “За Литвою зберігалися білоруські землі, а з українських — Берес-тейське воєводство та Пінщина” [3].

“Після унії українські землі були поділені на 6 воєводств: Русь-ке, Белзьке, Подільське, Брацлавське, Чернігівське та Київське. Ос-новними адміністративно-територіальними одиницями в Речі По-сполитій були воєводства, повіти та землі. Місцеве самоуправління зосереджувалось в руках воєвод, каштелянів, старост та інших гро-мадських та земських службових осіб” [7].

Майже не змінилася система управління в містах, більшість із них отримала право на самоврядування на засадах магдебурзького права.

Слід наголосити, що укладання унії призвело до безконтрольно-го панування магнатів та шляхти на українських землях. Тільки магнати мали право займати найвищі посади, судити їх міг тільки король. Статут 1588 року розширює судові повноваження магнатів, які тепер могли судити залежну від них дрібну та середню шляхту. Магнати також могли засідати в сенаті.

Після унії розширюються права і привілеї верхівки українсь-кої шляхти. Фактично вона була зрівняна в правах з польською шляхтою.

Що ж до правового положення селян, то укладання унії посилю-ло процес їх закріпачення. В селах було ліквідоване право на само-

врядування, забороняються сільські віча, втрачається право полювання, рибальства тощо, а статут 1588 р. майже остаточно закріпив селян. Призупинили свою дію копні (громадські) суди, їх замінюють суди власника.

Щодо інших наслідків підписання Люблінської унії, слід зазначити, що після підписання унії різко посилюється польсько-католицька експансія. Багато українських магнатів і шляхтичів перейшли в католицьку віру.

Проти католицької пропаганди виступали церковні православні братства, такі як Львівське та Київське. В 1616 році до Київського братства вступив П. Сагайдачний з Військом Запорізьким.

У цілому ж реформаційний рух, який поширився в XVI столітті у Західній Європі також вплинув і на відродження православної церкви в україно-білоруських землях.

Оцінюючи значення Люблінської унії, слід наголосити, що економічне, культурне та релігійне життя українського народу зазнало значних втрат. Польський державний лад, мова, католицька віра здебільшого насильно поширювались на всі українські землі. Ідея української державності не сприймалась у Польщі взагалі.

Панщина, побори, свавілля панів, національно-релігійне гноблення лягло важким тягарем на плечі українців і загрожувало повним національним знищенням. “Перед українцями стала проблема: або зректися політичного життя, або окатоличитися, полонізуватися” [3]. На жаль, населення українських земель втратило можливість впливати на політику держави через українських магнатів.

“Польща у той час була країною з досить прогресивним конституційним устроєм, обмеженою королівською владою, гарантованими політичними свободами та становими привілеями, відносною релігійною толерантністю, самобутньою культурою, що не могло не приваблювати суспільну еліту... Однак відхилення від цієї моделі та відмова від релігійної толерантності наприкінці XVI — на початку XVII ст. призвели до глибокої кризи Польсько-Литовської держави” [9], а з часом призвели до Визвольної війни українського народу.

Література

1. Субтельний О. Україна — історія. — К.: Либідь, 1994. — С. 102.
2. Історія держави і права України / За ред. Рогожина. — К.: Ін Юре, 1996. — С. 105.
3. Настюк М. І., Тищик Б. Й., Кульчицький В. С. Історія держави і права України. — Львів: Світ, 1996. — С. 46-47.
4. Історія України в особах. Литовсько-Польська доба. — К.: Україна, 1997. — С. 32-33.
5. Энциклопедический словарь. Брокгауз Ф. А., Ефрон. — Ярославль: Терра, 1991. — Т. 10. — С. 214-215.
6. Акти юго-западной России. — СПб. 1848. — Т. 3 — №11. — С. 42.
7. Музиченко П. Історія держави і права України. — К.: Знання, 2000. — С. 105-142.
8. Грушевський М. Історія України-Русі. — К. — Львів, 1907. — Т. 4 (XIV-XVI вв.). — С. 393.
9. Історія України / За ред. В. Смолія. — К.: Альтернатива, 1997. — С. 70-71.

Глушко Г. М.

(ОНЮА, I курс,

науковий керівник — канд. юрид. наук,

асистент Н. В. Єфремова)

РАФФЕЛЬШТЕТТЕНСЬКИЙ МИТНИЙ СТАТУТ

Дана доповідь присвячена аналізу митного статуту Східної марки, виданого в містечку Раффельштеттені в 905-906 рр., який вважається одним із перших джерел митного права в Київській Русі, а також одним із раних свідочств про торгівлю Русі зі східною окраїною Каролінгської імперії, із якого вперше стало відомо про мито, встановлене на експортні і імпорнтні товари Київської Русі.

Славський О. В.
(судово-прокурорський факультет ОНЮА, I курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук,
асистент Н. В. Єфремова)

СУСПІЛЬНО-ПОЛІТИЧНИЙ ЛАД СКІФСЬКОГО ЦАРСТВА

Дана доповідь присвячена дослідженню питання щодо державності скіфів. Так, у доповіді було зазначено, що у I тис. до н. е. на сучасних українських землях з'являлися скіфи. У VIII ст. вони підкорили інші племена, що раніше жили на Україні. До VII ст. до н. е. у скіфів складався могутній племінний союз, що в подальшому спонукало до створення рабовласницької держави на чолі з царем, влада якого обмежувалась союзною радою та народними зборами.

Також значне місце у доповіді займає висвітлення джерел права скіфів та загальна характеристика права. Основним із джерел права був звичай та правила, постановлені царем.

Найнебезпечнішими у скіфів вважалися злочини проти царя та його влади. Злочином вважалось і неправдиве заприсягання богам, відхід від віри. Мали місце злочини проти власності, проти осіб, які найчастіше карались смертною карою, відсіканням правої руки або вигнанням.

Наприкінці доповіді було зазначено, що скіфська державність була першою на території сучасної України, тому потрібно більше уваги приділяти саме цьому періоду з історії держави та права.

Большакова О. В.
(факультет державного управління
і міжнародно-правових відносин ОНЮА, I курс,
науковий керівник — асистент І. І. Матюшина)

ПРОБЛЕМА СПІВВІДНОШЕННЯ СВОБОД І ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У ТВОРІ А. КАМЮ “МІФ ПРО СІЗІФА, АБО ЕСЕ ПРО АБСУРД”

У своїй праці “Міф про Сізіфа, або Есе про абсурд” А. Камю висуває ідею щодо абсурду як норми нашого життя, похідного постулату нашого існування, і, тільки прийнявши цю норму, ми зможемо жити в цьому абсурдному світі, тобто, на думку А. Камю, ми повинні стати “абсурдними особистостями”.

Але якщо наш світ абсурдний, якщо навіть наше існування абсурдне, то постає наступне питання сенсу нашого буття. А. Камю вважає, що знайти відповідь на це питання, означає найти відповідь на основне питання філософії.

Подальший хід думки А. Камю такий: абсурдна людина живе у світі релятивного, у цьому світі немає цінностей, ні вибору, ні свободи. У світі абсурду суміщено два пункти: усе дозволено, але не все дозволяється, тобто немає ніякого ідеалу, який би стримував від злочину. Але парадокс Камю означає, що принцип абсурду не виправдовує злочинних діянь. Визначення абсурду як норми життя означає особисту відповідальність за свою свободу бути індивідуальністю.

Кукса Н. І.

*(факультет державного управління
і міжнародно-правових відносин ОНЮА, I курс,
науковий керівник — асистент І. І. Матюшина)*

ПОНЯТТЯ “СЕНСУ ІСТОРІЇ” У ФІЛОСОФІЇ БЕРДЯЄВА

Основна риса філософії Бердяєва полягає в захисті тої істини, що християнство — релігія кохання і, отже, свободи і терпимості. Ідея історії присвячена до того, що в майбутньому буде якась подія, яка зруйнує всю історію. Саме катастрофи, катаклізми завжди схиляють до роздумів в галузі філософії історії. Цілісність історичного процесу як боротьби між добром і злом, мета якого може бути досягнута поза історією. Все земне крім проміння царства бога, мусить померти. Ці промені входять в історичний процес, тому що боголюдина ніколи нам не відмовляє у своїй милостивій допомозі.

Пізнання історичного процесу — не в пізнанні конкретних історичних явищ, а в пізнанні загального їх змісту, в досягненні втілення в них Логоса. Бердяєв також наполягає, що сенс історії повинні розглядати з точки зору сенсу людського буття.

Отже, історія, історичний процес — це втілення закону Логоса в житті кожної людини, а життя кожної людини — це саме втілення сенсу історії.

Постникова Г. А.

*(факультет державного управління
і міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент О. Е. Никитченко)*

ОСОБЛИВОСТІ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО СВОБОДУ СОВІСТІ ТА РЕЛІГІЙНІ ОРГАНІЗАЦІЇ

Затверджений 23 квітня 1991 р. Закон “Про свободу совісті і релігійні організації” закріпив за релігійними організаціями права абсолютно не мислимі ще нещодавно і цілком природні сьогодні. Церква одержала статус юридичної особи, право відкривати

школи, духовні навчальні заклади, створювати підприємства, добротинні організації, засоби масової інформації, видавати літературу, імпортувати й експортувати предмети богослужіння. Ряд положень закону робить його одним із ліберальних у колишньому СРСР, і навіть у всій Центрально-Східній Європі. Він не тільки проголосив відділення церкви від держави і школи від церкви, а і рівність усіх релігійних організацій перед законом. Закон не встановлює іспитовий термін для релігійних організацій, у тому числі і нетрадиційних для України; право на створення релігійних організацій визнається за всіма, а не тільки за громадянами України.

Але треба відмітити, що на законодавчому рівні в Україні закріплене не поняття “свобода совісті”, а “свобода релігій”.

Мартинкіна К. М.

*(факультет державного управління
і міжнародно-правових відносин ОНЮА, I курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, проф. П. П. Музиченко)*

ЕВОЛЮЦІЯ ПОНЯТТЯ “ЗЛОЧИН” У СХІДНОГО СЛОВ’ЯНСТВА ВІД РУСЬКОЇ ПРАВДИ ДО ПЕТРА ВЕЛИКОГО

У доповіді прослідковані етапи формування та розвитку поняття злочину, перехід від матеріального до формального його розуміння, від класового до загального характеру, зміни змісту в залежності від еволюції суспільних відносин, його закріплення в нормативно-правових актах різних форм державності східного слов’янства, від Київської Русі до часу встановлення абсолютизму в Росії. Простежено зміни поняття на руських землях у складі Великого князівства Литовського, вплив польсько-литовського законодавства, реформацію поняття під час Народно-визвольної війни 1648-1654 рр. Визначено нормативне закріплення його змісту в таких джерелах кримінального права, як Руська Правда, Псковська судна грамота 1467 р., Судебники Московської держави 1497 та 1550 рр., Соборне Укладення 1649 р. та Воїнські артикулі 1715 р.

Кумарітова Ю. В.
(ОНЮА, I курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук,
асистент Н. В. Єфремова)

ПРАВОВИЙ СТАТУС ЖІНОК У КИЇВСЬКІЙ РУСІ

В даній доповіді розкривається дійсний правовий статус жінок у Київської Русі, те, як проходило поліпшення правового положення жінок у період розквіту Київської Русі, у порівнянні з стародавністю, коли заперечувалося право жінки брати участь в укладанні договору свого шлюбу та ін. В період Київської Русі стали приділяти увагу правовому положенню жінок, що виражалося в одержанні жінкою свободи вибору при укладанні (розірванні) шлюбу і при прийнятті рішень, у поліпшенні її майнового положення. Однак, жінка так і не отримала тривкого захисту законодавством, її особа продовжувала ущемлятися в родині і суспільстві.

Лук'янчук К. М.
(Юридичне училище ОНЮА, II курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук,
асистент Н. В. Єфремова)

ЦЕРКОВНІ УСТАВИ КНЯЗІВ ВОЛОДИМИРА СВЯТОСЛАВИЧА ТА ЯРОСЛАВА ВОЛОДИМИРОВИЧА

Дана доповідь присвячена пам'яткам церковного права Київської Русі. Обидва документи займають значне місце в історії права трьох народів: українського, російського та білоруського. Це в першу чергу пов'язано з тим, що вищезгадані документи мали важливе значення протягом п'ятисот років. Поява цих документів стала підтвердженням загальної політики князів руських, згідно з якою, влада у державі була поділена на світську та церковну, отже окрема частина злочинів підлягала розгляду у церковному суді православної церкви. Так, наприклад, у церковних уставах ми зустрічаємо

такі злочини, як перехід в іншу віру, чародійство, богохульство, пограбування могил, викрадення нареченої, бійки між подружжям, злочини, скоєні особами духовного сану, тощо.

Обидва церковні устави вимагали від населення закріплення та підтримку моралі православної церкви, підвищення культурного рівня православного населення Київської Русі і в цілому стали зразком високого рівня розвитку права трьох братніх народів у XIII ст.

Слід також зазначити, що загальне значення цих документів також полягає у тому, що їх неодноразово використовували під час розробки інших пам'яток права наступних часів як на території українських земель, так і на Московщині до початку XVII ст.

Скороход К. В.

*(Юридичне училище ОНЮА, II курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук,
асистент Н. В. Єфремова)*

ЗБОРІВСЬКИЙ МИРНИЙ ДОГОВІР

Дана доповідь присвячена складному періоду з історії держави і права України — Визвольній війні українського народу проти Польщі під проводом Б. Хмельницького та підписанню Зборівського мирного договору, який розпочав відродження української державності у XVII ст.

Слід відзначити, що Зборівський мирний договір — це важлива історична пам'ятка права, яка з'явилась після україно-польських дипломатичних переговорів у 1649 р. На них козацька старшина висунула 18 вимог, у яких закріплювались деякі політичні, економічні, соціальні та релігійні права українського православного населення. Ці вимоги, хоча і в урізаному варіанті, знайшли своє закріплення 8 серпня 1649 р. в “Декларації його королівської милості війську Запорізькому...”.

Даний документ був відомий науковцям ще з дореволюційних часів, але дискусії навколо нього не втихають і сьогодні. Так, окремі вчені польської історичної школи (дореволюційного періоду) переважно характеризували цей документ достатньо негативно і не

визнавали законним право українців на власну державність. Достатньо неоднозначно давали його оцінку і російські вчені (дореволюційного періоду).

Щодо оцінки цього документу в сучасній Україні, слід зазначити, що подекуди зустрічається така точка зору, що даний документ, це лише договір між переможцем і переможеним, і ніякого відродження української державності у 1649 р. не відбувалось. Таке твердження в першу чергу пов'язане з браком історичного й правового матеріалу, що робить гучний наголос на необхідності наукових дискусій у вищих навчальних закладах України.

Курипіль Ю.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, I курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук,
асистент Н. В. Єфремова)*

БЕРЕСТЕЙСЬКА ЦЕРКОВНА УНІЯ: ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Дана доповідь присвячена дослідженню одного з важливіших документів з історії Української православної та Греко-католицької церков. Слід зазначити, що наслідки підписання цієї церковної унії ми і досі відчуваємо в Україні. Утворена у 1596 р. Греко-католицька церква сьогодні існує в Україні, а питання про єдину церкву в Україні продовжує залишатися проблемним.

Необхідно сказати, що тема Берестейської церковної унії залишається дискусійною вже понад 400 років. Досі не існує єдиної точки зору на значення цієї події. На увагу заслуговує той факт, що і сьогодні існують документи щодо процесу обговорення церковної реформи в українських землях Речі Посполитої, які не перекладені українською мовою, що гальмує загальне дослідження як самої унії, так і в цілому історії держави і права України у XVI ст.

Необхідно наголосити, що останнім часом, становище Греко-католицької церкви в Західній Україні значно зміцнилось. Її діяльність, крім іншого також направлена на укріплення й поширення української культури, мови, збагачення людської духовності

тощо. Але разом з тим, подекуди загострюються питання стосовно повернення цієї конфесії її колишньої власності, конфіскованої під час революції та після Другої світової війни.

Отже з урахуванням значення наслідків Берестейської церковної унії ми повинні більш ретельно вивчати історичні документи, пов'язані з нею.

Акіменко Ю. Ю.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, I курс,
науковий керівник — канд. іст. наук, доцент К. М. Вітман)*

ПРАВОВЕ СТАНОВИЩЕ ВІЛЬНОГО НАСЕЛЕННЯ ЗА ЗАКОНАМИ ХАММУРАПІ

Збірка законів Хаммурапі — найстародавніший писаний та найбільш деталізований звід законів, що зберігся до наших часів.

Цей звід законів визначав структуру суспільства. Вавилонське суспільство на чолі з монархом розподілялось на стани. Вони включали в себе повноправних громадян міст, вільних людей, позбавлених громадських прав, різних груп напіввільного населення та рабів. Усі ці стани були різко відокремлені один від іншого по відношенню до їх прав та обов'язків.

Верхівку суспільства складав клас авіллум — “син людини”. Це громадянсько повноправні вавилонські піддані, в більшості своїй вони всі володіли землею та несли майнові та персональні повинності на користь держави.

Наступним суспільним класом були мушкенум — “які схиляються до низу”, “покірні” і т. п. З приводу значення цього терміна у вчених немає єдиної думки. Можливо, це корінне населення чи це колишні общинники, які змушені були стати орендарями царських земель. Це можуть бути й колишні раби. Не можна виключити, що це так звані “царські люди”, тобто ті, хто отримав свою землю за виконання певної роботи. Про нерівноправність мушкенумів та авіллумів свідчать статті зводу законів царя Хаммурапі.

В збірці законів також присутні професійні звання. Перші місця серед них займають жерці та службовці палацу.

Велику кількість статей присвячено статусу та захисту прав військових.

Взаємовідносинам між бідними і заможними присвячено великий розділ статей в стародавньому зводі законів, де також розглядається діяльність царських фінансових агентів — тамкарів.

Ця тема, як я вважаю, дуже важлива, оскільки вона дозволяє нам уявити життя різних категорій населення Стародавнього Вавилону на основі першого зводу законів.

Ковалевська І. В.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, I курс,
науковий керівник — канд. іст. наук, доцент К. М. Вітман)*

ПРАВОВЕ СТАНОВИЩЕ ЖІНКИ ЗА ГЕРМАНСЬКИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ У XVII—XIX СТОЛІТТЯХ

Подана робота висвітлює правове становище жінки у Германській імперії в період з 1794 по 1896 рік — нареченої, жінки-матері, вдовиці та піклувальниці. Робота базується на вивченні нормативних актів вказанного періоду — Загального земського права пруських провінцій (Прусського Ландрехту), 1794 р.; загального цивільного уложення Австрійської імперії, 1811 р.; Саксонського цивільного уложення, 1863 р.; а також Цивільного уложення Германської імперії від 1896 р.

Робота висвітлює правове становище жінки у вільному та невільному шлюбі, подається їхня порівняльна характеристика, відмічаються позитивні та негативні для жінки сторони таких союзів у правовому аспекті. Автор перераховує можливі на той час підстави для розлучення та їхні матеріально-правові наслідки. Значна увага приділяється системі майнових відносин подружжя, окремій та спільній власності, юридичним формам їх закріплення. На основі вивчення першоджерел показується домінуюче становище чоловіка у родині, подається порівняльна характеристика дієздатності

жінки і чоловіка. Посилаючись на спільність правової системи, прослідковується розвиток правової свободи жінки і у національному законодавстві. У заключній частині роботи узагальнюється правове становище сучасної жінки та висловлюються сподівання на подолання дискримінації з боку сильної статі.

Секція 3

КОНСТИТУЦІЙНА РЕФОРМА В УКРАЇНІ

Гловюк І. В.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — ст. викладач В. О. Міхальов)*

НОРВЕЗЬКИЙ ПАРЛАМЕНТАРИЗМ: ДОСЯГНЕННЯ І ПРОРАХУНКИ

Парламент і парламентаризм є невід'ємними атрибутами кожної демократичної держави. Становлення парламентаризму — це «справа суспільства загалом» [3], бо саме парламентаризм забезпечує його стабільне існування і розвиток. Підтвердженням цього є норвезький парламентаризм, бо саме в Норвегії завдяки втіленню панування парламенту досягається політична й економічна стабільність [4]. Досвід норвезького парламентаризму можна використати в парламентарній практиці інших країн і серед них — в Україні. Метою українського державотворення в сучасний період є запровадження принципів парламентаризму в теорію і практику конституціоналізму, вирішення проблеми створення двопалатного парламенту, досягнення згоди між законодавчою і виконавчою владами. У зв'язку з цим особливий інтерес являє собою оригінальна структура норвезького парламенту, яка є своєрідним компромісом між однопалатним і двопалатним парламентом, взаємовідносини між парламентом і урядом, парламентом, королем і урядом.

Парламентаризм — складне і неоднозначне явище, і тому в науці існує багато підходів до його сутності [3, 4, 5, 6, 7]. Вважаємо, що найточнішим є визначення парламентаризму як методу здійснення державної влади, особливого режиму, що визначається реальними взаємовідносинами, які складаються між законодавчою і виконавчою владами у кожній конкретній державі, при якому провідну

роль відіграє парламент [4]. Принципами парламентаризму, які визначають панування парламенту, можна визнати наступні: наявність у державі представницького органу (парламенту) — колегіального виборного постійно діючого органу, який репрезентує інтереси народу; широкі повноваження парламенту в усіх галузях державної діяльності; формування уряду на основі співвідношення сил у парламенті; зосередження виконавчої влади в руках уряду (а не голови держави); контроль парламенту за діяльністю уряду; відповідальність уряду перед парламентом.

Становлення парламентаризму в Норвегії слід розглядати як процес закріплення й (чи) втілення принципів парламентаризму в конституційну практику. З 1397 по 1814 р. Норвегія перебувала під владою Данії, однак 14 січня 1814 р. Данія відмовилась від своїх прав на Норвегію і передала її Швеції за Кільським договором. Норвезьці не визнали цей договір, і за їх вимогою в м. Ейдсволі були скликані Установчі збори, які 17 травня 1814 р. ухвалили Конституцію Норвезького Королівства (вона є одною з перших конституцій Європи і зі змінами та доповненнями діє і зараз). Конституція визначила форму правління держави (монархія), назву, структуру і повноваження парламенту — Стортинга. Стортинг формувався як єдиний орган, але на першій сесії депутатів обиралася у верхню частину — Лагтинг, а інші утворювали нижню частину — Одельстинг. Можна сказати, що в той період Стортинг був більш двопалатним органом, бо до депутатів верхньої частини ставилися особливі вимоги.

Конституція Норвегії закріпила панування парламенту над урядом, надала йому значні повноваження в законодавчій, фінансовій та юрисдикційній сферах [8]. Однак король залишився головою виконавчої влади, формував уряд незалежно від співвідношення сил в Стортину; уряд не контролювався Стортингом, не був відповідальним перед ним; король мав право вето; Стортинг не мав повноважень у зовнішньополітичній сфері. Подальші реформи сприяли втіленню принципів парламентаризму: було введено щорічне проведення сесій Стортингу, створені посади фінансових ревізорів, що посилює фінансовий контроль за діяльністю уряду, з 1884 р. формування уряду здійснюється на основі співвідношення сил у парламенті й застосовується політична відповідальність уряду перед

парламентом [9]. У ХХ ст. посилюється контроль Стортингу за урядом; король втратив право вето до конституційних законів і зберіг відносно вето до звичайних законів; збільшились повноваження Стортингу у сфері зовнішньої політики й оборони (протягом і після II Світової війни). Повністю усі принципи парламентаризму в Норвегії були втілені після II Світової війни, коли парламент набув необхідні для парламентаризму статус і повноваження.

Єдиним законодавчим органом Норвегії є Стортинг, який обирається народом на 4 роки кількістю 165 чоловік. Після виборів Стортинг серед своїх членів обирає (41 чоловіка), які складають Лагтинг, а решта — Одельстинг; таким чином Стортинг має два відділення: Лагтинг і Одельстинг. Ця структура є вельми оригінальною, бо поєднує риси однопалатного (депутати обираються за однаковими правилами на однаковий строк, відділення мають єдиний керівний орган — президії, найважливіші рішення приймаються на спільних засіданнях (§ 93 конституції), члени обох палат входять до комітетів, парламент розпускається як єдиний орган) та двопалатного (відділення постійні, мають відокремлені органи, засідають окремо, мають особливу компетенцію (§ 76, 86, 87 конституції, § 28, 29, 31, 54 регламенту) [10]). В законодавчому процесі Стортинг також має риси двопалатності (проект може вноситися тільки до Одельстинга, має бути ухвалений Лагтингом) й однопалатності (ухвалення закону 2/3 голосів у разі, якщо проект двічі направлявся до Лагтингу і двічі повертався).

Згідно з конституцією, Стортинг має широкі повноваження в законодавчій сфері, сфері фінансової діяльності, по відношенню до короля і осіб королівської крові, по відношенню до уряду, у сфері зовнішньої політики й оборони, у сфері громадянства, контрольні та юрисдикційні (§§7, 9, 11, 25, 26, 30, 43, 44, 45, 47, 48, 75, 86, 93).

Формування уряду (Державної ради) здійснюється королем (§ 12), однак він з 1884 р. формує уряд на підставі співвідношення сил у парламенті. Прем'єр-міністром зазвичай стає лідер партії, яка користується підтримкою більшості депутатів.

Не дивлячись на те, що король проголошений головою виконавчою влади і конституція залишає за ним значні повноваження, реально його прерогативи перейшли до уряду [4]. Усі королівські рішення повинні бути контрасигновані (§31). Король має право вето,

процедура його подолання дуже складна (§79), він вже давно не користується цим правом: з 1814 р. вето було накладено три рази (в 1884, 1928, 1964 р.) [4].

Важливою сферою діяльності Стортингу є контроль за діяльністю Державної ради; контроль здійснюється у формі обговорень діяльності уряду, ознайомлення з його документами, депутатських питань й інтерпеляцій, діяльності парламентських комітетів (комітет з питань контролю і конституційного розвитку, комітет з оборони, комітет з іноземних справ), призначення омбудсмана. Важливим принципом парламентаризму є відповідальність уряду перед Стортингом. В конституції закріплена тільки юридична відповідальність членів Державної ради (§30, 86, 87). Однак з 1884 р. у конституційній практиці Норвегії використовується політична відповідальність уряду перед парламентом. Стортинг може прийняти резолюцію осуду Державній раді, яка тягне за собою її відставку, однак Стортинг приймає такі рішення дуже рідко (після 1905 р. — в 1928, 1936 р.). Уряд може сам поставити питання про довіру перед Стортингом у випадку негативного відношення до себе, однак в цьому разі не обов'язково, що парламент викаже недовіру [10]. Зазвичай Державна рада сама йде у відставку, якщо не отримує підтримки Стортингу при проведенні важливих заходів [8]. Таким чином, в Норвегії існує ефективний механізм відповідальності уряду перед парламентом, який сприяє їх взаємодії і попередженню і подоланню урядових криз.

Королівство Норвегія є зразком держави, де парламентаризм знайшов своє нормативне закріплення і практичне втілення. Однак деякі принципи парламентаризму все ще не закріплені в конституції і діють на основі звичаїв: принцип формування уряду на основі співвідношення сил у парламенті, принцип зосередження виконавчої влади в руках уряду, принцип політичної відповідальності уряду перед парламентом.

Слід було б чітко визначити в конституції належність виконавчої влади, повноваження Державної ради, відокремити компетенцію короля і Державної ради. Для забезпечення подальшого функціонування “консенсусної моделі парламентаризму” [4] слід було б також нормативно визначити причини та процедуру політичної відповідальності Державної ради перед Стортингом.

Режим парламентаризму є досягненням норвезької державності і може слугувати прикладом для інших країн. Найважливішим здобутком норвезького парламентаризму є його консенсусність, тобто пошук компромісу й забезпечення взаємодії законодавчої і виконавчої влад для їх взаємного ефективного функціонування. Однак взаємовідносини “парламент — уряд = парламентаризм” у Норвегії не є остаточною метою, бо остаточна мета — це безкризність державного розвитку, що й забезпечує режим парламентаризму (а саме — його консенсусність). Саме консенсусний парламентаризм є гарантом стабільності й процвітання суспільства.

Література

1. Конституція Норвезького Королівства// Конституції государств Європы. — Т. 2. — М: Норма, 2001. — С. 658-672.
2. Регламент Стортинга// Исаев М. А. Основы конституционного строя Норвегии. — М: Муравей, 2001. — С. 172-206.
3. Гавриш С. Парламентаризм на чолі суспільного прогресу// Віче. — 2001. — № 7 (112). — С. 3-17.
4. Могунова М. А. Скандинавский парламентаризм. Теория и практика. — М., 2001. — 350 с.
5. Крылов В. С. Парламент буржуазного государства. — М., 1963. — 356 с.
6. Український парламентаризм: минуле і сучасне. — К.: Парламентське видавництво, 1999. — 368 с.
7. Шаповал В. М. Конституційне право зарубіжних країн. — К.: АртЕк, 2000. — 264 с.
8. Моргунова М. А. Вводная статья к Конституции Норвегии// Конституции государств Европы. — Т. 2. — М.: Норма, 2001. — С. 647-657.
9. История XIX в. / Под ред. Лависса и Рамбо. — Т. 7. — М.: ОГИЗ, 1938. — 623 с.
10. Исаев М. А. Основы конституционного строя Норвегии. — М.: Муравей, 2002. — С. 91.

УПОВНОВАЖЕНИЙ ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ З ПРАВ ЛЮДИНИ: СУЧАСНІ ЗАВДАННЯ ТА ОРГАНІЗАЦІЙНІ ПРОБЛЕМИ

Права людини — їх генезис, соціальні корені, призначення — одна з вічних проблем історичного, соціально-культурного розвитку людства, що пройшла крізь тисячоліття і незмінно знаходиться у центрі уваги політичної, правової, етичної, релігійної, філософської думки. Кожна людина має природне невід'ємне право на певний обсяг благ (матеріальних і духовних), забезпеченню яких повинні сприяти суспільство та держава. Отож, проголошення 1 серпня 1991 року незалежності України відкрило нову сторінку історії нашої держави та її народу, дало змогу розширити права та свободи громадян, наповнити їх новим змістом і значенням. Завдяки, насамперед, зусиллям певного кола політиків, юристів, інших наших співвітчизників питання захисту прав людини в Україні набуло загальносуспільного масштабу і політичного значення. Отже, проблема забезпечення, гарантій та захисту прав і свобод людини і громадянина закріплена на рівні Конституції України, є проблемою усєї нашої держави й є на сьогодні дуже актуальною. Слід наголосити на тому, що особливо значна роль у системі організаційно-правових гарантій прав і свобод людини і громадянина відведена Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини.

Усвідомити природу, функції та мандат нового для України демократичного інституту позасудового захисту прав і свобод людини неможливо без аналізу подібних правозахисних інституцій у демократичних країнах світу. Однією з головних функцій омбудсмена у світі є контроль за діяльністю виконавчих та інших органів державної влади шляхом розгляду скарг громадян на дії тих чи інших органів державної влади або посадових осіб, що призвели до порушення прав та свобод людини і громадянина. Залежно від обсягу повноважень, сфери компетенції та інших факторів умовно

можна виділити кілька моделей омбудсмена в світі. Найбільш поширеною з них є так звана класична, або сильна модель омбудсмена, вперше запроваджена у Швеції на початку XIX ст. (Омбудсмен — від шведського слова *ombud* — особа, що є представником інших осіб.) У 1967 р. закон про створення інституту омбудсмена приймається у Великобританії, де була введена “слабка” модель омбудсмена. Вона характеризується вузькою сферою компетенції, обмеженими засобами правового впливу, а також запровадженням так званого парламентського фільтра, в результаті якого було різко обмежено доступ до омбудсмена громадян. Особливістю французької моделі, запровадженої в 1973 р., є те, що медіатор Франції, де традиційно сильна роль виконавчої влади, призначається Радою міністрів Франції, що є своєрідним винятком у концепції парламентського омбудсмена.

Таким чином, 15 січня 1998 р. набрав чинності Закон України “Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини”. 14 квітня 1998 р. Верховна Рада України обрала першого в історії держави Уповноваженого з прав людини [1]. Без перебільшення можна сказати, що інституція омбудсмена є не лише бажаним, а й необхідним елементом національної системи захисту прав людини, ключовою ланкою в процесі перетворень у країнах, що стали на шлях демократії та верховенства права.

При розробці української моделі омбудсмена — інституту Уповноваженого з прав людини враховувалися національні, правові та культурні традиції, особливості системи державної влади в Україні, а також досвід функціонування інституції омбудсмена в інших країнах, зокрема скандинавських, а також тих, що діяли шляхом реформ (стали на шлях реформ): Польщі, Угорщини, Росії. Конституція України, прийнятий на її основі 23 грудня 1997 р. Закон України “Про Уповноваженого Верховної Ради з прав людини” передбачають створення “сильної” моделі омбудсмена, яка характеризується такими особливостями: високим конституційним статусом Уповноваженого з прав людини, який закріплено в ст. 55, 85, 101 Конституції України; незалежністю Уповноваженого від будь-якого органу державної влади або місцевого самоврядування, їх посадових осіб; запровадженням єдиної моделі омбудсмена на національному рівні; широкою юрисдикцією Уповнова-

женого, яка поширюється як на органи державної влади, включаючи суди, так і на органи місцевого самоврядування та їх посадових осіб; значними повноваженнями щодо проведення проваджень та перевірок, у тому числі з власної ініціативи для виявлення випадків порушень прав людини та здійснення постійного моніторингу за станом дотримання прав і свобод людини; правом ініціювати обов'язкові для розгляду подання з викладенням рекомендацій щодо усунення виявлених порушень прав і свобод людини органами державної влади, місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, підприємствами, установами, організаціями незалежно від форми власності, їх посадовими та службовими особами; можливістю безпосереднього звертання до Уповноваженого широких верств населення; гнучкістю та неформальністю процедури, свободою дій щодо відкриття провадження у тій чи іншій справі. Уповноважений Верховної Ради України з прав людини є класичним взірцем парламентського омбудсмена, оскільки вибирається на посаду Верховною Радою України (ст. 5 Закону України "Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини") шляхом таємного голосування, що забезпечує йому високий статус, легітимність, а також — гарантія незалежності від усіх гілок влади, включаючи законодавчу. У зв'язку з цим важливо, що строк перебування на посаді Уповноваженого з прав людини не збігається зі строком повноважень парламенту України. Конституцією та законами, зокрема, законом, про який розмова йшла вище, передбачено запровадження єдиної моделі Уповноваженого з прав людини у межах держави, що в умовах перехідного періоду країни, як свідчить досвід, є оптимальною додатковою гарантією його високого статусу. В той же час законом передбачено право Уповноваженого на запровадження інституту своїх представників за територіальною або функціональною ознакою в межах коштів, виділених Верховною Радою України. Але крім цього, Уповноважений наділений додатковими гарантіями незалежності. Також досить широкою є сфера його компетенції, й Уповноважений для виконання передбачених законом функцій наділений широким комплексом прав. Слід також зазначити, що особливість статусу Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини полягає в тому, що він не належить до будь-якої з гілок державної влади,

а є органом *sui generis*, особливого роду, з унікальним статусом [2]. Реалізація його мандату в умовах сучасної України ускладнюється тим, що він не вписується у традиційно існуючу систему влади. Тому невідворотним на етапі його становлення є пошук оптимальних механізмів взаємодії з владними структурами, одночасно зі збереженням свого незалежного статусу. Основні засади взаємодії Уповноваженого з прав людини з іншими органами полягають у тому, що його діяльність не тягне перегляду компетенції державних органів, які забезпечують захист і поновлення порушених прав і свобод людини. Уповноважений діє притаманними лише йому засобами та методами, а рекомендаційний характер його звернень не знижує його можливості впливу на поновлення порушених прав і свобод, що можливо за умови високого рівня правової культури відповідних правових осіб. Крім функції безпосереднього розгляду звернень про порушення прав людини, що надходять до Уповноваженого, модель українського омбудсмена передбачає також проведення моніторингів за дотриманням та захистом прав і свобод людини і громадянина в Україні органами державної влади, місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, підприємствами, установами, організаціями незалежно від форми власності та їх посадовими особами та службовими особами, які своїми діями (бездіяльністю) порушували права і свободи людини і громадянина. Результати таких моніторингів та комплексна оцінка стану додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні представляються у Верховній Раді України у вигляді щорічних доповідей про стан дотримання та захисту прав і свобод людини і громадянина відповідно до п. 17 ст. 85 Конституції України та ст. 18 Закону "Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини". Крім усього вищезгаданого, відповідно до закону Уповноважений має право брати участь у процесі підготовки доповідей з прав людини, які подаються Україною в міжнародні організації згідно з чинними міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких дана Верховною Радою України (ст. 19 закону). Це право розширює легальні можливості Уповноваженого здійснювати контроль за дотриманням Україною міжнародно-правових зобов'язань у сфері прав людини, а також впливати на процес приведення Україною національного законо-

давства у відповідність з нормами та принципами міжнародного права. Це має сприяти більшій відкритості тієї інформації, яку уряд представляє у міжнародні конвенційні органи.

Слід також зазначити, що вся діяльність Уповноваженого з прав людини спрямована на реалізацію ще одного важливого завдання, покладеного на Уповноваженого в рамках здійснення ним парламентського контролю — це сприяння підвищенню рівня правової інформованості населення України (п. 7 ст. 3 Закону України). Адже, лише змінюючи правову свідомість та культуру суспільства в цілому та окремих його членів можна забезпечити реальне утвердження нової системи цінностей, яка б базувалась на принципах демократії, верховенства права та поваги до прав людини. Значні зусилля Уповноважений з прав людини спрямовує на поширення знань про міжнародні стандарти у галузі прав людини, які є невід'ємною частиною українського законодавства. Всебічно сприяючи їх поширенню, Уповноважений тим самим закладає підвалини нової правосвідомості не лише пересічних громадян, а й представників органів державної влади України, створює передумови для широкого застосування міжнародно-правових норм у національній правовій системі.

Будь-яка модель омбудсмена базується на високому авторитеті особистості самого омбудсмена. Особливість української моделі, крім цього, полягає в тому, що на Уповноваженого покладається обов'язок у своїй незалежній та неупередженій діяльності в інтересах людини та громадянина керуватися Конституцією України, законами України, а також законами справедливості та власною совістю (ст. 7 Закону України). На цьому наголошувалося в присязі, яку склала перший Уповноважений з прав людини 14 квітня 1998 р. На практиці це означає, що Уповноважений у своїй діяльності постійно має керуватися як принципом верховенства права, так і принципом верховенства прав людини, а також має пропонувати моделі правової та моральної поведінки, які б випереджали чинне в країні законодавство.

“Сильна” модель українського омбудсмена, закладена в Законі України “Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини”, має бути закріплена і підкріплена низкою процесуальних норм у відповідних кодексах та законах [3].

Спираючись на численні зауваження науковців та практиків, розглянемо проблему вдосконалення функціонування інституту Уповноваженого з прав людини. Насамперед, слід звернути увагу на деяку розосередженість законодавчого регулювання діяльності українського омбудсмена, що включає в себе Конституцію України 1996 р., Закон України “Про державну службу” 1993 р., Закон України “Про звернення громадян” 1996 р., Закон України “Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини” 1997 р. Крім того, надалі даний список повинен поповнитися ще низкою документів у зв’язку з необхідністю урегулювання внутрішньої організації апарату Уповноваженого та діяльності регіональних представників українського омбудсмена. Одним із пріоритетів молодшої української держави став захист прав та свобод людини і громадянина. Прийняття закону та введення й закріплення таким чином посади Уповноваженого з прав людини, ще не свідчить про те, що український конституційно-правовий інститут омбудсмена є остаточно сформованою інституцією. Світовий досвід показує, що організація та діяльність такого інституту — непростий процес. Уповноваженому з прав людини досить складно діяти в країні, де більшість громадян має низький рівень політичної та правової культури, а державні службовці часто керуються застарілими адміністративно-командними методами, нерідко порушуючи закони, а іноді навіть Конституцію України. Тому практична діяльність українського омбудсмена має стати чинником, що посилить суспільний вплив на ефективність діяльності державних службовців.

Повертаючись до питання створення інституту омбудсмена на локальному рівні, слід сказати, що для створення і розбудови регіонального інституту омбудсмена перед за все необхідно: створити законодавчу базу (підготувати проект Закон України “Про Уповноваженого ВРУ з прав людини” або внести доповнення до нього) та розробити правила процедури; чітко розподілити повноваження між Уповноваженим ВРУ та регіональним омбудсменом; створити механізм застосування рішень омбудсмена; надати омбудсмену права законодавчої ініціативи; забезпечити вільний доступ громадян до омбудсмена. Відсутність регіонального омбудсмена є суттєвою вадою української демократії. Створення інституту регіонального омбудсмена відповідає потребам сьогодення. Діяльність регіональ-

ного омбудсмена має бути сфокусована на захисті прав людини і громадянина від неправових дій або бездії локальних органів державної влади.

Доцільно буде розглянути чотири альтернативи створення інституту регіонального омбудсмена, подані Л. Пекарською [4]. Отож, перша альтернатива: створення інституту регіонального омбудсмена за шведською моделлю. Друга альтернатива базується на британській моделі. Третя альтернатива: створення інституту регіонального омбудсмена, призначеного урядом. Четверта альтернатива: створення української моделі інституту регіонального омбудсмена. Отже, для впровадження рекомендована четверта альтернатива. Вона є найбільш доцільною, тому що її мета полягає у створенні саме такого незалежного захисника прав і свобод людини, до якого була б повага і довіра громадян, тобто будь-яка особа має право прямого доступу до омбудсмена зі своєю скаргою. Разом з цим модель передбачає надання омбудсмену права законодавчої ініціативи. Діяльність регіонального омбудсмена має базуватися на принципах незалежності; професійності; справедливості. Жителі регіонів мають відчувати реальну турботу щодо захисту їхніх прав та свобод.

Створення інституту омбудсмена на регіональному рівні продемонструє не тільки те, що уряд прагне створити справедливе державне управління, а й буде одним з проявів поваги до людей. З огляду на те, що власні інтереси представників органів державної влади часто домінують над суспільними інтересами, важливим залишається питання здійснення відповідного незалежного контролю за органами державного управління як на державному, так і на місцевому рівнях [5].

Важливо підкреслити, що А. Тененбаум вважає, що треба внести доповнення до ст. 2 Закону, поширивши сферу його дії на Збройні сили та інші військові формування України. Ще один важливий момент: серед вимог до кандидата на посаду Уповноваженого у ст. 5 Закону названо високі моральні якості та досвід правозахисної діяльності. Однак даному припису суперечить норма цієї ж статті про те, що якщо судимість за вчинення злочину погашена та знята у встановленому законом порядку, правових перешкод для того, щоб обіймати посаду Уповноваженого з прав людини, не існує. Невже пога-

пена та знята судимість у встановленому законом порядку — це прояв “високих моральних якостей”, а балачки на тюремних нарах — “досвід правозахисної діяльності”? А. Тененбаум сподівається, що “в Україні для виконання обов’язків Уповноваженого, який здійснюватиме парламентський контроль за додержанням прав людини і громадянина, можна знайти людину без судимості. Тому зазначену вище норму треба вилучити” [6]. У законі також є комедійні моменти. Так, п. 12 ст. 13 Уповноваженому надано право перевіряти стан додержання встановлених прав і свобод людини та громадянина відповідними державними органами, в тому числі тими, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність. Але ця норма суперечить п. 3 ст. 121 Конституції України, згідно з якою нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, покладено на органи прокуратури. Це зіткнення правових норм, “конфлікт повноважень двох державних структур” можна пояснити недосконалістю і неточністю правового формулювання. Щоб не виникало конфліктів, у правозастосовній і наглядовій діяльності зазначених структур, цей припис треба змінити, або вилучити [7].

Як стверджують Н. М. Тодика та О. Марцеляк, були пропозиції законодавчо закріпити, що Уповноважений не приймає скарги громадян, якщо: громадянин не вичерпав всі засоби правового захисту своїх прав і свобод (не звертався у відповідні компетентні органи, в обов’язок яких входить вирішення даних справ; не скористався правом судового позову тощо); якщо скарга не значна чи не добросовісна; скарги від іноземних громадян. Такі пропозиції обґрунтувалися необхідністю зменшити потік скарг від громадян, адже по кожному зверненню Уповноважений зобов’язаний дати повідомлення про прийняття або відхилення звернення до розгляду, яке надсилається в письмовій формі особі, яка його подала. Звичайно, що Уповноваженому буде дуже важко дотримуватися даного положення Закону. З цієї ж причини деякі науковці пропонували законодавчо закріпити так звані “фільтри” подачі звернень Уповноваженому. Пропонувалося на рівні з “парламентськими фільтрами” ввести “президентський фільтр”, коли заяви-скарги подавалися б Уповноваженому через Президента України, і “громадський фільтр”, коли вони подавалися б через громадські правозахисні організації, а та-

кож від представників Уповноваженого на місцях. Це, як вважають Н. Тодика та О. Марцеляк, захистило б Уповноваженого від потоку скарг, які подаватимуться йому не за підвідомчістю. У свою чергу, це дало б йому можливість зосередитися на найважливіших питаннях забезпечення прав людини. Тоді Уповноважений представляв би собою орган, який тісно співпрацює не тільки із законодавчою владою, а й з громадськими правозахисними організаціями і Президентом України [8]. Ми категорично з цим не погоджуємося, адже, по-перше, Уповноважений незалежно розглядає звернення, а по-друге, те, що пропонується, потягло б за собою багато формальностей у процесі направлення звернення, його розгляду, на відміну від того положення, що закріпили законодавці, згідно з чим ми маємо вільний доступ до Уповноваженого, звернення до нього.

Отже, проаналізувавши положення нормативно-правових актів нашої держави з питань функціонування парламентського контролю за захистом конституційних прав і свобод людини і громадянина з використанням досвіду подібного інституту в зарубіжних країнах, доходимо висновку, що конституційне введення інституту омбудсмена є важливим кроком на шляху створення правової держави, розвитку демократичних процесів, спрямованих на підвищення статусу особи, гарантій реалізації прав і свобод людини і громадянина. Проте функціонування цього інституту правового захисту як такого, що доповнює існуючі засоби захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина в системі правозахисного державного механізму вимагає подальшого вдосконалення не тільки усунення прогалин, неузгодженості та суперечностей у законодавстві, а й виконанням Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини у повному обсязі передбачених Законом прав та обов'язків, що сприятиме підвищенню ефективності механізму правового захисту людини і громадянина в нашій державі.

Таким чином, можемо стверджувати, що інститут Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини розвивається в межах загальноновизнаних світових тенденцій і має значний потенціал у справі захисту й охорони прав і свобод людини і громадянина, а також є значною державною гарантією забезпечення дотримання прав і свобод людини і громадянина посадовими і службовими особами органів, установ, організацій різноманітних організаційно-пра-

вових форм і форм власності. Доцільно було би порушити питання про створення на базі Конституції України 1996 р. єдиного законодавчого акта, який би вичерпно деталізував конституційно-правовий статус інституту Уповноваженого Верховній Раді України з прав людини, хоча необхідно ще багато чого зробити, щоб він дійсно став вагомим правозахисним інститутом.

Інститут омбудсмена має безпосереднє відношення до кожного з нас, і, якщо порівняти його зі словом “автобус” — то він подібний до засобу пересування з функціями громадського транспорту, що іде за визначеним маршрутом до кінцевої мети, на шляху підбираючи пасажирів і доставляючи їх до індивідуальних кінцевих зупинок... Куди ж іде цей автобус в Україні й підходить його маршрут українському пасажирові чи ні?

Зроблений в роботі аналіз дає достатні підстави стверджувати, що в Україні попри наявне демократичне законодавство у сфері прав людини в умовах соціально-економічної кризи, падіння загального рівня культури і моралі, відсутні ефективні механізми захисту прав людини, що призводить до масових та систематичних порушень прав та свобод людини, а інколи унеможливорює їх реалізацію.

Саме тоді, коли кожний усвідомить усю важливість розвитку цього надзвичайно цікавого і нового для нашого суспільства інституту — Уповноваженого з прав людини, — може тоді й наш “автобус” почне їздити за своїм маршрутом до кінцевої зупинки значно швидше, без перешкод і тільки на зелене світло...

Література

1. Карпачова Н. Г. Перша щорічна доповідь про стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні. — К., 2001. — С. 24.
2. Карпачова Н. Г. Там само. — С. 29.
3. Там само. — С. 32.
4. Пекарська Л. Створення інституту омбудсмена в Україні на регіональному (локальному) рівні // Аналітичні записки з розробки напрямків державної політики. — К.: Вид-во УАДІ, 2001. — С. 182.
5. Там само. — С. 185.
6. Тененбаум А. Статус Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини і прогалини в Законі // Право України. — 1999. — № 2. — С. 102.
7. Там само. — С. 101.
8. Тодика Н., Марцеляк О. Конституційно-правовий статус Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини (порівняльно-правовий аналіз) // Вісник Академії правових наук України. — 1998. — № 3. — С. 35.

Романенко І.

(факультет юридичної журналістики ОНЮА, II курс,
науковий керівник — ст. викладач В. О. Куранін

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ВИКОРИСТАННЯ ГЛОБАЛЬНОЇ МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ

Розвиток мережі Інтернет у найближчому майбутньому перетворить мережу на стандартний канал соціальних комунікацій, по якому буде здійснюватися більшість роздрібних торгових операцій, переведення коштів, будуть виконуватися усі функції зв'язку і віщати засоби масової інформації. Виникнуть нові соціальні групи, нова ідеологія, сформується новий психологічний образ жителя планети ХХІ століття.

Віктор Наумов

Поява Інтернет стала результатом роботи групи вчених, що 2 січня 1969 року (34 роки тому) приступила по завданню уряду США до досліджень у сфері об'єднання комп'ютерів у мережу. Метою досліджень, нині втіленою в Інтернет, була розробка комп'ютерної мережі, здатної надійно функціонувати при виході з ладу окремих її сегментів. Ідея була в тому, що будь-який комп'ютер мережі міг зв'язуватися з будь-яким іншим, приєднаним до мережі комп'ютером як вузол мережі, одержуючи повний доступ. При цьому інформаційний обмін міг відбуватися через сусідні комп'ютери.

Сьогодні кожний має можливість особисто спостерігати результати цієї роботи — глобальну інформаційну мережу, іменовану Інтернет.

Інтернет — це дуже специфічне явище, що вимагає великої кількості визначень. При цьому усяке визначення на тому чи іншому етапі свого історичного розвитку може виявитися неспроможним і неповним, а тому вимагає уточнення й удосконалювання відповідно до новітніх досягнень науки і практики. З акцентами на різні сторони об'єктивного прояву, Інтернет визначається як:

а) інформаційна комп'ютерна система, що складається із сукупності окремих інформаційних комп'ютерних мереж, об'єднаних на основі єдиного міжмережного протоколу. Таке визначення дозволяє охарактеризувати Інтернет з погляду його технічної будови;

б) інформаційний простір. Це визначення дозволяє виявити таку сутнісну характеристику Інтернет, як виступ його в якості заснованої на дії комп'ютерних програм форми існування інформації;

в) віртуальне середовище існування суб'єктів суспільства. Це визначення дозволяє побачити мету, переслідувану в процесі розвитку Інтернет, а також характеризує використання Інтернет суспільством при чиненій у даний час соціотехнічної революції;

г) сукупність інформаційних суспільних відносин у віртуальному середовищі. Це визначення характеризує соціальну сторону Інтернет як явища, указуючи також на форму виникнення і розвитку в Інтернет соціальних зв'язків.

Ще в 1984 році в Інтернет нараховувалося усього близько 1000 комп'ютерів, а через 16 років, до початку 2001 року їхнє число перевищило 90 мільйонів, тобто зросло в 90 000 разів! На кінець 2000 року нараховувалося більш 332 мільйонів користувачів Інтернет в усьому світі. Якщо радіо стали використовувати більш 50 мільйонів чоловік тільки через 38 років після створення радіомережі, а телебачення — через 13 років, то Інтернет на залучення 50 мільйонів чоловік вистачило і 4 років! Сьогодні ріст числа web-сторінок відбувається зі швидкістю більш 7 млн. у день. По числу “жителів” Інтернет випереджає всі країни світу, включаючи США, Японію, Росію й інші, за винятком Китаю й Індії. Всесвітня мережа охоплює велику частину населеної суші і жодна держава по цьому параметрі з нею конкурувати не може.

Масштабність Інтернет породила ідею про його самостійність від будь-яких держав. Існує навіть “Декларація незалежності кіберпростору”, написана Джоном Барлоу, у якій проголошується право користувачів Інтернет на створений ними світ і на волю від утручання ззовні. Від імені всіх користувачів Барлоу заявляє в Декларації: “Уряди Індустріального світу, ви — стомлені гіганти з плоті і стали; моя ж Батьківщина — Кіберпростір, новий будинок Свідомості. Від імені майбутнього я прошу вас, у яких усе в минулому, —

залишіть нас у спокої. Ви зайві серед нас. Ви не маєте верховну владу там, де ми зібралися” [1].

Інтернет передбачався бути цілком вільною зоною. Розроблювачами і першими користувачами Інтернет стали вчені, що спроектували Інтернет на базі наукового, а не юридичного світогляду. Однак значимість суспільних відносин, що виникають у зв'язку з використанням мережі занадто велика, щоб залишити її без законодавчого регулювання, хоча багато експертів стверджують, що, оскільки Інтернет не має яких-небудь географічних кордонів, то він ніяк не може підпадати під юрисдикцію і регулюватися якою-небудь державою чи групою держав. Вони мотивують це тим, що в даний час передача даних — миттєва, не дивлячись на те, де знаходиться відправник і одержувач. І сьогодні, як індивіди, так і мультинаціональні корпорації самостійно приймають рішення у відношенні місця розміщення своїх веб-сайтів (наприклад, США, завдяки їх конституційній гарантії свободи слова, стали раєм для сотень неонацистських німецьких сайтів, що переслідуються по німецькому праву).

Проте, держава у зв'язку з появою Інтернет не втратила своєї значимості як історично сформованої, універсальної форми політичного об'єднання суспільства. Усупереч широко розповсюдженій думці, ідея глобалізації інформаційного простору поки не може вплинути на формально-правове положення держави, принаймні, у силу двох причин. По-перше, питання наділення користувача телекомунікацій юридичними правами та обмеженнями як і раніше залишається в руках держави саме в силу винятковості держави як особливого суб'єкта права. В других, тому що ступінь залучення населення поки ще не дуже висока [2].

Приймаючи до уваги специфіку відносин, що складаються у сфері глобальної інформаційної мережі (наприклад, український користувач одержує інформацію із сайта, розташованого в США і належного, приміром, фірмі у Франції), важливим уявляється наступне питання: чи вимагає поява і розвиток Інтернет створення спеціальних норм чи використання нині чинних з урахуванням відповідного тлумачення з боку доктрини і правозастосувальної практики є достатнім.

Існують три наступні підходи до вирішення цього питання:

1) необхідне створення комплексу спеціальних норм, поклика-

них упорядкувати правовідносини учасників всесвітнього інформаційного обміну в мережі Інтернет;

2) незважаючи на явну специфіку Інтернет, застосовувати за аналогією правові норми, спочатку призначені для регулювання більш-менш подібних відносин поза сферою всесвітньої віртуальної мережі, тобто підійти до проблеми “з погляду права, а не з точки зору рівня розвитку техніки” [3];

3) необхідне регулювання Інтернет-відносин: мається на увазі сполучення законодавчого регулювання і саморегулювання, що здійснюється представниками приватного капіталу, що вкладають кошти в забезпечення функціонування Інтернет і доступу до нього, а також користувачами. В даний час, на думку більшості фахівців, правове регулювання Інтернет або недостатнє, або несвоєчасне, або не зовсім коректне.

Інтернет уже сьогодні робить захоплюючим і цікавим життя мільйонів людей, які складають “мережне співтовариство”. Однак зазначений канал соціальних комунікацій можна використовувати і як благо для розвитку, і як засіб для здійснення антисоціальних дій. При відсутності норм, що регулюють дії користувачів, організацій і держав у мережі Інтернет, виникає і зміцнюється у свідомості подвійний стандарт: закони повинні дотримуватися, але тільки не в мережі. Причини даної небезпечної тенденції багатогранні і їх можна умовно розділити на технічні, соціально-психологічні і правові.

До перших можна віднести вплив природи інформації на електронних носіях (електронні дані в нашому матеріальному світі виглядають надзвичайно мінливими і нестабільними), колосальні масиви даних і “плинність” інформації в мережі Інтернет.

Соціально-психологічними причинами процесу становлення подвійного стандарту є відсутність розуміння місця і ролі мережі Інтернет у людському суспільстві й ефемерний статус автономності особистості.

Нарешті, до правових причин належать певна недостатність правового регулювання, а також концептуальна складність забезпечення доказів у мережі.

Поточна ситуація таїть у собі колосальну небезпеку. Якщо тенденції роздвоєння реального і віртуального світу зберуться, то

будь-які зусилля суспільства, держав по регулюванню ряду суспільних відносин будуть пропадати (наприклад, боротьба України з поширенням наркотиків при одночасному існуванні російськомовних сайтів, що детально описують усі тонкості виготовлення, покупки і готування наркотичних засобів).

При постановці і дослідженні питання про правове регулювання мережі виникає ряд спеціальних і загальнотеоретичних проблем.

Серед основних загальнотеоретичних проблем можна назвати, наприклад такі: право якої держави підлягає застосуванню, яким повинен бути зміст застосовного права, суд або компетентний орган якої держави в праві розглядати відповідну справу і багато інших.

Аналізуючи механізми дії мережі Інтернет і способи представлення і поширення інформації, фахівці виділяють у ній також унікальні, які не мають аналогів у реальному світі, спеціальні юридичні проблеми.

По-перше, це проблема регулювання електронної комерції (проблема оподаткування підприємництва в мережі, недобросовісна реклама і ряд інших).

Електронна комерція являє собою спосіб організації бізнесу з опорою на електронні кошти комунікацій. Частиною електронної комерції є Інтернет-магазини, мережні рекламні агентства, електронні біржі й інші організації, представлені в мережі. Зараз більшість комерційних операцій, що відносяться до електронної комерції, лише на початковому етапі зв'язані з Інтернет. Так, після замовлення, наприклад, книги в Інтернет-магазині вам надсилають її звичайною поштою з оплатою післяплатою чи банківським переведенням. Однак у майбутньому буде більш поширене платне надання інформаційних послуг (приміром, підписка на новини, одержання програм і т. д.), коли й оплата й одержання послуги буде відбуватися через Інтернет.

Чергова надзвичайно полемічна проблема мережі — використання доменних імен. Уся сукупність комп'ютерів, підключених до Інтернет, умовно розбита на ієрархічно упорядковані області — домени.

Доменне ім'я в мережі Інтернет несе в собі певну інформацію, що дозволяє користувачам адресуватися до інформаційного ресурсу (наприклад, домен "com" використовується для комерційних організацій,

“org” — для некомерційних організацій, “net” — для організацій, діяльність яких зв’язана з Інтернет, “edu” — для установ системи освіти, “hit” — для міжнародних організацій, “pro” — для осіб, зайнятих у сфері бухгалтерського обліку, права, медицини).

При цьому доменне ім’я має наступні властивості:

– доменне ім’я вибирається і реєструється власником інформаційного ресурсу самостійно з використанням послуг спеціальних організацій;

– при формуванні доменного імені використовуються латинський алфавіт і цифри;

– доменне ім’я унікальне, у мережі Інтернет немає двох однакових доменних імен;

– система доменних імен ієрархічна, кожне доменне ім’я складається з декількох доменів.

Таким чином, можна стверджувати, що доменне ім’я — це, по суті, засіб індивідуалізації в широкому розумінні, що дозволяє споживачам просто й ефективно знаходити у віртуальному просторі відомі їм у господарському обороті найменування. Можливість вільного вибору доменного імені породжує і протиправне явище — кібер-сквоттинг (англ. — cybersquatting), що означає реєстрацію доменних імен, що збігаються чи подібні з засобами індивідуалізації, з їх наступним несумлінним використанням, як для власних комерційних цілей, так і з метою пропозиції до продажу самим власником засобів індивідуалізації. Дане явище породило на Заході сотні судових розглядів, що у більшості випадків вирішуються на користь правовласником.

Дуже важливою проблемою мережі Інтернет є визначення відповідальності провайдерів (інформаційних посередників, що надають клієнтам доступ до Інтернет) за зміст на їхніх серверах інформації клієнтів і користувачів. Особливо гостро питання про відповідальність провайдера постає у випадку, якщо особу, яка передає інформацію в мережу, не виявлено, пред’явлення до нього вимог економічно неефективно чи зв’язано з великими труднощами.

Четвертою групою правовідносин, що відображає специфічність регулювання мережі Інтернет, є багатогранні питання інформаційної безпеки, що включають у себе криптографію, шифрування (ці аспекти детально регламентовані, наприклад, у Росії [4]), забезпе-

чення безпеки доступу до даних, охорону інтересів приватного життя (privacy). До даної групи прилягають питання моральності і цензури (як приватної, так і мережних соціальних груп, а також держав і організацій).

Проблеми, пов'язані з Інтернет, кожна держава вирішує по-своєму. Країни Європейського союзу створили Інтернет Законодавство ЄС, а в Муампаре, що була Бірмі, доступ до Інтернет закритий і у країні введено покарання за незаконне використання модему — до 15 років тюремного ув'язнення.

В Україні питання нормативного регулювання глобальних мереж мають поки постановочний характер. Публікуються лише окремі статті юристів, що зайнялися розробкою юридичного аспекту використання Інтернет. У національному законодавстві існує цілий ряд нормативних актів, що регулюють відносини у сфері інформації, і відповідно, що торкається питання використання глобальної мережі. Але тільки один документ присвячений безпосередньо Інтернет. Це Указ Президента № 928/2000 “Про заходи щодо розвитку національної складової глобальної інформаційної мережі Інтернет та забезпечення широкого доступу до цієї мережі в Україні” від 31.07.2000 року. Характеризуючи цей документ, варто сказати, що він має декларативний характер, але при цьому визначає основні напрямки правового регулювання Інтернет в Україні. Насамперед, це захист авторського права в мережі, розробка закону “Про електронно-цифровий підпис” і інші.

У завершенні треба відзначити, що поки усі спори навколо Мережі ведуться по окремих напрямках. Глибинна ж суть проблеми, на думку багатьох фахівців, полягає в наступному: для чого потрібна особистості, суспільству, державі Мережа? Це щось принципово нове чи “звичайний” соціально-інформаційний канал? Яка якість створеної системи, які перспективи її розвитку? Чи буде це “нове” інформаційне суспільство чи споживачі на планеті просто одержать ще один засіб для відпочинку, покупок і навчання? Чи є мережа панацеєю для рішення вантажу проблем, накопичених за сторіччя, чи це просто споруджувана Вавілонська вежа з дзеркал, картковий будиночок? Якщо так, то недалекоглядно цілком довіряти такій структурі функції “нового суспільства”, що по змісту суперечать устояним організаційно-правовим традиціям.

У будь-якому випадку, дискусійний характер проблеми не скасує чинного законодавства, наскільки б його норми не здавалися безглуздими, нежиттєвими, абсурдними...

Література

1. Петровский С. В. Интернет и право: точки напряжения // <http://pravo.inet.ru>.
2. Вадим Цыганаш Государство и современные телекоммуникационные технологии // <http://www.russianlaw.net/law/doc/al07.htm>.
3. Mark Gould. Review of Thomas J. Smeddinghoffs Online Law (1996) <http://jilt.law.strath.ac.uk/jilt/BookRev/972goul/default.htm>.
4. В. Б. Наумов. Особенности правового регулирования сети Интернет // Тезисы докладов Всероссийской научно-методической конференции "Интернет и современное общество", 8-11 декабря 1998 года, Санкт-Петербургский государственный университет. — С. 51-53.

Троцька А. В.

*(факультет юридичної журналістики ОНЮА, II курс,
науковий керівник — доктор юридичних наук,
професор М. П. Орзіх)*

СТАН КОНСТИТУЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЩОДО ПРАВ ЛЮДИНИ ТА МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ

В одній зі своїх доповідей колишній Генеральний секретар Ради Європи Катрін Лялюм'єр зазначила: "Фундаментом усієї будівлі прав людини є... те, що ми називаємо універсальністю прав людини. Ці права є змістовно правами, які належать усім людським істотам, кожній жінці, кожному чоловіку і кожній дитині, де б вони не мешкали на цій землі. Жодна людина, жодна група, жодна країна, жоден регіон світу не може бути виключений з користування правами людини..." [1] Саме усвідомлення людством універсальності прав людини стало одним із чинників формування міжнародних стандартів у цій галузі. Міжнародні стандарти — це норми, що містяться в міжнародних документах, обов'язкові для законотворчості розвинутих держав [2]. Можна вважати, що людство виробило "своєрідний кодекс прав людини в міжнародному праві" [3]. Проте міжнародні стандарти не повинні залишати-

ся деклараціями чи конвенціями на папері, їх положення необхідно втілювати в життя.

Докорінно змінилася зовнішня політика держав: з напрямку захисту свого суверенітету до мети співробітництва у галузі прав людини. Держави нібито поступилися міжнародному товариству часткою своєї незалежності задля утвердження максимально ефективного механізму забезпечення прав людини. Таку функцію на себе взяли міжнародні організацій: ст. 1 Статуту Ради Європи проголошує, що фундаментальною метою, задля якої було створено цю організацію, є підтримування і подальше здійснення прав людини і основних свобод; відповідно до п. 3 ст. 1 Статуту ООН, перед організацією стоїть мета в заохоченні та розвитку поваги до прав людини та основних свобод для всіх, без розрізнення раси, статі, мови чи релігії.

За час існування міжнародних стандартів вже склався розгалужений механізм захисту прав людини. Він містить у собі:

– нормативне закріплення прав та свобод людини у міжнародних актах, з їх подальшою ратифікацією відповідними державами (Біль про права людини, Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод та протоколи до неї, Європейська соціальна хартія, Африканська хартія прав людини та прав народів та ін.)

– універсальні та регіональні контрольні механізми з прав людини (Комітет ООН з прав людини, Міжнародний суд ООН, Європейська комісія з прав людини, Комітет міністрів Європейської Ради, Європейський суд з прав людини та ін.)

Але застосування цих механізмів для захисту прав та свобод окремого індивіда іноді практично неможливе. Наприклад, попри безсумнівний професіоналізм суддів Європейського суду з прав людини, вони просто фізично неспроможні оперативно розглядати скарги мешканців 41 держави. Тому не дивно, що від часу подачі скарги до моменту прийняття рішення Судом минає в кращому разі три, в гіршому — п'ять і більше років. До того ж статистика свідчить, що, скажімо, протягом 1997-98 років Європейською комісією з прав людини зареєстровано 9756 заяв, а оголошено прийнятними — лише 1440, тобто з семи поданих скарг шість не проходили навіть перше випробування на відповідність вимогам Конвенції. Мало того, з 1045 справ, переданих Комісією до Суду в період з 1960 по 1998

роки, принаймні одне порушення Конвенції встановлено лише в 481 випадку, тобто більше половини справ, які розглядає Суд, заявники програють. Крім того існують багато умов щодо самої заяви: її буде розглянуто лише за умови, якщо в ній йдеться про порушення прав та свобод, перерахованих у Конвенції та протоколах до неї, якщо права порушено саме органом влади, якщо позивач використав всі засоби судового захисту відповідної держави і якщо заяву буде надіслано протягом шести місяців з моменту винесення рішення найвищим компетентним національним судом або іншим органом.

Тут варто звернутися до національної системи захисту прав та свобод людини. Для оцінки ступеня додержання державою міжнародних стандартів існує декілька критеріїв:

- ступінь віддзеркалення міжнародних стандартів у національному законодавстві;
- наявність та функціонування правового механізму на національному рівні;
- рівень дотримання проголошених прав у певній державі.

Почнемо з обсягу закріплення прав та свобод людини в конституційному законодавстві України. М. Орзіх, посилаючись на міжнародні акти, вважає, що хоч основні права, свободи і обов'язки встановлюються найвищими органами державної влади у формі конституційного закону..., вони не можуть бути вужчими за змістом від міжнародно-правових стандартів. Це — завдання, до виконання якого повинні прагнути всі народи [4].

Зробивши порівняльний аналіз Конституції України з міжнародними актами в галузі прав людини, можна дійти висновку, що в Конституції належним чином закріплені основні права та свободи людини, в деяких моментах навіть ширше. Наприклад, в Європейській Конвенції прав людини відсутні норми, які б прямо кореспондувалися зі статтями 23, 38, 40, 54, 57 Конституції України. Натомість лише три положення Конвенції, що не мають аналогів безпосередньо у Конституції — це статті 1 та 4 IV Протоколу та ст. 1 VII Протоколу до Конвенції. Але все ж таки в ст. 22 Конституції України зазначено, що перелік прав і свобод не є вичерпними, і це справедливо, за підрахунками фахівців у міжнародному праві на даний момент визнано більше ніж 150 видів прав і свобод людини.

При визначенні обсягу прав та свобод людини особливу увагу треба приділити випадкам юридично закріплених обмежень цих прав. Науковці говорять про те, що всю попередню історію людства можна розглядати як історію боротьби за права людини, а новітню історію людства можливо інтерпретувати як історію боротьби за межі прав людини [5].

Ст. 29. 2 Загальної декларації прав людини проголошує, що при здійсненні своїх прав і свобод кожна людина повинна зазнавати тільки тих обмежень, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання і поваги прав і свобод інших та забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві. Дуже схожий перелік правообмежень міститься і в інших міжнародних актах.

Якщо порівнювати Конституцію України з Європейською конвенцією про захист прав людини і основних свобод, то остання в деяких випадках містить навіть більше правообмежень. Наприклад, ст. 8, яка проголошує право на особисте та сімейне життя, містить обмеження, які не зазначені у Конституції, з приводу здоров'я та моралі інших людей.

У порівнянні з Європейською соціальною хартією — майже однаковий перелік обмежень.

А ось у ст. 8 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, поряд з такими обмеженнями як державна безпека, громадський порядок, захист прав і свобод, є обмеження щодо службовців збройних сил, поліції або адміністрації органів держави.

Але це тільки текстуальне порівняння. Наступним кроком повинне бути інтерпретаційне порівняння змісту статей [6].

Ступінь віддзеркалення міжнародних стандартів у національному законодавстві також залежить від встановленої процедури імплементації відповідних міжнародно — правових норм.

Ст. 9 Конституції України є прямою вказівкою на застосування міжнародних договорів; ст. 17 Закону України “Про дію міжнародних договорів на території України” містить положення про те, що укладені належним чином і ратифіковані міжнародні договори становлять невід’ємну частину законодавства України.

На прикладі рішень Європейського Суду з прав людини, нау-

ковці визначають такі можливі шляхи імплементації міжнародного законодавства:

- обов'язкове виконання рішень Суду державою, щодо якої це рішення було винесено;
- приведення національного законодавства у відповідність з Конвенцією;
- застосування норм Конвенції національними правозастосовчими органами, зокрема судами;
- тлумачення Конвенції національними суб'єктами права;
- вплив на правосвідомість службових і посадових осіб та громадян [7].

Ефективність норми міжнародного права значною мірою залежить від наявності відповідного механізму, здатного забезпечити її дотримання. Важливу роль у цій справі покликані відігравати суди [8]. І хоча згідно з Конституцією України, чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою, є частиною національного законодавства, на практиці не застосовуються судами при прийнятті рішень. На жаль, більшість суддів навіть не мають доступу до міжнародного законодавства або змоги вивчати його. Таке положення ініціюватиме істотні зміни у підготовці та підвищенні кваліфікації суддів у галузі міжнародного права, введенні електронних баз даних законодавства у суді.

Щодо реального дотримання прав людини в Україні, то воно в багатьох випадках не співпадає із задекларованими нормами, хоча, звичайно, робляться кроки вперед, наприклад, введення Указом Президента України посади заступника міністра юстиції — Уповноваженого у справах дотримання Конвенції про захист прав і основних свобод людини та розвиток інституту Уповноваженого Верховної Ради з прав людини.

Література

1. Catherine Lalumiere. Les droits de l'homme a l'aube du XXI siècle. P. 3-6.
2. Итоговый документ Венской встречи представителей государств — участников ОБСЕ // Международная защита прав и свобод человека. — М., 1990. — С. 80; Парижская хартия для новой Европы // Известия. — 1990. — 23 нояб.
3. Буткевич В. Права людини в Україні // Політична думка. — 1993. — № 1. — С. 91.
4. Орзіх М. Міжнародно-правові стандарти і права людини в Україні // Право України. — 1992. — № 4. — С. 9.

5. Рабінович П., Панкевич І. Межі прав людини і Конституція України // Право України. — 1997. — № 5. — С. 19.
6. Там само. — С. 22.
7. Раданович Н. Міжнародно-судові засоби імплементації Європейської Конвенції про захист прав людини і основних свобод // Право України. — 1999. — № 12. — С. 36–39.
8. Калініченко О. Міжнародні контрольні механізми щодо реалізації прав, свобод та обов'язків людини і громадянина // Економіка. Фінанси. Право. — 2001. — № 1. — С. 23–24.

Тараненко М. О.

*(факультет державного будівництва
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, V курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, доцент Б. А. Пережнюк)*

СВІТОВА ПРАКТИКА ПРОВЕДЕННЯ РЕФЕРЕНДУМУ

Референдум та вільні вибори визначаються як найвище безпосереднє виявлення влади народу. Таким чином встановлюється високий авторитет рішень, прийнятих під час референдуму, та результатів вільних виборів. Водночас для ефективного здійснення народовладдя необхідно досягнення оптимального балансу різноманітних його форм.

Як форма безпосередньої демократії референдум — це далеко не нова форма безпосередньої участі населення у вирішенні глобальних соціально-економічних та політичних питань, а також у розв'язуванні територіальних та інших внутрішніх і міждержавних проблем. Після I Світової війни інститут референдуму увійшов у конституції деяких європейських країн, а після II Світової війни було надано новий поштовх процесу подальшого розвитку й удосконалення референдуму практично у всіх високорозвинених державах.

Термін “референдум” (від латинського “referendum” — те, що повинне бути доведене) — це голосування виборців, шляхом якого приймається рішення державного або місцевого, на рівні органів самоврядування, характеру. На відміну від виборів, голосування на референдумі надає юридичну силу не мандатові якоїсь особи, а рішення якого-небудь питання. А прийняте рішення вважається рішенням

ням народу — його юридична сила нерідко вище юридичної сили законів, прийнятих парламентом (вважається, що рішення, прийняте під час референдуму, не можна скасовувати звичайним законом).

Голосування виборців називають ще плебісцитом (від латинського “plebiscitum” — те, що сказав плебс, рішення народу). З юридичної точки зору — це повні синоніми. З точки зору стилю — плебісцитом називають референдум з питань, що мають для країни або регіону найважливіший характер: питання про державну належність, спірні території, про форму правління, про подальше існування правлячого режиму, про довіру лідеру країни і т. п. Прикладом може також послужити референдум у 1957 р. в Саарі, після чого Саар перейшов від Франції до складу Німеччини [1].

В деяких державах використовується лише поняття “референдум” (Італія, Іспанія), а в деяких — лише “плебісцит” (Коста-Рика, Чилі). Бразильська конституція 1988 р. серед способів здійснення народного суверенітету називає і референдум, і плебісцит (ст. 49); виходячи з того, що предмет плебісциту визначено, а предмет референдуму ні, можна вважати, що референдум має консультативний, а плебісцит — імперативний характер.

Іноді в літературі зустрічається й всенародне опитування (зокрема, так його охарактеризувала сталінська конституція СРСР 1936 р.). За змістом опитування передбачає виявлення думки населення, а не прийняття рішення виборцями, отже його результати не мають обов'язкового значення ні для публічної влади, ні для громадян. У деяких країнах, наприклад, у Швеції існуючий інститут називається консультативним референдумом.

У демократичних країнах, незважаючи на те, що всенародне опитування не має обов'язкового характеру, влада зважає на думку виборців. Наприклад, у 1972 р. в Норвегії було проведено консультативний референдум з питання вступу до спільного ринку: більш половини виступили проти, тому уряд утримався від цього рішення.

Проте, значення референдуму не варто переоцінювати. Референдум — це як урядовий, так і політичний інститут, він може бути використаний як протидія представницькій демократії, а також як засіб оминуті парламент й прийняти державне рішення всупереч йому [2].

Винесені до референдуму питання можуть бути не завжди дос-

тупними для всебічної оцінки з боку виборців, які можуть не прорахувати всіх політичних наслідків прийнятого рішення. Іноді референдум проводиться в обставинах тиску на психіку виборців, що неодноразово відбувалося у Франції при президенті де Голлі, а в умовах авторитарних режимів — в обставинах насильства та погроз.

Законодавство встановлює межі дозволеного використання інституту референдуму. Формула референдуму (питання, що виноситься на референдум) не повинна містити питання надзвичайного або невідкладного характеру, питання, які потребують спеціальних знань, а також питання, відповідь на які відома заздалегідь (наприклад, при зниження податків або підвищення заробітної платні); не можуть бути також винесені на референдум питання бюджету, амністії, кадрові питання, питання із забезпечення громадського порядку.

Нерідко конституції та закони забороняють повторне проведення референдуму, якщо прийняте рішення є негативним. Наприклад, в Італії повторний референдум може бути проведений не раніш, як через 5 років, в Іспанії, Словаччині — 3 роки, в Угорщині — 2 роки [3].

Коректна постанова запитання під час референдуму має дуже важливе значення, тому що хитро та майстерно виготовлене питання в абсолютній кількості випадків передбачає й відповідь на нього. Наприклад, за часів пакистанського правителя Зія-Уль-Хака проводився референдум із своєрідно сформульованим питанням: “Чи ви є правовірним мусульманином та чи підтримуєте ви політику правління президента Зія-Уль-Хака?” Зрозуміло, що у Пакистані, де 95-98 % жителів — це правовірні мусульмани, відповідь була позитивною [4].

Референдум не придатний для прийняття нормативних актів, тому що формула референдуму найчастіше передбачає однозначну відповідь “за” чи “проти”. І тоді, коли в цілому законопроект може бути непоганим, а одна-дві статті матимуть спірний характер, закон буде відхилено цілком. І навпаки, референдум є необхідним у випадку прийняття державних рішень, які не слід або не можна приймати законом: утворення федерації, вступ до міжнародних союзів (наприклад, міжнародно-правові референдуми із вступу до Європейського Союзу, Маастрихтська угода у Франції, Данії, Ірландії).

Звідси, референдум як безпосереднє волевиявлення народу має

переваги перед представницькою демократією при додержанні окремих вимог: питання, яке вноситься на референдум, має бути зрозумілим звичайному виборцю, до референдуму необхідно за допомогою ЗМІ роз'яснити всі бажані та небажані наслідки рішення, що приймається.

При дотриманні всіх умов на референдум може бути винесений складний законопроект, навіть проект конституції. У цьому випадку проект закону опрацьовують досвідчені юристи, після чого він вноситься на референдум, де народ і вирішує його долю. Цей засіб вважається одним із найбільш демократичних, оскільки прийняття конституції — саме той випадок, коли безпосередня демократія має переваги у порівнянні з представницькою. Конституції багатьох країн, у т. ч. Франції (1958 р.), Іспанії (1978 р.) [5] і Росії (всі конституції), були прийняті шляхом всенародного волевиявлення (такий референдум про прийняття проекту нової конституції РФ відбувся 12 грудня 1993 р.) [6].

Ряд конституцій передбачає внесення змін також шляхом референдуму. В Японії для зміни конституції потребується, згідно із ст. 96 більшість у дві третини голосів в обох палатах парламенту, а потім схвалення поправки на спеціальному референдумі, або розгляд поправок парламентом після його нових виборів [7]. У цьому випадку стабільність конституції більш ніж забезпечена — за минулі п'ятдесят років до її тексту не було внесено жодної (!) поправки.

Значення способу прийняття конституції важко переоцінити. Приймаючи основний закон, народ здатний відчувати себе сувереном своєї долі, носієм верховної влади. Визначна також роль цього факту у формуванні суспільства та його членів. Дарування конституції, з цієї точки зору, знижує її авторитет — вона не вирвана в боротьбі та не прийнята державою в результаті довгих обговорювань та спорів, під час яких голос кожного громадянина міг виявитися вирішальним, а піднесена як поступка особою чи особами, чию владу конституція обмежує.

Проведення референдуму потребує повної гласності, справедливої публікації різних думок, великої попередньої роботи по роз'ясненню формули референдуму та його наслідків. Спеціалісти вказують на такі традиційні проблеми безпосередньої демократії, як доступ до голосування, підробка підписів, проблеми присутності та

кворуму, поінформованості голосуючих, послаблення за рахунок референдуму законодавчої влади, проблема обліку голосів та захист думки незгодної меншості, а також нововиявлені проблеми останнього часу, як-то: непідконтрольність фінансових витрат, оплата за підпис при зборі підписів, обман при підрахунках голосів, рекламні кампанії, які уводять в оману, втручання відео та теледемократії [8].

У звичайних умовах референдум по конституції повинен бути можливим як частина легального процесу її перегляду. Однозначно вказуючи “за” чи “проти”, громадянин визначає своє загальне ставлення до політико-правового та морального вектору цього документа.

Світова практика ставиться до референдуму досить неоднозначно. Як не дивно, у світі склалася така ситуація, що референдуми проводяться або в країнах з надзвичайно стійкою та розвиненою багатовіковою демократією (так у Швейцарії референдум проводиться 1-2 рази на рік), або в країнах, де, навпаки, демократії дуже мало і пануючий режим використовує референдум для прикриття свого тоталітаризму, щоб суспільна думка поставилася до нього більш прихильно (Чилі, Пакистан, Бірма). Водночас існують країни з дійсно демократичним режимом (Голландія), де референдум ніколи не проводився. Також, референдум не застосовується у тих англосаксонських країнах, де завжди панувала ідея верховенства парламенту (у Великобританії відомі лише окремі випадки проведення референдуму, у США він проводився лише на рівні штатів і ніколи на федеральному рівні).

Процедура референдуму. Ініціатива референдуму може виходити від деяких вищих органів держави (голови держави, парламенту, іноді обох органів, уряду), групи депутатів парламенту, регіональних органів влади, встановленої законом кількості громадян (петиційний референдум — підписується петиція з вимогою провести народне голосування за певним питанням). Право ініціативи дає можливість прийняття державних рішень й надання їм особливого авторитету, опозиційним партіям звернутися до народу для розв'язання спору з правлячими партіями.

У РФ президент має право призначити референдум згідно з федеральним конституційним законом, який передбачає умови обов'язкового призначення референдуму за вимогою вказаних у ньому

органів, певної кількості депутатів, а також виборців. У Франції президент оголошує референдум за своєю ініціативою й формулює питання, що виносяться до референдуму (ст. 11 конституції). В Угорщині з ініціативою референдуму можуть виступити 50 депутатів парламенту, президент та не менш 50 тисяч виборців [9]. Якщо 350 тисяч громадян Словаччині зберуть підписи, то призначається референдум, а дата вказується президентом (ст. 95 конституції) [10].

Небагато країн регулює засади процедури референдуму конституцією. Згідно із ст. 87 конституції Хорватії 1990 р. право призначати референдум має тільки палата представників і президент, але за пропозицією уряду із підписом його голови [11]. Конституція України також передбачає можливість призначення референдуму Президентом України, Верховною Радою або за вимогою не менш, ніж 3 млн. громадян (ст. 72 Конституції) [12]. В Італії, згідно із ст. 75 конституції, референдум призначається за вимогою 500 тисяч виборців або 5 обласних рад і т. п.

Класифікації референдуму проводяться за різними підставами і тому багаточисельні. Так, розрізняють:

– за територією — загальнодержавний та місцевий референдум. Місцеві референдуми звичайно проводяться за ініціативою представницьких місцевих органів або групи виборців (наприклад, в Білорусі — 10 % виборців даної території (ст. 75 конституції)) [13]. Французька конституція передбачає проведення місцевих референдумів (ст. 86 конституції) [14], Закон про злиття та перегрупування комун 1972 р. передбачав місцевий референдум за питанням про об'єднання комун;

– за обов'язковістю проведення — обов'язковий та факультативний. Перший проводиться, якщо іншим способом рішення не може бути прийнятим (наприклад, загальнодержавний референдум при перегляді конституції Швейцарії). Факультативний — призначення залежить від органу, компетентного призначати референдум, або на підставі конституції чи спеціального закону;

– за правовими наслідками — вирішуючий та консультативний (в останньому випадку думка виборців може бути врахована парламентом, а може й ні);

– за співвідношенням до парламентської процедури — допарламентський, післяпарламентський, позапарламентський. Перший

проводиться до прийняття рішення парламентом з метою виявити думку населення за даним питанням, другий — після того, як закон прийнято парламентом та внесено на затвердження шляхом референдуму, третій — коли закони приймаються під час референдуму при відсутності парламенту або обходячи його, оскільки президент не впевнений у його підтримці (у Франції при президенті де Голлі);

– за характером питання, яке вирішується — стверджуючий (шляхом референдуму стверджується рішення парламенту) та скасовуючий (народне вето), тобто референдум можливий лише для прийняття питання про повне або часткове скасування закону (чи акта). Так, в Італії після відповідного збору підписів виборців неодноразово проводилися референдуми про скасування прийнятих раніше законів парламенту;

– за предметом — конституційний (проект конституції або поправка до неї), законодавчий (питання, які не мають конституційного значення), референдум з міжнародних питань (питання кордонів, участі у міжнародних організаціях), з адміністративних питань (устрій території держави, система його органів). Відомі також випадки винесення питання про ратифікацію на референдум. У 1992 р. у Франції був винесений на референдум закон про ратифікацію Маастрихтської угоди про Європейський Союз. Аналогічний референдум було проведено у Фінляндії у 1994 році [15].

Прикладами адміністративного референдуму можуть послужити референдуми 1988 р. у Швейцарії — про обмеження чисельності іноземців, яким дозволяється постійно проживати в країні, 1989 р. на Філіппінах — референдум про надання автономії південним провінціям. М. Чудаков пропонує “адміністративний референдум” замінити на “референдум, на якому вирішуються важливі питання життя громадян” [16]. Вирішення цих питань виноситься до референдуму для того, щоб громадяни самостійно визначили свої побажання, щоб не було претензій до законодавчих органів або органів управління, щоб громадяни оцінили моральні аспекти проблеми й спрямували в подальшому законодавців у необхідному напрямку (Швеція — 1955 р. про перехід лівостороннього руху автомобілів на правосторонній).

Право участі в референдумі мають всі особи, які мають активне

виборче право. Якщо, наприклад, умови отримання активного виборчого права різняться під час виборів до різних палат парламенту або інші державні органи, право участі в референдумах обумовлене активним виборчим правом згідно з виборами до нижньої палати парламенту. Аналогічний принцип існує й при місцевих референдумах.

Голосування на референдумі рівне. Кожний виборець має таку ж кількість голосів, як і будь-який інший. Вага кожного голосу теж однакова. Аналогічно з правилами участі у виборах вирішується питання про вільну та обов'язкову участь у референдумі (так, участь виборців у референдумі, як й у виборах, в Єгипті обов'язкова, у протилежному випадку передбачено штраф). Під час референдуму голоси подаються безпосередньо за пропонуване рішення або проти нього. Голосування є таємним.

Інститути організації референдуму аналогічні відповідним інститутам виборів державних органів та органів самоврядування: проведення референдуму підкоряється виборчому праву; безоплатний ефір та місце в періодичних виданнях парламентським політичним групам, пільговий тариф для пошти, здійснення голосування офіційними бюлетенями; підведення підсумків центральною виборчою радою (комітетом) і негайне доведення до голови уряду і палат парламенту. На референдум виноситься звернене до голосуючих питання: чи згоден він з певним твердженням, текстом закону (відповідь повинна бути "за" або "проти"), або голосуючому надаються два або більше варіантів рішення (народний вибір).

Визначення результатів референдуму. Для цього необхідно вирішити питання про дійсність голосування. Як правило, референдум визнається таким, який відбувся, якщо в ньому прийняла участь більшість зареєстрованих виборців, а рішення вважається прийнятим, якщо більшість з них (50% плюс один голос) позитивно відповіла на запропоноване питання. Італійський закон (ст. 138 Конституції) потребує, щоб у голосуванні взяла участь більшість зареєстрованих громадян (діє обов'язковий кворум) [17]. Угорський закон потребує, щоб у голосуванні взяла участь більш, ніж половина виборців, і більш, ніж половина голосуючих однаково відповіла на запитання. Данська модель передбачає кількість виборців не менш 40 %, іспанський закон ніякого порогу не встановлює.

В теорії, однак, неодноразово порушується проблема абсентеїзму: чи можливо думку меншості вважати думкою народу? Так, можливо та потрібно! У цьому випадку абсентеїсти, які все одно готові прийняти будь-яке рішення більшості тих, котрі не байдужі і тому прийшли голосувати, щоб висловити свою волю. І таке рішення повинно бути обов'язковим для всіх, включаючи абсентеїстів.

Іноді для прийняття рішення необхідно 2/3 або навіть 3/4 голосів з позитивними відповідями. В Намібії, згідно з конституцією 1990 р. (ст. 132), передбачено, що конституційна поправка приймається 2/3 від загальної кількості. У Швейцарії для прийняття звичайного закону потребується відносна більшість голосів, конституційної поправки — абсолютна більшість у більшості кантонів.

Правові наслідки можуть наставати після будь-якого виду референдуму, але обов'язкові правові наслідки пов'язані лише з референдумом, який має вирішальний, а не консультативний характер (проте і в цьому випадку парламент враховує суспільну думку).

Практично мається на увазі юридична сила акта, прийнятого на референдумі. Якщо мається на увазі конституція, проблем немає — вона має вищу юридичну силу, якщо мається на увазі звичайний закон, прийнятий парламентом, пріоритет повинен бути відданий референдуму.

Референдумом можна змінити закон парламенту чи скасувати його, як на те вказує практика скасовуючи референдумів в Італії: 1974 р. — питання про скасування Закону про розлучення, 1981 р. — про скасування Закону про дозвіл абортів. Як відомо, Італія — католична країна, де існують суворі релігійні догмати, пов'язані з розлученням та абортами, тому уряд і парламент, не бажаючи сперечатися з католицькою церквою, віддають перевагу розв'язанню спірних питань народом.

Водночас неоднозначно вирішується питання про можливість або неможливість зміни чи скасування закону, ствердженого чи прийнятого під час референдуму звичайним парламентським шляхом. Згідно з угорським законом рішення, прийняті під час референдуму, обов'язкові для державних зборів. Звідси, закон, прийнятий державними зборами та винесений на референдум, але який його не пройшов, не може стати чинним.

Недосконалість конституційного законодавства дає можливість

часткового перегляду парламентом конституцій, прийнятих під час референдуму, не звертаючись до виборців, шляхом внесення змін своїм законом, найчастіше прийнятим кваліфікованою більшістю.

Результати референдуму оформлюються як підсумок підрахунку голосів і визначення результату. Нерідко ніяких актів про референдум не приймається: на підставі його результатів видаються необхідні закони, вносяться окремі положення до конституції. Іноді результати референдуму оформляються як закон парламенту, прийнятий від його власного імені, але із згадуванням про референдум. В окремих випадках парламент видає закон, який має своїм прямим джерелом волю виборців. У цьому випадку звичайно вказується, що закон прийнято шляхом референдуму.

Таким чином, розглянувши різні приклади законодавств про референдуми, ми можемо мати уяву про систему подібних правил не тільки в Україні, але й у світі. Як показала практика, в період загальної демократизації суспільства, інститут референдуму, як форма демократії і безпосередньої участі населення у розв'язанні глобальних соціально-економічних та політичних питань поступово починає діяти і в нашій країні.

Підводячи підсумки, можна відзначити також, що на відміну від минулого, у теперішньому часі зовнішньополітичні та міжнародно-правові питання стали частіше вирішуватися на референдумі. Згадати хоча б міжнародно-правові референдуми з вступу до Європейського Союзу, референдум з вступу Іспанії до НАТО, Маастрехтської угоди у Франції, Данії та Ірландії.

Література

1. Конституционное право зарубежных стран: Учебник для вузов / Под общ. ред. М. В. Баглая, Ю. И. Лейбо и Л. М. Энтина. — М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М, 1999. — 832 с.
2. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учебник в 4 т. — Том 3 (отв. ред. Б. А. Страшун) — М.: Издательство БЕК, 1996. — 764 с.
3. Чиркин В. В. Конституционное право зарубежных стран. — М.: Юристъ, 1997. — 568 с.
4. Арановский К. В. Государственное право зарубежных стран: Учеб. пособ. — М.: Издат. группа "ФОРУМ" — "ИНФРА-М", 1999. — 488 с.
5. Іспанська Конституція 1978 року // Internet: <http://www.ibmh.msk.su/vivovoco/VV/LAW/SPAIN>. НТМ.
6. Конституция Российской Федерации. Официальный текст. — М.: Издательско-книготорговый центр "Маркетинг", 2001. — 40 с.

7. Конституція Японії 1947 року // Internet: <http://www.geocities.com/alexfli/Acts/Cj.htm>.
8. Конституційно-правові форми безпосередньої демократії в Україні. До 10-ї річниці незалежності України / За ред. В. Ф. Погорілка. — К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2001. — 356 с.
9. Конституція Угорської Республіки // Internet: <http://www.ilpp.ru/publications/ceconst/Hungary/01.html#snos>.
10. Конституція Словачької Республіки 1992 року // Internet: <http://www.ilpp.ru/publications/ceconst/Slovakia/01.html>.
11. Конституція Республіки Хорватія 1990 року // Internet: <http://www.ilpp.ru/publications/ceconst/Croatia/01.html>.
12. Конституція України 1996 року // Internet: <http://rada.gov.ua/konst/CONST1.HTM>.
13. Конституція Республіки Беларусь 1994 року // Internet: <http://icpo-vad.tripod.com/const-rb.html>.
14. Constitution De La Cinquieme Republique 1958 // Internet: <http://www.solon.org/Constitutions/France/French/cons58.html>.
15. Лукашук И. И. Международное право. Особенная часть: Учебник. — М.: Изд-во БЕК, 1997. — 410 с.
16. Чудаков М. Ф. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. — М.: Харвест, 1998. — 784 с.
17. Конституція Італійської Республіки 1992 року // Internet: <http://italyproject.ru/official/constitution/constitution.htm>.

Лабарткава Д. С.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент О. М. Алікова)*

ВЗАЄМОДІЯ МІСЦЕВИХ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ТА ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ

Найгострішим питанням у процесі реалізації адміністративної та муніципальної реформ постає проблема співвідношення сфер загальнодержавних та місцевих інтересів. Можна сказати, що перші охоплюють всю територію України, а другі стосуються тих чи інших місцевостей та громадян, що мешкають на відповідній території. Суперечливість, невизначеність повноважень місцевих державних адміністрацій і виконавчих органів місцевих рад породжує напруженість їхніх відносин, порушення права на самоврядування, неефективність програм розвитку і т. п. Одні повноваження можуть виконуватись як виконавчими органами місцевих рад, так і місце-

вими держадміністраціями одночасно (наприклад, забезпечення обслуговування населення підприємствами, установами та організаціями житлово-комунального господарства, торгівлі та громадського харчування, побутового і транспортного обслуговування), але інші неможливо і недоцільно виконувати одночасно двома структурами. Хоч треба віддати належне законодавцю: чинне законодавство менш суперечливе, ніж воно було до прийняття Конституції України.

Волканов Є.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент О. М. Алікова)*

КЛАСИФІКАЦІЯ ОСНОВНИХ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ

Сьогодні, в умовах формування правової держави, яка проголосила пріоритет прав і свобод людини і громадянина, особливого значення набуває проблема реалізації прав і свобод, створення необхідних умов для їх вільного розвитку.

Відповідною мірою орієнтиром у розробці нормативно-правових актів слугує класифікація основних прав і свобод людини і громадянина. Існує ряд видових груп основних прав і свобод, а саме:

- особисті та колективні, що належать кожній людині (право обирати, право на освіту і т. д.) або групі осіб (право об'єднань);
- загальні та особливі, в першому випадку стосуються всіх людей (право на відпочинок), а в другому — окремої категорії (жінок, дітей);
- основні та додаткові;
- активні, пасивні.

Найбільш поширеною є класифікація за сферами людської діяльності, яка виділяє групи особистих, політичних, економічних, соціальних, культурних та екологічних прав та свобод людини та громадянина. Названа система прав та свобод людини та громадянина визначає найбільш важливі сфери життєдіяльності людини.

Чайковський Ю. В.
(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент О. М. Алікова)

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ФОРМИ ДІЯЛЬНОСТІ ВЕРХОВНОЇ РАДИ

Організаційними формами діяльності Верховної Ради України, в яких реалізуються її повноваження, є сесії Верховної Ради; засідання комітетів і комісій парламенту; діяльність Голови ВРУ, його заступників; робота депутатських груп і фракцій; індивідуальна робота народних депутатів. Сесії й пленарні засідання є основним, але не єдиними формами діяльності.

До 1996 р. в Україні існував колегіальний орган керівництва ВРУ — Президія. Зараз одноосібне керівництво здійснюється Головою Верховної Ради України, який має Першого заступника та заступника. Існує також Погоджувальна Рада депутатських груп і фракцій, але цей орган не набув такого ж статусу й авторитету як Президія ВР України під час її існування.

Підготовка питань до розгляду на засіданні парламенту здійснюється насамперед через його робочі органи — комітети, тимчасові спеціальні та слідчі комісії.

Важливі внутрішні організації парламенту — депутатські групи і фракції. Фракціями зазвичай називають депутатські групи, об'єднані за партійною належністю, або з представників різних партій, що проводять єдину або близьку політичну лінію. Її члени підпорядковані жорсткій дисципліні й голосують у парламенті за рішенням фракції. Зважаючи на особливу роль апарату ВР України, можна вважати його єдиною з форм її діяльності. Верховна Рада не має статусу юридичної особи, а від її імені у фінансово-господарських і трудових відносинах виступає апарат...

РОЛЬ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД У ПРОЦЕСІ ФОРМУВАННЯ І ФУНКЦІОНУВАННЯ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА

Сутність місцевого самоврядування полягає у забезпеченні демократичних принципів організації й функціонуванні влади на місцях. У зв'язку з цим постає запитання, чи має громада окрему, відмінну від держави владу, чи міцно включена до державного механізму і виконує лише функції органу держави? Згідно концепції громадянського суспільства територіальна громада визначається як елемент громадянського суспільства, а місцеве самоврядування вважається самостійним видом публічної влади. Законодавчо визначено, що територіальна громада є первинним суб'єктом місцевого самоврядування і саме вона повноважна вирішувати всі питання місцевого значення. Конституція України заклала основи для формування і функціонування громадянського суспільства, проте цей процес ще далекий до завершення і тому необхідно створити умови для цього. Побудова громадянського суспільства завдання для всіх елементів його системи, в тому числі і для територіальної громади.

Богун Н. М.

*(факультет заочної та післядипломної освіти ОНЮА, VI курс,
науковий керівник — асистент В. М. Панасюк)*

ПРАВОВИЙ СТАТУС ОБЛАСНОЇ ДЕРЖАВНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ

Законодавче врегулювання місця та ролі державних адміністрацій в системі органів виконавчої влади, їх взаємовідносин з органами місцевого самоврядування, вдосконалення їх структури є одним з найбільш важливих завдань адміністративної реформи, яка повинна вирішити проблему зміцнення влади в Україні. Існуюча

система державної влади на місцях в Україні не дає підстав говорити про неї як про ефективно працюючу систему. Тому необхідне критичне осмислення вітчизняного та зарубіжного досвіду з урахуванням сучасних економічних, політичних та управлінських знань (теорій та концепцій) для створення високоефективної системи державного управління.

Величко К. Г.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, IV курс,
науковий керівник — асистент О. М. Алікова)*

ОРГАНІЗАЦІЯ МУНІЦИПАЛЬНОГО САМОВРЯДУВАННЯ В МІСТАХ (ІСТОРІЯ І СУЧАСНІСТЬ)

Дана стаття присвячена розгляду питань організації муніципального самоврядування в містах на тлі вітчизняного та зарубіжного досвідів. Історія міського самоврядування сягає доби середньовіччя, коли у зв'язку з розвитком торгівлі та міграцією населення до міст деякі міські громади дістали статус напівсуверенних одиниць і таким чином заклали основу місцевої демократії. Система управління сучасним містом вирізняється розмаїттям, обумовленим історичним розвитком держав. Тому для України, яка із здобуттям незалежності розпочала відродження місцевого самоврядування, необхідно співставляти власний досвід розвитку міської демократії із здобутками країн світу. Управління сучасним містом потребує вирішення багатьох завдань, серед яких головними є більш повне визначення, вивчення і використання потенціалу розвитку міста. Вирішення цих завдань можливе за умови проведення ефективної муніципальної реформи, яка є початком роздержавлення міського самоврядування, муніципалізації значної його частки. Для цього доцільно було б звернутися до історії питання та досвіду зарубіжних країн по організації муніципального самоврядування в містах.

Корець Ю. В.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, IV курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, доцент Б. А. Пережняк)*

ДЕРЖАВНА І МУНІЦИПАЛЬНА СЛУЖБА (ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ)

Предметом даного дослідження є порівняльний аналіз правового регулювання організації служби в органах місцевого самоврядування (муніципальної служби) та державної служби. Паралельний розгляд питань організації державної та муніципальної служб дає змогу виявити ознаки, які їх відрізняють та об'єднують. Незважаючи на значну схожість цих видів публічної служби (постійність, професійність, порядок та умови проходження служби тощо), вони не рівнозначні, муніципальна служба є самостійним видом служби і не входить в систему державної служби. Невключеність муніципальної служби до державної обумовлено природою місцевого самоврядування, яке представляє собою окремий вид публічної влади — самоуправлінську. Основу для формування інституту муніципальної служби закладено прийняттям Закону України "Про службу в органах місцевого самоврядування", що дає змогу розвиватись самостійному видові служби.

Секція 4

СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ В УКРАЇНІ

Сузанська Л. І.

(Інститут адвокатури

та муніципального управління ОНЮА, I курс,

науковий керівник — канд. іст. наук, доцент А. І. Кормич)

ПОХОДЖЕННЯ СЛОВА “КОЗАК”

Хто ж такі козаки? Важко сказати, чи й самі засновники отих перших козацьких ватаг знали пояснення свого ймення. Козак — то й козак... То чи ж варто дивуватися, що й досі історики та філософи мало не всіх європейських народів намагаються з'ясувати походження цієї назви, вдаючись хто до джерел туркестанських, згідно з якими “козак” досить промовисто впливає з уживаного туркестанськими арійцями словосполучення — “кай” — “сак”, тобто легко в'ючний, готовий до походу; хто до половецьких, бо ж у мові половців “козак” означало “дозорець”, “вартовий”, той, що йде попереду. І, погодьмося, саме це тлумачення найбільше відповідає суті й призначенню перших загонів козацтва, що завжди стояло по прикордонню українських земель. Трапляються й інші тлумачення. Наприклад, назву “козак” виводять зі слова “косяк” — той, що носить косу, або оселедець.

Є й така точка зору. Як усі основи нашого політичного та релігійного життя беруть свої корні у колиці роду людського Середній Азії, так і початок козацтва потрібно шукати не у Європі, а в Азії. До цього нас призводять як філологічні, так і історичні дані. Слово “козак” або, вірніше “казак” — невідмінно східне слово. У туземців Середньої Азії, сартів, зараз є слово “казати”, яке означає “порохівниця”. Назва ця взята сартами від киргизів, котрі самі себе завжди називали і тепер називають не киргизами, а козаками; “киргиз”

або “кіргіз” є тільки один з багатьох родів, на які поділяються “казаки”.

Вперше слово “козак” стає відомим у половців, народів тюркського походження з XI століття; на мові половців слово “козак” означало “варта передового, нічного та денного”. На протязі XII, XIII та XIV століть відомостей про козаків ні в яких документах не існує. Але з кінця XV століття барону Герберштейну, який приїздив на Русь від імені німецького імператора Максиміліана до великого князя Василя III, відома була ціла орда кайсацька. З цього ж часу йдуть послідовно записи про перебування козаків у різних місцях південної Росії.

Є ще й така теорія походження слова козак, що цей термін вперше згадується в джерелі XIII століття (в початковій монгольській хроніці 1240 року) і походить з тюркських мов. Тлумачне значення цього терміна — “одинокий”, “схильний до завоювань”. У словнику половецької мови термін “козак” перекладений як “конвоїр”, “вартовий”.

Цікава така деталь. Східні стародавні джерела називають половців “жовтою ордою”. Поклонялися половці Вічно Блакитному Небу. З 1055 року половці почали оволодівати степовими просторами України. Йшли вони куренями (так у половців називались роди), котрі поділялись на коші (сімейства), і називались вони “козаками” (“ко” — небо, “зак” — захищати). З часом, коли половці почали приймати християнство, поганський термін “захисник неба” став непотрібним. Корінь слова “коз” (вільна людина) був зрозумілим та актуальним. В степу на південно-східних рубежах Русі у кінці XII століття з’являються військові об’єднання із русів та половців, які формувались не по родовому або по етнічному признаку, а як спільна сила, яка захищала кордони Київської Русі. У цій сфері народилось і слово “гетьман” (вожак).

Теорії походження козацтва

Проблема появи та формування козацької верстви й досі є дискусійною. Перші спроби її розв’язання були зроблені ще на початку XVII ст., коли польські історики намагалися вивести козацький родовід із самої назви, тобто зі слова “козак”. Зокрема, польсько-литовський хроніст М. Стриковський вважав, що козаки походять від стародавнього ватажка Козака, який вдало боровся з татарами. З ча-

сом вирішення цієї проблеми став більш науковим. Поступово विकристалізується низка версій, що пояснює походження козацтва:

1. Хозарська — ототожнює козаків з давніми народами степу “козарами” або хозарами.

2. Татарська — виводить козацький родовід з татарських поселень, що виникли на Київщині за часів Ольгердовича та Вітовта, де шляхом злиття татарського елемента з місцевим населенням утворилася якісна нова верства — козацтво.

3. Автохтонна — доводить, що козацтво як спільнота і є прямим спадкоємцем, логічним продовженням вічових громад Русі, які за литовської доби не зникли, а лише трансформувалися, зберігши свій вічовий устрій.

4. Захисна — пояснює появу козацтва на південних рубежах необхідністю дати організовану відсіч наростаючій татарській загрози.

5. Соціальна — факт виникнення козацтва пояснює як наслідок посилення економічного, політичного, національного та релігійного гніту, яке штовхало селянство до масових втеч на вільні землі та самоорганізацію на нових місцях проживання.

На нашу думку, жодна з цих теорій не може самостійно пояснити всю складність виникнення та формування козацтва, оскільки кожна з них базується на якомусь одному чиннику з економічної, воєнної чи соціальної сфер. Водночас більшість із них містить раціональні зерна, синтез яких дає можливість наблизитись до правильної відповіді.

Чинниками, що робили можливим появу та формування козацтва були:

1. Існування великого масиву вільної землі зі сприятливими для життєдіяльності умовами у порубіжжі між хліборобською та кочовою цивілізаціями.

2. Досвід освоєння південних територій угодниками, здобичниками, бровниками та ін.

3. Природне прагнення людей до міграції у пошуках кращого, до самозбереження, самоствердження і самореалізації.

Зростання експлуатації і безправ'я посилювало боротьбу українського селянства проти феодальних порядків. Вона набирала різних форм — від простого непослуху до збройних повстань. Велику три-

вогу серед феодалів викликало повстання 1490 року. Як тоді писали у своїх звітах польські власті, “року 1490 на Галицькому Поділлі скоїлася ворохобна селян проти шляхти, що збрала у свої руки всі землі. На чолі ворохобників стояв козацький отаман на прізвище Муха”, 10-тисячне військо Мухи здобуло міста-фортеці Снятин, Коломию, Галич. Тільки зібравши королівські та наймані війська, та закликавши лицарів Тевтонського ордену, місцевим феодалам вдалося розгромити загони селян. Сам Муха сконав у краківській в'язниці.

Втечі селян набули в кінці XV ст. загрозливого для феодалів характеру. Тому окремі пани і держава вживали різних заходів, щоб припинити їх. За Судебником великого князя литовського Казимира IV від 1467 р., особам, що підбурювали селян тікати, загрожувала страта (кара на горло, як тоді казали). Але втечі не припинялися, а часом навіть частішали.

На нових місцях селяни-втікачі називали себе козаками — вільними людьми. Сучасник хроніст Грондський (XVIII ст.), автор твору про Україну, так описував це явище: “Ті з руського (українського) народу, котрі... не хотіли терпіти ярмо і владу місцевих панів, ішли в далекі краї, на той час ще не залюднені і привласнювали собі право на свободу, засновували нові колонії, щоб відрізнятись від підданих, що належали руським (українським панам), стали називатися козаками”.

Відомий історик Яворницький виділяє такі причини виникнення козацтва:

1. Земельна. Діяння цієї причини почалося зі зміною земельних відносин в південноросійських областях після переходу київського князя у 1471 до Литви та звернення його до воєводства. Литва, приєднавши до себе руські землі, ввела в них власний феодалний лад державного устрою, і тоді, під впливом цього порядку, принцип земельного володіння на Україні став складатися зовсім інакше, ніж він проявлявся на протязі багатьох століть. За феодалним принципом литовського державного устрою земля вважалась власністю государя та роздавалась їм особам вищого та середнього стану, які відрізнялись на воєнному, адміністративному поприщі і тому вважались правоздатними на користування земельними ділянками; селяни, як нищий клас населення, вважались не-

правоздатними і тому не мали права особисто використовувати землю. Цей принцип був використаний і у відношенні українського населення. Південноросійське населення, зустрівши небачуваний ними лад речей та поступово обезземелившись, почало кидати центральні місця держави та йти на її окраїни.

2. Економічна. Ця причина стоїть в залежності від системи обробки землі в центральних областях великолитовського князівства до половини XVI ст. До цього часу у Великому князівстві Литовському цінними землями вважались лісні землі, водні та болотні, на яких можна було вести лісне господарство, добувати рибу, ловити звірів, розводити бджіл. Чорноземи вважались малоцінними, тому уряд віддає їх у володіння нижньому класу. Але щоб утримати ці землі, вони повинні були на свій на свій власний ризик захищати їх від войовничих сусідів.

Гайнова І. В.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, I курс
науковий керівник — канд. прав. наук А. В. Пехник)*

ПРОФЕСІЙНА ЕТИКА СУДДІВ

Судова етика з'явилася дуже давно, я вважаю, з появою судової влади. Ще Аристотель у далекій стародавності торкався цього питання у своїх роботах.

Батьком судової етики по праву можна назвати відомого юриста і громадського діяча А. Ф. Коні, що восени 1901 року почав читати курс кримінального судочинства в Олександрівському ліцеї. У 1902 році в “Журналі міністерства юстиції” була опублікована його вступна лекція “Моральні засади в кримінальному процесі” з підзаголовком “Загальні риси судової етики”. Так, у Росії був покладений початок ґрунтовній розробці судової етики і її викладанню, що велося, як писав Коні в одному з листів, “під фірмою кримінального судочинства”. Але вже в 1905 році Коні повідомив, що читання курсу не відбулося внаслідок протидії міністра юстиції Муравйова і заборони міністра внутрішніх справ і шефа жандармів

Плеве. Проте, він продовжував розвивати і пропагувати свої гуманні ідеї протягом усього життя.

У радянський період юридична етика тривалий час не розроблялася. Однак у 70-і роки з'явилися перші монографічні роботи із судової етики. Сьогодні необхідність ґрунтовного дослідження проблем професійної етики навряд чи може бути оскаржена [1].

Усі вимоги моралі, властиві даному суспільству, цілком, без яких-небудь вилучень поширюються на представників юридичної професії. Ці вимоги визначають усю поведінку юриста як у сфері службовій, так і в повсякденному позаслужбовому житті. Суддя, прокурор, слідчий і поза виконанням посадових функцій залишаються суддею, прокурором, слідчим.

Специфіка професійної діяльності судді, прокурора, слідчого, адвоката сполучена з особливими моральними ситуаціями, що звичайно не зустрічаються в діяльності представників інших професій, але звичайні у сфері судочинства. Професійна етика юриста повинна включати специфічні моральні норми, що визначають поведінку людей даної професії у властивих тільки для неї ситуаціях. Моральні специфічні правила, адресовані працівникам юридичної професії, не можуть суперечити спільним для всіх принципам і нормам моралі. Вони лише доповнюють і конкретизують їх стосовно умов юридичної діяльності.

До працівників юридичної професії висуваються підвищені моральні вимоги, причиною чому є особлива довіра з боку суспільства і відповідальний характер виконуваних ними функцій. Люди, які вирішують долі інших, які вимагають від них дотримання закону і моралі, повинні мати на це не тільки формальне, службове, але і моральне право.

Як вже говорилося вище, розробка питання про професійну етику суддів, на жаль, розвивалася і розвивається погано. У даному випадку я говорю про нашу державу, Україну. З чим же пов'язана ця проблема? І чи необхідно взагалі займатися її рішенням?

24 серпня 1991 року була проголошена незалежність України, схвалена всенародним голосуванням 1 грудня 1991 року. На V сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року прийнята Конституція України як Основний закон держави. Перші кроки до формування незалежної правової держави зроблені.

Далі постає питання про формування органів управління, створення нормативно-правової бази для належного функціонування і розвитку України.

Одна з найважливіших ролей у державному управлінні приділяється судовій владі. У Конституції України закріплено поділ влади на законодавчу, виконавчу і судову (ст. 6 КУ). Цілий розділ приділяється в Основному Законі України діяльності судової галузі влади (Розділ VIII — Правосуддя). Діяльність судів регулюється не тільки Конституцією України, але і Законом України “Про судоустрій України” від 5 червня 1981 року, “Про статус суддів” від 15 грудня 1992 року, “Про органи судового самоврядування” від 2 лютого 1994 року, “Про кваліфікаційні комісії, кваліфікаційну ате-стацію і дисциплінарну відповідальність суддів України” від 2 лютого 1994 року й інші.

Усі ці закони визначають порядок формування суддівського корпусу, підбір кадрів, призначення їх на посаду, звільнення і т. д. Так, на посаду судді за Законом України “Про статус суддів” (ст. 7) може бути рекомендований кваліфікаційною комісією суддів громадянин України, не молодше двадцяти п’яти років, з вищою юридичною освітою і стажем роботи в галузі права не менш трьох років, який проживає в Україні не менше десяти років і який володіє державною мовою.

Крім визначених критерій, якими повинен володіти суддя (вік, юридична освіта і т. д.) існує порядок підбору кандидатів у судді, що здійснюється за результатами складання кваліфікаційного іспиту. При підборі кандидатів забезпечується рівність їхніх прав незалежно від походження, соціального і матеріального становища, расової і національної приналежності, статі, політичних поглядів, релігійних переконань і інших обставин.

Кожен громадянин України, що відповідає вимогам статті 7 Закону України “Про статус суддів”, має право складати кваліфікаційний іспит і звернутися до відповідної кваліфікаційної комісії суддів із заявою про рекомендацію його на посаду судді. Кваліфікаційні іспити на посаду судді приймаються відповідними кваліфікаційними комісіями суддів.

Необхідно відзначити, що при складанні кваліфікаційних іспитів не останнє місце приділяється питанню етики судді, його

особистості, враховуються не тільки його професійні, але й моральні якості.

Зараз особливо важливо приділити більше уваги етичним якостям судді. Ще не закінчене проведення судово-правової реформи, основними завданнями, якої є: формування незалежного суддівського корпусу, удосконалювання форм судочинства, створення нових законодавчих матеріалів і т. д. На мій погляд, для здійснення цих завдань, особливо, формування незалежного судового корпусу необхідно в першу чергу зайнятися розробкою законодавства, яке б регулювало підбір кадрів у судді, оцінюючи не тільки професійні якості судді, але і моральні.

Потрібно сказати, що певні кроки в цьому напрямку вже зроблено. Наприкінці лютого 2000 року відбулося засідання Ради суддів України, де серед інших проблем був проаналізований хід виконання Указу Президента України “Про додаткові заходи щодо забезпечення відповідних умов діяльності суддів і функціонування судів”. На засіданні Ради суддів був прийнятий Кодекс професійної етики суддів, спрямований на рішення етичних питань, пов’язаних зі статусом суддів. Дотримання суддями норм Кодексу в професійній, суспільній діяльності і приватному житті, на думку учасників засідання, буде сприяти встановленню незалежності і неупередженості судової галузі державної влади, зміцненню її авторитету в суспільстві [4].

Проте, проблема побудови єдиного підходу до добору претендентів на посаду судді залишається невирішеною. Сьогодні такого “підходу” немає. На практиці претендент проходить деяку співбесіду, за результатами якої і приймається рішення “гідний — негідний”. Потрібно сказати, що Вища рада юстиції займається удосконалюванням порядку підбору кандидатів у судді. З’явилася навіть ідея з комп’ютерними тестами [5].

Але комп’ютерне тестування не зможе нам показати, чи дійсно гідний кандидат обіймати посаду судді і чинити правосуддя. На мій погляд, ця ідея не вирішить проблем, пов’язаних з підбором кадрів. Проблему професійної підготовки — можливо, але не етичну, це точно. Принаймні, при складанні кваліфікаційного іспиту співбесідою відбувається безпосереднє спілкування кандидата на посаду судді і членів кваліфікаційної комісії. Відразу видно, як

людина поводиться при відповіді на складні запитання, чим аргументує свої дії, чи дійсно керується своїми внутрішніми переконаннями для рішення тієї чи іншої проблеми.

Морально-етичні вимоги, які висуваються судді не тільки законами і Кодексом професійної етики суддів, але і суспільством у цілому, дуже важливі. В очах суспільства судова влада повинна уособлювати справедливість. Суддя діє у сфері конфліктів і міжособистісних, і соціальних. За цих умов до діячів правосуддя і до тих, хто веде слідство, здійснює карне переслідування, пред'являються підвищені моральні вимоги. Ці люди повинні мати здатність протистояти можливим спробам впливу на них з боку різних сил, керуватися тільки законом, бути справедливим.

Суддя повинен старанно і неупереджено виконувати покладені на нього обов'язки і підтримувати свою професійну компетентність на належному рівні. Так, судді не мають права розголошувати інформацію, що стала йому відома у зв'язку з розглядом справ у закритому судовому засіданні, можуть робити публічні заяви, коментувати в засобах масової інформації справи, що знаходяться в судовому розгляді, і брати під сумнів судові рішення, що набули законної сили [6]. Суддя повинен здійснювати судочинство в межах і в порядку, визначених процесуальним законодавством, і виявляти при цьому тактовність, ввічливість, витримку і повагу до учасників судового процесу й інших осіб.

При здійсненні правосуддя суддя не повинен допускати прояву учасниками процесу чи іншими особами неповаги до людини по ознаках раси, статі, національності, релігії, політичних поглядів, соціально-економічного положення, фізичних вад і т. д.

Суддя повинен утримуватися від поведінки, яких-небудь дій чи висловлювань, що можуть привести до втрати віри в рівність статусу суддів і в те, що професійні судді колективно керують внутрішньою діяльністю суду.

Він повинен бути взірцем законслухняного громадянина й у першу чергу в побуті, у своєму особистому житті, а не тільки тоді, коли сидить у кріслі судді.

На мій погляд, будь-який раціонально мислячий, законслухняний громадянин погодиться, що саме від морально-етичних якостей судді, а також інших співробітників правоохоронних органів,

у першу чергу, залежить наш спокій і впевненість у завтрашньому дні.

Література

1. Кобликов А. С. Юридическая этика. — М., 1999. — С. 30.
2. Там само. — С. 32-33.
3. Стефанюк В. С. Законодавство України про судову і правоохоронну діяльність. — К.: Юрінком інтер, 2001. — С. 72.
4. Лисицин В. Принят кодекс профессиональной этики судей // Юридическая практика. — 2000. — № 9. — С. 1.
5. Черненко А. А судей судит кто? // Юридическая практика. — 2000. — С. 3.
6. Кодекс профессиональной этики судей.

Вознюк О. Г.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, II курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, доцент А. І. Сушко)*

ПРОБЛЕМИ ФОРМУВАННЯ КОНЦЕПЦІЇ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ (на матеріалах НАТО — Україна)

Україна розглядає НАТО як найбільш ефективну структуру колективної безпеки в Європі та вагому складову систему загальноєвропейської безпеки. Україна має на меті забезпечити свою незалежність, демократичний розвиток та територіальну цілісність, зміцнити зовнішні гарантії національної безпеки, протидіяти виникненню нових загроз стабільності та безпеці у регіоні Центральної та Східної Європи невід'ємною частиною якою вона є, а також використати досвід і допомогу країн-членів альянсу у розбудові Збройних сил України та інших військових формувань.

Україна зробила значний внесок у міжнародні зусилля з підтримки миру. Зокрема важливим було втілення (ІФОР) в Боснії у вигляді піхотного батальйону в складі 550 чоловіків. Вона також бере участь у Силах стабілізації (СФОР) в Боснії, надіславши мотопіхотний батальйон та надавши на запит ескадрилью з 10 важких вертольотів, загалом 400 чоловіків. Україна також бере участь у діяльності Міжнародних поліцейських сил та сил ООН у Східній Славонії.

Відносини НАТО з Україною почали розвиватися невдовзі по отриманні країною незалежності у 1991 році. Україна не забарилася з приєднанням до Ради Північноатлантичного співробітництва і залишалась активною учасницею протягом усієї історії існування цього органу. Вона приєдналась до програми “Партнерство заради миру” у 1994 р. і була серед засновників Ради євроатлантичного партнерства, яка замінила РПАС у травні 1997 р.

Президент Л. Кучма відвідав НАТО 1 червня 1995 р, зустрівся з її Генеральним секретарем і повідомив про бажання нашої країни підняти відносини між НАТО і Україною на новий рівень. Через три місяці, 14 вересня 1995 р. міністр закордонних справ Г. Удовенко відвідав НАТО для офіційного прийняття Індивідуальної програми партнерства України і провів зустріч з питань європейської безпеки з членами Північноатлантичної ради у форматі “16+1”. Того ж самого дня НАТО і Україна оприлюднили Спільну заяву для преси, в якій були висловлені загальні принципи відносин НАТО — Україна в ПЗМ та в інших галузях Імплементацийний документ був узгоджений в березні 1996 р., а перша консультація в форматі “16+1” на рівні Політичного комітету відбулась 3 квітня 1996 р. Зустрічі на високому рівні протягом 1996-го та наступних років стали постійними.

Під час липневого самміту глав держав та урядів НАТО 1997 р. в Мадриді керівники НАТО та Президент України Л. Кучма підписали “Хартію про особливе партнерство між НАТО та Україною”, яка була парафрована кількома тижнями раніше в Сінтрі (Португалія). В цій Хартії країни — члени НАТО підтвердили свою підтримку суверенітету та незалежності України, а також її територіальної цілісності, демократичного розвитку, економічного процвітання та статусу без’ядерної держави, а також принципу недоторканності кордонів. Це ключові чинники стабільності та безпеки у Центральній та Східній Європі та на континенті в цілому.

НАТО привітало рішення України про підтримку необмеженої пролонгації Договору про нерозповсюдження ядерної зброї (ДНЯЗ) та її внесок у виведення та знищення ядерних озброєнь, що були розташовані на її території. Підтвердились також і запевнення, надані Україні як неядерній учасниці ДНЯЗ усіма п’ятьма ядерними державами, які також є учасницями ДНЯЗ.

16 грудня 1997 р. між НАТО та Україною був підписаний меморандум про домовленість з питань планування на випадок надзвичайних ситуацій та готовності до катастроф.

Консультації та співробітництво між Україною і НАТО через семінари, робочі групи та інші спільні програми стосуються широкого кола питань. До них відносяться планування на випадок надзвичайних ситуацій та готовність до катастроф; стосунки між військовими та цивільними, демократичний контроль над збройними силами, оборонна реформа в Україні; оборонне планування, складення бюджету, політика, стратегія та концепція національної безпеки; конверсія оборонної промисловості; військова співпраця між НАТО та Україною та сумісність; військова підготовка та навчання; економічні аспекти безпеки; наука і технологія; питання екологічної безпеки, зокрема ядерної безпеки; аерокосмічні науково-технічні розробки; координація дій військових і цивільних органів; управління повітряним рухом та контроль за повітряним простором.

Північноатлантична рада періодично проводить свої засідання за участю представників України, як правило, принаймні двічі на рік на форумі, створеному згідно з Хартією, який називається Комісія Україна — НАТО. Комісія оцінює хід Хартії та обговорює шляхи поліпшення і подальшого розвитку співпраці. Так наприклад у травні 1998 р. на засіданні Комісії Україна — НАТО на рівні міністрів закордонних справ було погоджено призначення в Київ офіцера НАТО по зв'язках з метою сприяння повномасштабній участі України в ПЗМ і вдосконалення співпраці між військовими НАТО та України в цілому.

Також була створена українська місія при НАТО, до якої увійшов і військовий представник. Україна представлена також у Центрі координації партнерства (РСС) в Монсі (Бельгія), Україна бере активну участь у заходах ПЗМ як у штаб-квартирі НАТО, так і в країнах — членах Альянсу і партнерах, а також влаштовувала ряд навчань в рамках ПЗМ на своїй території.

В інших галузях співпраці також вдалося досягти значних успіхів. Генеральний секретар Х. Солана відвідав Україну у квітні 1996 р. і зробив ще один візит у травні 1997 р., відкривши Центр інформації і документації НАТО у Києві. Це перший центр такого типу, який НАТО відкрила у країні-партнері. З того часу Центр

відіграє провідну роль у розповсюдженні інформації про НАТО та поясненні політики альянсу. Візити в Україну високопоставлених чиновників НАТО, в тому числі їх структурних підрозділів, стали регулярними, що дозволяє вирішувати різні проблеми взаємодії структур НАТО.

Ці стосунки є динамічним процесом, що розвивається. Здійснено ініціативи в додаткових галузях, таких, як оборонна реформа, стосунки між цивільними і військовими та реформа збройних сил, планування й управління ресурсами. Для інтенсифікації роботи в цих галузях була створена Спільна робоча група (СРГ) НАТО — Україна з оборонної реформи. В цілому стосунки між Україною і НАТО повинні допомагати та зміцнювати стабільність нашої держави, її національні інтереси. Саме розширення ПЗМ є одним із базових елементів зовнішньої адаптації Північного атлантичного союзу з Україною, закладає основу для нових домовленостей про безпеку в Європі. В останній час головна увага під час подібних зустрічей приділяється питанням боротьби з організованою злочинністю та міжнародному тероризмом.

Література

1. Чассуровский М. Персонал. — 2001. — № 4.
2. Зарубежное военное образование. — 2001. — № 8.
3. Кочатков А. Власть. — 2001. — № 7.
4. Василенко С. Д. Актуальні проблеми політики. Зб. наук. праць / За ред. Кормич Л. І. — Одеса, 1999. — № 6-7.

Еннан Р. Є., Зазимко Н. Б.
(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, I курс,
науковий керівник — канд. іст. наук, доцент М. А. Польовий)

ДО ДЖЕРЕЛ ВИВЧЕННЯ СУСПІЛЬНОЇ СВІДОМОСТІ ТА ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ ЩОДО СУСПІЛЬСТВА У ХХ СТОЛІТТІ

Одержати інформацію про людей, суспільство, державу, про події, що відбувалися в різний час і в різних частинах світу, можна тільки спираючися на історичні джерела. Твори, що створюють люди в процесі усвідомленої, цілеспрямованої діяльності, служать їм для досягнення конкретних цілей. Вони ж несуть кошовну інформацію про тих людей і про ті часи, коли були створені. Щоб її одержати, необхідно розуміти особливості виникнення історичних джерел. Однак її треба не тільки витягти, але й критично оцінити, правильно інтерпретувати.

Вивчаючи фрагменти минулої реальності, важливо вміти робити логічні висновки про те, що означає сам факт їхньої наявності, вміти відтворювати на їхній підставі взаємозалежну картину тієї культури, того суспільства, залишком якого вони є. Ці знання і навички необхідні не тільки історикам, але і більш широкому колу фахівців гуманітарних наук.

Людський досвід, повсякденний спосіб життя, відносини між людьми різних поколінь, звичаї і вдачі, бажання знати минуле свого народу, країни, змушують людей звертатися до документів, книг, статей, архівів і т. д. Коло проблем, що цікавлять істориків, також істотно розширилася. Нова історична наука займається, на відміну від традиційної, не тільки і не стільки подіями політичного життя, але звернена до глобальної історії людства. Усе пізнається в порівнянні і народжує нові думки і судження. Тому історики активно взаємодіють у вивченні цих явищ із представниками інших гуманітарних і природних наук.

Фахівець повинен розуміти, що загальна сукупність джерел складає проекцію культури в часі, скарбницю людського знання і досвіду. Він повинен вміти відшукувати і вибирати ті види джерел, що

особливо важливі і цікаві для даної науки; уміти ставити питання, знаходити в джерелах відповіді, уміти розрізняти голоси людей минулого, які дійшли до нас за допомогою історичних джерел, і інтерпретувати ці дані відповідно до сучасного рівня розвитку науки і культури.

Виникнення джерел має свою логіку, багато видів джерел з'являються закономірно, виражаючи деякі повторювані, що піддаються порівнянню, культурні ситуації. На підставі сучасних поглядів про джерела сформувався метод джерелознавчого аналізу і синтезу, що особливо досліджується в наші дні. Історичне джерело виступає як єдиний об'єкт різних гуманітарних наук при розмаїтості їхніх предметів вивчення. Тим самим він створює єдину основу для міждисциплінарних досліджень і інтеграції наук, а також для порівняльно-історичного аналізу. Кваліфікована оцінка документів минулого — це галузь джерелознавства. Тоді його роль як найважливішої зброї в руках історика повинна зрости. Витягаючи інформацію з джерела, важливо пам'ятати дві істотні обставини:

По-перше, джерело не є об'єктивним відбивачем події, воно дає лише ту інформацію, що у ньому шукає історик, відповідає тільки на ті запитання, що історик ставить перед ним, а отримані відповіді цілком залежать від поставлених питань.

По-друге, джерело не є об'єктивним відбивачем історії і тому, що воно передає подію через світосприймання автора, що його створював. Ця обставина має важливе значення, тому що те чи інше розуміння картини світу, що існує у свідомості творця джерела, так чи інакше впливає на ті дані, що він фіксує.

Як відомо, існують різні види історичних джерел, що відбивають розвиток держави і суспільства. Працюючи з картотекою в читальному залі бібліотеки, ми звернули увагу на незвичайне джерело — назви книжкових публікацій ХХ ст., виданих на території нашої країни в наступні історичні періоди: дореволюційний період, період існування СРСР і УРСР у його складі і сучасний період. У назвах усіх цих публікацій, що охоплюють період з 1905 по 2000 р., уживаються такі початкові префікси, як “проти”, “анти” у каталозі російської мови; “проти”, “анти” у каталозі української мови. У картотеці англійського алфавіту публікації з префіксом “against” — були відсутні. Нашу увагу привернула велика кількість книжко-

вих публікацій, виданих у зазначений історичний період з названими характерними префіксами. Усього їх було видано понад 130 (!). Усі ці книжкові публікації охоплюють усілякі галузі і сфери життєдіяльності, такі як: правознавство, економіка, політика, мистецтво, культура, релігія, філософія, історія, медицина, математика і т. д.

Нас дуже зацікавила ця проблема, беручи до уваги і те, що досліджуваний історичний період і донині залишається дуже цікавим, заплутаним і досить суперечливим. Уже виходячи з того, що період сталінізму, а потім епохи застою і соціального лицемірства наклали найсильніший відбиток і на літературу, і на документи, що часом робили спеціально непридатними для розкриття історичної правди, дивовижною неправдою, чи приписками, умовчанням заслоняючи дійсний (реальний) стан справ, дає повну підставу стверджувати, що до джерел взагалі, і до джерел радянської епохи у тому числі, потрібен особливий аналітичний і критичний підходи.

У своїй роботі ми зробили спробу проаналізувати наявність публікацій такого характеру (такої спрямованості), і сформулювали нашу тему таким чином — “До джерел вивчення суспільної свідомості та державної політики щодо суспільства у ХХ столітті”. Для зручності ми склали таблицю, за допомогою якої можна простежити, яка кількість книжкових публікацій з характерними початковими приставками, що стосуються різних сфер життєдіяльності було видано в різні історичні періоди. Досліджуючи й аналізуючи отримані нами дані, ми дійшли висновку, що дані книжкові публікації відбивають розвиток суспільної свідомості і державної політики стосовно суспільства в період з 1905 по 2000 р., тобто з дореволюційного періоду і донедавна. Тепер коротко зупинимося на кожному з цих історичних періодів, щоб спробувати дати обґрунтування нашому дослідженню.

1906 – 1920 рр.

У цей період відсутність публікацій такої спрямованості можна пояснити тим, що це був досить складний період історії, який і сьогодні не можна, мабуть, однозначно охарактеризувати. Це був період державних реформ, видання великого числа різних законодавчих актів, це час державних переворотів, революцій, соціальних і суспільних потрясінь, це був важкий період і в житті народу, і в житті держави. Це час переоцінки цінностей, перегляду поглядів і

переконань, розвитку нових тенденцій і рухів. Цей період можна, мабуть, охарактеризувати як кризовий період нашої історії, як один із трагічних, складних, неоднозначних, суперечливих періодів історії. Цим, мабуть, пояснюється практично повна відсутність яких-небудь публікацій такого характеру.

1921 – 1930 рр.

Право. Наприкінці 20-х рр. зміцнювалася сталінська юридична система, якій необхідно було затаврувати стару правову систему, відмежуватися від неї. Одним із таких способів було видання книги — “Проти правової небезпеки і примиренства” (1929 р.).

Філософія. У цей час у Радянському Союзі активно впроваджувалася в суспільну свідомість марксистська ідеологія. При цьому не допускалася критика марксизму. У підтримку такої політики в галузі філософії і видавалися книги, покликані розгромити критиків і видимо (оскільки книги були видані наприкінці 20-х рр.) підготовлявся ідейний ґрунт для наступної фізичної локалізації й у перспективі “ліквідації” критиків.

Історія. В основі радянської історичної науки лежали марксистські принципи. За цим чітко стежила ВКП(б), і ніякого відходу від головної лінії партії не допускалося. Під видом догматизму громилу стару класичну історичну науку і дореволюційні традиції історичних досліджень. І крім того, улаштовувалося вигнання старих учених шкіл з науки. Спостерігається критика всіх супротивників СРСР, імперіалістичних держав, що не схвалювали політику Союзу.

Економіка. Період будівництва централізованої (планової) економіки, згортання непу. Новому уряду необхідно було обґрунтувати дані перетворення, з метою чого і були здійснені відповідні публікації.

Мистецтво і культура. Відсутність яких-небудь публікацій такого характеру можна пояснити тим, що даний період був перехідним періодом. Він характеризувався певною лібералізацією, рівномірністю сил, тобто можна говорити про те, що чітка політика уряду в цій сфері ще не була встановлена, не сформувалася ідеологія в мистецтві і культурі. Так, наприклад, якби твори Ільфа і Петрова з’явилися, скажімо, в наступному десятилітті, то їх неодмінно б піддали репресіям, а книги не були б видані.

1931 – 1940 рр.

Мистецтво, культура, релігія. СРСР цього періоду — атеїстичні держава, релігію необхідно було неодмінно викоринити з розумів більшої частини населення країни. У цей період спостерігається також заклик до розмаїтості в мистецтві.

Історія. У радянській історичній науці йшли різні дискусії між різними групами вчених. Концепція Покровського і його соратників була оголошена хибною, і проти цього була спрямована більшість робіт з історії того періоду.

Право й економіка. Політика більшовиків була поза критикою. Оскільки державний апарат був уже налагоджений, не було необхідності спрямовувати суспільну свідомість проти будь-яких правових і економічних ідей.

Філософія. Спостерігаються ті ж особливості і тенденції, що характерні і для попереднього десятиліття.

1941 – 1950 рр.

Мистецтво і культура. Наприкінці 40-х років у культурі панувала політика “ждановщини”. Вищим її проявом був розгром ленінградських літературних журналів — “Звезда”, “Октябрь”. Авторів, що працювали в цих журналах обвинуватили у всіх смертних гріхах. З усіх боків, і книжкового видавництва у тому числі, йшла завзята і жорстока критика цих людей.

Практично повна відсутність яких-небудь публікацій у цей період у галузі політики, філософії, економіки і т. д. пояснюється тим, що в цей період “ждановщина” поширилася на всі гуманітарні науки. Радянська ідеологія була поза критикою, а противників (якщо такі з’являлися) радянської ідеології взагалі, і проведеної в цих галузях (сферах) науки зокрема, моментально “придушували”.

1951 – 1960 рр.

Право й економіка. Почалася “холодна війна” (1946-1991), у деяких колишніх колоніях, країнах Азії і Європи, почався експорт соціалізму. Супротивників такої політики Радянський Союз (як правило, закордонних) таврували як колоніалістів, і книги, спрямовані проти колоніалізму повинні були вирішувати дві задачі. З однієї сторони переконувати радянський народ у правильності і виправданості політики підтримки так званих країн народної демократії. З іншого боку, імовірно, такі книги видавалися в розрахунку на

зовнішньополітичний резонанс як демонстрацію намірів Радянського Союзу щодо країн “третього світу”.

Мистецтво і культура. Хрущовська відлига. У цей час знята ідеологічна заангажованність, ослабнули ідеологічні догми. У цей період відбувається розвінчання культу особи Сталіна. З’являється велика кількість діячів культури і мистецтва: письменників, художників і т. д. Спостерігається поява великої кількості різноманітних шкіл і течій. Влада вже більш не могла використовувати старі методи придушення мистецтва. Тому, вона намагалася показати неспроможність неангажованих владою політичних рухів через пресу.

Історія. У цей період спостерігається приблизно те ж, що й у 1931-1940-х рр. Але з тим застереженням, що в цілому, історична наука поступово починає розвиватися більш вільно, тобто ситуація поступово нормалізується. З’являються різні концепції, різні погляди серед істориків, що вивчають той чи інший історичний період і т. д.

1961 – 1970 рр.

Право. Радянську правову доктрину (концепцію) критикувати заборонялось. Радянська правова доктрина ґрунтувалася на догмі про оригінальний, самобутній характер радянського права. Щоб ще більше усталити таку політику, проходила нещадна критика імперіалістичних держав та держав, що всотали в себе дух римської правової доктрини.

Економіка. Оскільки на Заході серед економістів, прихильників “лівої” спрямованості з’явилися ті, хто бачив і позитивні сторони в класичній (капіталістичній) економіці. В запобігання бродіння розумів у радянській економічній науці видавалися книги, що критикували пробуржуазні (прокапіталістичні) теорії.

Мистецтво. Цей період зв’язаний з кінцем хрущовського правління і початком правління Л. Брежнєва. Тут можна відзначити збереження визначеної волі творчості, більше ослаблення ідеологічного начала у мистецтві, однак спостерігалася певного роду критика і з боку держави, і взаємна критика яких-небудь конкретних груп чи напрямків у культурі і мистецтві, як і раніше, країна — атеїстична держава.

Історія. На ґрунті хрущовської відлиги з’явилися спроби відійти

від офіційного трактування історичних подій давнього і недавнього минулого з метою зміцнення офіційного трактування історії, що принципово не змінилося. Видавалося більше, ніж в усі інші періоди, книг, що критикували нові концепції. Крім того, частина таких нових концепцій одержувала ярлики “буржуазних”, для надання їм додаткового негативного забарвлення.

1971 – 1980 рр.

Політика, економіка, історія, філософія. Зазначене десятиліття — це період брежневського застою в СРСР. А у світі в цей час, у період холодної війни, що продовжувалася, намітився невеликий спад напруженості у зв'язку з невеликими “розрядками” у відношеннях (так, наприклад, договір СРСР і США). Уся радянська література цього періоду філософського, політичного, економічного й історичного змісту була спрямована на тверду критику західної ідеології, підходів до вивчення історії і відповідну критику філософів, не згодних з марксизмом. Тобто, холодна війна підтримувалася і через книговидання. Усі роботи були досить сильно заідеологізовані. Продовжувалася критика *релігії*, але при цьому використовувався вже тільки науковий підхід, а не як раніше — ідеологічне обґрунтування.

У цей період склався і функціонував зовнішньоекономічний метод керування народним господарством. Тверда централізація, планування і картковий розподіл ресурсів, перевага владних мотивацій у системі управління, адміністративні методи прийняття рішень, орієнтовані на кількісні параметри, ієрархічні критерії оцінки керівних кадрів. Усе це породжувало невраховані, нерегламентовані, не передбачені інструкціями методи господарської діяльності. Головною причиною, що деформувала духовне життя, була маніпуляція суспільною думкою.

Це була свідомо, планомірно здійснювана політика, що послідовно і жорстоко направляла духовний розвиток суспільства по заданій схемі. Погляди і думки людей представляли протиприродний компроміс між офіційними установками і тим, про що думали, міркували, говорили люди. За цих умов розцвіла двозначність. У радянському суспільстві двозначність — наслідок тоталітарного контролю за поведінкою і мисленням людини, — одночасно і стереотип, і захисна маска.

Маніпуляція суспільною свідомістю набула величезного розмаху. Йшла відверта спекуляція на ідеалах і устремліннях людей, коли належне легко замінювалося потрібним, незрозумілим суспільним, а найчастіше груповим чи особистим інтересом. Керівництво КПРС і слухняні їй засоби інформації масового впливу на свідомість людей постійно і нав'язливо прагнуло довести, що ми — найкращі, передові, прогресивні. Безпardonні хвастощі, чванливість переповняли всі засоби масової інформації. З духовної сфери послідовно витравлювалися такі якості, як відкритість, щирість, правдивість.

У період з **1981 по 1990 р.** велика частина робіт стосувалася таких двох галузей, як *економіка і політика*. Вони були опубліковані, як правило, до 1985-1988 рр. Усі ці книги продовжували безустанну тверду ідеологічну війну минулих десятиліть

1991 – 2000 рр.

Цей період у цілому можна охарактеризувати, як період демократизації всіх сфер громадського життя, період гласності, відходу від догм, деідеологізації, розпад СРСР, утворення самостійних, незалежних держав.

У цілому, фонди бібліотек у 90-і рр. поповнювалися нерегулярно, тому досить важко зробити які-небудь достовірні, узагальнюючі висновки про цікавлячу нас літературу. Однак символічно, на нашу думку те, що остання за часом видання книга з характерним “проти”, датується 1992 роком і має назву — “Проти смертної кари”, але ж точно таку ж назву мала книга, що є першої з низки видань “проти”, і видана вона була в 1906 р. (!)

Таблиця:

Роки	Право	Економіка	Політика	Мистецтво, культура та релігія	Філософія	Медицина	Історія
1905–1920	1	0	0	0	0	0	0
1921–1930	1	1	0	0	1	0	3
1931–1940	0	0	0	3	1	1	6
1941–1950	0	0	1	1	0	1	0
1951–1960	0	0	2	14	2	1	6
1961–1970	2	1	6	9	1	5	8
1971–1980	0	1	10	2	1	3	10
1981–1990	0	3	12	0	1	0	0
1991–2000	1	1	1	0	1	2	0

Література

1. Карсавин Л. П. Введение в историю. Философия истории. — СПб., 1993.
2. Данилевский И. Н. Источниковедение. — М., 2000.
3. Кабанов В. В. Источниковедение советского общества. — М., 1997.
4. Саар Г. П. Источники и методы исторического исследования. — Баку, 1990.
5. Профессионализм историка и идеологическа конъюнктура: Проблемы источниковедения советской истории. — М., 1994.

Некlesa Ю. В.

*(Институт адвокатури
і муніципального управління ОНЮА, І курс,
науковий керівник — канд. іст. наук, доцент А. І. Кормич)*

ПОЛІТИКО-ПРАВОВА ДУМКА СТАРОДАВНЬОГО КИТАЮ

В даній роботі я спробував розкрити період, коли країну охоплює зтяжна політична криза. І в пошуках виходу з неї ідеологи протидіючих класів висувають програми заходів, котрі дозволяли б закріпити положення представлених ними прошарків населення забезпечити політичну стабільність. Тому в суспільно-політичній думці складаються різні школи. Розвиваючись на основі попередньої релігійної міфології, вони нерідко використовували одні й ті ж уявлення (наприклад про божественну природу неба, про закон дао), змінюючи їх відповідно до своїх програм. Найбільш впливовими політичними вченням Стародавнього Китаю були даосизм, конфуціанство, моїзм, легізм.

Чанишева А. Р.
(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, I курс,
науковий керівник — канд. іст. наук, доц. М. А. Польовий)

ДАВНЬОРУСЬКІ ЖІНКИ У ПОЛІТИЧНОМУ ЖИТТІ СЕРЕДНЬОВІЧНОГО СВІТУ

Біографія Ольги — дружини Святослава, сина Ігоря, в більшій її частині досі залишається загадковою. Науці навіть не відома приблизна дата народження княгині.

Історичне значення державної постаті Ольги полягає в тому, що вона першою серед руських князів відчула необхідність впорядкування й нормування данин і повинностей, поширення адміністративної й судової систем на всі підвладні Києву землі.

Сучасна наука віддає належне державній діяльності Ольги. Вона провела на Русі реформи соціально-економічного й політичного характеру, що дозволило зміцнити країну. Зміцнивши єдність Давньоруської держави, вона розв'язала важливі питання зовнішньої політики. Державотворчі заходи Ольги були оспівані в усній народній творчості. Руська православна церква за перехід у християнство зраховала Ольгу до ліку святих. Як дотепно зауважив відомий історик XIX століття С. Соловйов, “господарча розпорядливість Ольги не могла не вразити новонароджене суспільство, і тому Ольга перейшла до уяви нащадків як наймудріша серед людей”.

Література

1. Історія України / За заг. ред. В. А. Смолія. — К.: Альтернатива, 1997. — С. 27.
2. Котляр М. Ф. Історія України в особах: Давньоруська держава. — К.: Україна, 1996. — С. 45-54.
3. Аркас М. М. Історія України — Русі. — Одеса: Маяк, 1994. — С. 72-74.
4. Кормич Л. І., Багацький В. В. Історія України від найдавніших часів і до 2000 року. — Навч. посіб. — Х.: ООО “Одісеї”, 2000. — 480 с.

КУЛЬТУРА НАЙДАВНІШИХ НАРОДІВ ПІВНІЧНОГО ПРИЧОРНОМОР'Я

На рубежі ери відбувалися істотні зміни в господарстві та побуті давнього населення цього регіону. Що знайшло відображення в культурі.

Кіммерійці — це перший народ, зафіксований у письмових джерелах, який жив на території степової України. Основу прикрас кіммерійців складали геометричні фігури: спіралі, квадрати, трикутники, комбіновані разом у великій кількості варіантів. До нас дійшли й предмети кіммерійської монументальної скульптури — статуї, котрі зображували воїнів.

Життя і еволюція самобутньої культури кіммерійців була перервана в VII ст. до н. е. з приходом нової хвилі кочовиків — **скіфів**. Скіфи добре володіли технікою кування, карбування, тиснення, гравіювання і склали свій оригінальний стиль у мистецтві, що отримав назву “тваринного”. Характерною рисою цього стилю були зображення тварин в особливій стилістичній манері.

Подальша історія Північного Причорномор'я пов'язана з культурою народу, який протягом I тисячоліття до н. е. зумів витіснити скіфів — **сармати**, які принесли до цього регіону свій стиль — поліхромний.

Цінність цього етапу історії полягає в тому, що давня культура та мистецтво кіммерійців, скіфів, сарматів не зникли повністю. Так, наприклад, у мистецтві українців стилістичні особливості “тваринного” стилю ми можемо бачити у традиційних сюжетах українських вишиванок, інших елементів народної культури.

Маврич Т. А.
(Інститут адвокатури
та муніципального управління ОНЮА, I курс,
науковий керівник — канд. іст. наук, доцент А. І. Кормич)

РОЛЬ БОГДАНА ХМЕЛЬНИЦЬКОГО В НАЦІОНАЛЬНО- ВИЗВОЛЬНІЙ ВІЙНІ (1648-1657)

Важко переоцінити вплив, що до його справив на перебіг української історії Б. Хмельницький. Українські, російські та польські історики порівнюють його здобутки з досягненням таких гігантів XVII ст., як Олівер Кромвель в Англії та Валентайн у Богемії. У дослідженнях, присвячених гетьманові та його добі, часто наголошується на його вмінні здобувати так багато, маючи так мало. Хмельницький відновлює український політичний організм там, де він давно перестав існувати, створює могутнє високоорганізоване військо з юрби некерованого селянства і козаків; у гущі народу, зрадженого старою верхівкою, він знаходить і згуртовує довкола себе нових діяльних ватажків. І, що найважливіше, у суспільстві, позбавленому впевненості в собі й виразного почуття гордості й рішучість боронити свої інтереси.

Важко знайти в історії паралелі для порівняння значення діяльності гетьмана Б. Хмельницького. Він лише дев'ять років — з 1648 р. до 1657 р. — очолював українську козацьку державу. Протягом цього часу тривали безперервні війни, в яких він виявив винятковий талант військового стратега й організатора.

Тому сучасники справедливо порівнювали українського гетьмана з Ганнібалом та іншими полководцями античності, яких вважали еталонами військового генія.

Кошовал С.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, I курс,
науковий керівник — канд. прав. наук А. В. Пехник)*

ОСНОВНІ ПРОБЛЕМИ СОЦІАЛЬНОЇ СТРАТИФІКАЦІЇ В УКРАЇНІ

Стратифікацію визначають як структурування нерівностей між різними соціальними спільностями, верствами, прошарками та групами людей.

Перехід до ринкової економічної системи, докорінна змінна принципів соціальної політики, формування відчутного майнового розшарування населення України багатократно загострюють проблеми стратифікації суспільства. Істотних змін зазнав середній клас, значна частина якого перебуває у постійній небезпеці зниження свого соціально-економічного статусу. Значних масштабів набула незареєстрована зайнятість (що часто межує з кримінальною). Треба зазначити, що соціальну стратифікацію в Україні ще не завершено, сформованими можна вважати, хіба що, полярні групи: еліту і маргіналів. Що ж стосується середнього класу, то його становище видається вельми нестабільним: при подальшому погіршенні економічної ситуації в країні, значна його частина може поповнити клас маргіналів, але навіть при невеликих позитивних зрушеннях помітна частина людей зможе істотно поліпшити свій соціальний статус.

Войтович П. П.

*(Факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент Л. В. Діденко)*

РОЛЬ ПОЛІТИКИ У СУСПІЛЬНОМУ ПРОГРЕСІ

Політика має всеохоплюючий характер і величезне значення у регулюванні суспільних відносин. Політика тісно пов'язана з іншими галузями суспільного життя — економікою, правом, морал-

лю і т. п., причому вони не лише активно впливають на політику, але й виступають об'єктами свідомого політичного керівництва й управління. Політика повинна відповідати нормам моралі і права, які визначають межі і можливості діяльності як опозиції, так і правлячих кіл, забезпечують стабільність політичного режиму.

Політика завжди має владний характер, адже досягти намічених цілей неможливо без примусу і вольових зусиль суб'єктів заради досягнення загальних інтересів людей.

Політика — засіб виявлення і представлення інтересів, вирішення конфліктів, діяльність по прийняттю рішень, управлінню суспільними справами, особливий різновид спілкування між людьми, соціальними спільнотами. У демократичному суспільстві політика здійснюється для людей і через людей. У процесі становлення власної державності в Україні виникли умови динамічного розвитку суспільства, самореалізації кожної людини. Проблема полягає у створенні необхідних умов для такої реалізації. Саме ці умови і покликана створювати політика, поступово інтегруючи політичні відносини в соціальні, забезпечуючи прогрес нашого суспільства.

Секція 5

АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

Пейчева С. Д.
(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, проф. Д. А. Бекерська)

ПОНЯТТЯ ТА ХАРАКТЕРНІ ОСОБЛИВОСТІ ФІНАНСОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ УКРАЇНИ

В Україні на сучасному етапі реформування системи фінансово-го законодавства проходять глибокі економічні зміни, які обумовлені поверненням країни у русло спільних соціально-економічних процесів світового розвитку, створенням сучасного ринкового господарства. Тому величезну роль як у самій структурі ринкових відносин, так і у механізмі їх регулювання з боку держави відіграють саме фінанси.

Державні фінанси є основою економічного добробуту держави та народу, серцевиною економічної політики країни. Таким чином, поступове подолання українською економікою кризи і потреби виходу на траєкторію сталого економічного зростання, зумовлюють необхідність певної мобілізації, ефективного використання фінансових ресурсів нашої держави. Вирішення цього завдання залежить, насамперед, від оптимальної організації та дієздатності фінансової системи, структуризації якої визначається сутнісним і змістовним наповненням категорії “фінанси”. Фінанси, як вважає Опарін В. М., являють собою єдину інституціональну структуру суспільства. Їх призначення полягає у забезпеченні потреб юридичних і фізичних осіб та держави відповідними коштами. Чіткої координації зусиль потребує забезпечення потреб суспільного виробництва фінансовими ресурсами (без чого воно просто неможливе), оскільки ці ресурси можуть мати різні форми і бути зосереджені у різних суб’єктів [10].

Така категорія, як “фінансова діяльність держави”, її належне та ефективне здійснення, є відправною точкою у вирішенні соціально-економічних проблем нашої країни. Фінансова діяльність держави є однією з базисних категорій фінансово-правової науки. Саме через неї визначається предмет фінансового права, на її основі будуються інші категорії. Прикро, що до останнього часу ця категорія залишалась нерозробленою й лише в останні роки здійснені спроби її спеціального дослідження [11]. Багато авторів ще й досі недооцінюють ролі цієї категорії. Так, Бельський К. С. пропонує взагалі не надавати легітимності цій категорії в правовій державі і замінити її на категорію “управління державними фінансами”, яка б поширювалась виключно на публічно-правову сферу і одночасно торкалась проблем приватно-правової сфери [7]. Але ж від простої заміни назви суть суспільного явища, що стоїть за нею, не змінюється, й таким чином, це явище, неадекватно відображене, загрожує залишитися не до кінця з’ясованим теоретично й може перетворитися на проблему фінансово-правової науки.

За сучасних умов істотно змінюється сам зміст фінансової діяльності держави, коло суспільних відносин, що нею охоплюються. Отже, спираючись на визначення фінансової діяльності держави як діяльності держави та її органів у галузі мобілізації, розподілу і витрачання централізованих і децентралізованих фондів коштів [17], можна провести її аналіз. Орієнтуючись на позицію Карасьової М. В., яка вважає, що з методологічної точки зору аналіз фінансової діяльності держави найбільш послідовно може бути здійснений з позиції прагматичної теорії, можна розглядати фінансову діяльність держави як єдине ціле у його (аналізу) структурі та взаємозв’язках через мету, суб’єкт і об’єкт діяльності [11]. Мета фінансової діяльності держави зумовлена фінансовими потребами самої ж держави. Квінтесенцією їх є покриття всіх фінансових витрат держави. Ця кінцева мета може бути здійснена лише через реалізацію проміжних цілей — тактичних цілей цієї діяльності, основними з яких є: 1) збір державою грошових коштів у свої фінансові фонди; 2) розподіл їх відповідно до потреб на основі конкуренції державних пріоритетів, оскільки жодній державі ніколи не вистачає зібраних нею коштів для повного задоволення всіх фінансових

потреб; 3) безпосереднє використання зібраних грошових коштів для реалізації державних завдань.

Отож, очевидно, кінцева мета є до певної міри недосяжним ідеалом, шлях до якого пролягає виключно через успішну реалізацію проміжних цілей. Як вдало зазначає Пацурківський П. С., стали зовсім іншими обсяг, характер, структура і зміст фінансових потреб держави. З появою різних форм власності і ринкових відносин на перше місце серед тактичних цілей фінансової діяльності держави вийшов збір грошових коштів у державні фінансові фонди. Здійснювати його стало незрівнянно важче в порівнянні з попереднім періодом [11]. У господарюючих суб'єктів з'явився об'єктивний інтерес у накопиченні власних фінансових ресурсів, тому вони намагаються всіма легітимними і нелегітимними шляхами зовсім уникнути платежів у бюджет та позабюджетні державні фонди грошових ресурсів або звести їх до мінімуму. Це — постійно діючий фактор, і державі у своїй фінансовій діяльності необхідно зважати на нього.

Дає знати про себе ще один об'єктивний фактор фінансової діяльності держави, який має тимчасовий характер. Це — різке скорочення сфери суспільного виробництва і, відповідно, джерел надходження державних коштів. Вплив цього чинника на фінансову діяльність відпаде лише тоді, коли нормально запрацює економіка країни [8].

Слід також підкреслити, що сильно дає про себе знати відсутність у нашої молоді держави достатнього досвіду роботи в нових умовах, недосконалість державного фінансового механізму, неадекватність фінансовим завданням держави правової бази. Тому в правовій сфері сьогодні найактивніше розвивається нормативна база державних доходів.

Не менш важливим є те, що мета фінансової діяльності держави реалізується в рамках суб'єктно-об'єктних відносин. При цьому, під суб'єктом розуміють того, хто здійснює фінансову діяльність держави. Це може бути як держава в цілому, наприклад, відносини державної позики, так і відповідні компетентні органи держави, які можуть діяти від імені держави, або від власного імені, але за дорученням і в інтересах держави. Але, звісно, не всі грошові операції міністерств, відомств, державних підприємств і господарських орга-

нізацій відносяться до фінансової діяльності держави. Для цього, на думку доцента А. І. Худякова, необхідна наявність наступних умов: 1) діяльність цих суб'єктів повинна виражати процеси збирання, розподілу і організації використання грошових фондів, що входять до складу фінансової системи держави; 2) суб'єкт повинен виступати як орган держави, наділений відповідними повноваженнями; 3) в його діях повинен бути відображеним в першу чергу загальнодержавний інтерес, який реалізує в даному випадку функцію держави; 4) економічні відносини, що при цьому виникають, за своїми економічними і правовими ознаками є фінансовими [18]. При дотриманні зазначених умов в їх сукупності, грошова діяльність міністерств, відомств і інших органів державного управління може і повинна розглядатись як фінансова діяльність держави.

Значну увагу треба приділити й об'єктивному складу фінансової діяльності, об'єктом якої є фінанси. В цьому плані позиції представників різних наукових шкіл не завжди збігаються. Всі визнають той факт, що фінанси — це грошові відносини, в рамках яких обов'язково відбувається рух грошових коштів. Є по суті два напрямки: представники першого напрямку у фінансовій науці виступають за розширене тлумачення суті і змісту фінансів й включають в коло фінансових відносин відносини між підприємствами і банками при сплаті процентів за кредит. Представники другого напрямку останні відносини до числа фінансових не зараховують [19]. Це питання й на сьогоднішній день залишається актуальним.

Ще одним питанням, що є на сьогодні принциповим для теорії і практики, є питання про межі фінансової діяльності держави, тобто, чи всі фінансові відносини, що мають місце в суспільстві, охоплені фінансовою діяльністю держави і підпорядковані державно-владній організації. Так, вчений А. І. Худяков зазначає, що "імперативність виступає властивістю форми фінансових відносин, невіддільної від змісту і яка впливає на нього" [18]. За сучасних умов таке звужене тлумачення фінансів з акцентом на їх виключно державно-владний характер вступає в протиріччя з практикою розвитку ринкових відносин та їх відображенням у чинному законодавстві. Нині, в умовах бурхливого розвитку товарно-грошових відносин, фінанси в системі суспільних відносин висвітлюються багатьма новими гранями, наповнюють новим змістом свої традиційні форми. Це й відно-

сини з бюджетом, з державними позабюджетними фондами, всередині бюджетної системи. Усі вони пов'язані зі збиранням, розподілом та використанням фінансових фондів держави і відзначаються державно-владним, імперативним характером. Сьогодні, у зв'язку із швидким розвитком приватного сектора економіки, про себе заявляє нова, якісно відмінна від попередньої, система фінансових відносин. Це фінансові відносини у підприємствах, об'єднаннях недержавної форми власності. До них належать фінансові відносини з приводу спрямування коштів у фінансові фонди недержавних підприємств, організацій; з приводу виплат дивідендів юридичним особам-засновникам; фінанси приватних національних і транснаціональних корпорацій [20].

До того ж в сучасних умовах господарювання одним із головних завдань є перебудова фінансового механізму і вдосконалення системи управління на всіх рівнях, що зумовлює необхідність кардинальних змін у системі бюджетних відносин. Характерною ознакою таких змін є, безперечно, демократизація і децентралізація різних аспектів суспільного життя.

Як стверджує М. Й. Мац, перехід у 1995 році на казначейську систему виконання Державного бюджету України став безперечно прогресивним і правильним кроком на шляху реформування фінансової системи країни в умовах утвердження ринкових відносин. Це підтверджують перші роки функціонування нової фінансово-кредитної структури — Державного казначейства. Адже за досить короткий термін вдалося значною мірою ліквідувати серйозні недоліки управління державними коштами, яке раніше здійснювалося комерційними банками, а саме: скоротити “розриви” між надходженням доходів до державного бюджету і їх використанням розпорядниками бюджетних коштів; посилити і зробити дієвим контроль за повним і своєчасним надходженням та ефективним і раціональним витрачанням фінансових ресурсів держави; поліпшити облік, оперативне управління та прогнозування виконання державного бюджету за доходами і видатками тощо [9]. Проблемою є відсутність чіткого правового поля, яке б чітко регламентувало і охоплювало всі сторони діяльності органів Державного казначейства в умовах постійного розширення переліку делегованих йому функцій (розмежування функціональних обов'язків між учасника-

ми бюджетного процесу, насамперед між Держказначейством і Міністерством фінансів, з метою уникнення їх дублювання; надання повноважень щодо застосування дієвіших заходів впливу на порушників законності витрачання державних коштів тощо), необхідність термінового формування якісно нової адекватної методологічно-інструктивної бази казначейського виконання державного та місцевого бюджетів [9].

Слід визнати, що фінансове забезпечення економічного і соціального розвитку певної території потребує координації всієї системи фінансових відносин щодо розподілу і використання фінансових ресурсів. В основу такої системи мають бути покладені балансові розрахунки з визначення обсягу фінансових ресурсів регіону і напрямів їх використання. Як вважає Т. Л. Желюк, баланс фінансових ресурсів неповно відображає потенційні джерела фінансових ресурсів регіону: це вільні кошти населення, результати реформування ставлення до землі та власності, результати міжнародного перетікання капіталу, кошти від функціонування місцевого і державного ринку цінних паперів [9]. Цей баланс включає тільки дохідну і видаткову частину, а блок перерозподільчих відносин відсутній. Основою причиною такого становища є загальний економічний спад і фінансова невизначеність як у регіонах, так і в державі в цілому, що не дає змогу певною мірою аналізувати рівень мобілізації і використання фінансових ресурсів регіону, виявляти ступінь відповідності потреб регіону у фінансових ресурсах їхньому реальному рівню. Слід відмітити, що в умовах переходу до ринку, надзвичайно гостро стоїть проблема фінансового забезпечення розвитку регіонів. Отже, вищезгадані проблеми нашої держави певною мірою відображають особливості фінансової діяльності України.

Фінансова діяльність України є досить динамічною й ефективною, але, враховуючи те, що більшість першочергових програм розвитку сфери фінансової діяльності є нововведенням для України, то для їх реалізації й втілення у життя треба докласти максимум зусиль. При цьому держава і уряд зобов'язані повернути борги минулого часу, забезпечити гідне життя у теперішній час, сформувати матеріальну і фінансову базу для майбутнього.

Література

1. Конституція України. Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.
2. Про державну контрольно-ревізійну службу України: Закон України від 26 січня 1993 року // Відомості Верховної Ради України. — 1993. — № 13. — Ст. 110.
3. Про аудиторську діяльність: Закон України від 22 квітня 1993 року // Відомості Верховної Ради України. — 1993. — № 23. — Ст. 243.
4. Про Рахункову палату: Закон України від 11 липня 1996 року (із змінами і доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 43. — Ст. 212.
5. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 20 травня 1997 року // Відомості Верховної Ради України. — 1997. — № 45. — Ст. 284.
6. Про державне казначейство України: Указ Президента від 27 квітня 1995 року // Урядовий кур'єр. — 1995. — № 68-69.
7. Бельский К. С. Финансовое право. — М.: Юрист, 1994. — С. 28.
8. Василик О. Д. Фінансова система України // Фінанси України. — 1995. — №1. — С. 11-12.
9. Іващук І. О. Фінансова система України // Фінанси України. — 2001. — № 12. — С. 142-149.
10. Опарін В. М. Фінанси — інституціональна структура суспільства // Фінанси України — 2001. — № 8. — С. 24-25.
11. Пацурківський П. С. Поняття фінансової діяльності держави // Проблеми фінансового права (міжнародна наукова конференція). — 1996. — Вип. 2. — С. 445.
12. Финансовое право. Учеб. пособ. для вузов / Под ред. проф. М. М. Рассолова. — М., 2001. — 444 с.
13. Финансовое право / За ред. В. А. Предборського. — К.: Фенікс, 1998. — 318 с.
14. Финансовое право: Навч. посіб. у 2 т. / Упорядники Л. К. Воронова, М. П. Кучерявенко. — Х.: Консул, 1999. — 528 с.
15. Финансовое право. Навч. посіб. для студ. юрид. вузів та ф-тів. — К.: Вентурі, 1998. — 384 с.
16. Финансовое право. Хрестоматія: Посібник для студ. юрид. вузів та ф-тів. — К.: Вілбор, 1998. — 640 с.
17. Финансовое право. Підручник / Керівник авт. колективу і відп. ред. Л. К. Воронова. — Х.: Консум, 1999. — 496 с.
18. Худяков А. И. Основы теории финансового права. — 1995. — С. 36.
19. Шевчук В. О. Державні фінанси зарубіжних країн // Фінанси України. — 2002. — № 2. — С. 3-12.
20. Юрій С. І. Концептуальні засади сутності бюджету // Фінанси України. — 2001. — № 10. — С. 3-10.

ПРАВОВИЙ СТАТУС ДЕРЖАВНОГО СЕКРЕТАРЯ

Формування системи влади — нелегкий і тривалий процес для будь-якої країни, тим більше для такої, що вперше стає державою. Звичайно, їй у пригоді стає досвід багатьох членів світового співтовариства, проте він не може застосовуватись буквально.

Україна вийшла з Радянського Союзу, з держави, в якій розподіл функцій влад був номінальним, а здійснення їх підпорядковувалось однопартійній системі. Вона пронизувала структуру влади, стаючи водночас і головною конструкцією влади, і надбудовою системи.

Світова практика виробила засоби блокування авторитаризму. В їх основі — принцип розподілу функцій влад і система їх противаг і стримувань. Особливо це вельми важливо щодо найбільш розгалуженої гілки влади — виконавчої. Для сучасної України, її органів центральної виконавчої влади необхідно провести цей процес з огляду на світовий досвід. Питання щодо розподілу політичних і господарських функцій всередині саме органів центральної виконавчої влади стало найбільш актуальним після підписання Президентом України Указу “Про Приблизне положення про державного секретаря міністерства” від 14 липня 2001 року № 529/2001.

Варто зазначити, що ідея розмежування політичного та адміністративного керівництва в міністерствах є правильною, такий спосіб організації є в усіх урядах Європи. Це означає, що міністри, які здійснюють політичне керівництво, за своїм статусом є політиками або політичними діячами, і в цій частині указ відповідає логіці адміністративної реформи та зарубіжному досвіду.

Таким чином державний секретар є посадовою особою, на яку покладається забезпечення діяльності міністра та організації роботи з виконання завдань міністерства. Державний секретар підзвітний і підконтрольний міністрові.

Державний секретар у своїй діяльності керується Конституцією

та законами України, актами та дорученнями Президента України, Кабінету Міністрів України та Прем'єр-міністра України, а також наказами і дорученнями міністра.

Основними завданнями державного секретаря є:

- організація забезпечення виконання завдань, що належать до сфери діяльності міністерства;
- забезпечення діяльності міністра як керівника міністерства та члена Кабінету Міністрів України;
- здійснення поточної роботи, пов'язаної з виконанням покладених на міністерство завдань;
- забезпечення стабільності і наступності у роботі міністерства.

Завдання, повноваження і функції державних секретарів визначаються у положенні про відповідне міністерство з урахуванням специфіки та особливостей діяльності міністерства.

Державний секретар має право:

- брати участь у засіданнях Кабінету Міністрів України з правом дорадчого голосу при розгляді питань, що належать до сфери діяльності міністерства;

– одержувати в установленому законодавством порядку від центральних і місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування інформацію, документи, необхідні для виконання покладених на нього завдань.

Державних секретарів призначає на посаду за поданням Прем'єр-міністра України та звільняє з посади Президент України.

Державний секретар має першого заступника та трьох заступників.

Державні секретарі, їх перші заступники та заступники призначаються на посади на строк повноважень Президента України.

Державним секретарем, їх першими заступниками та заступниками можуть бути особи, які постійно проживають в Україні і є її громадянами, мають вищу освіту, досвід управлінської роботи не менш як п'ять років і відповідають іншим вимогам, передбаченим законодавством.

Державні секретарі, їх перші заступники та заступники є державними службовцями, їх посади в установленому порядку відносяться до відповідних категорій посад державних службовців.

Державний секретар з питань, що належать до його компетенції,

видає накази організаційно-розпорядчого характеру та контролює їх виконання.

Політологи і політики позитивно оцінили розмежування політичних і господарських функцій членів уряду, а також визначену впорядкованість у його структурі, що передбачає деяку стабільність і наступність у випадку раптових відставок міністрів [1].

Глава президентської адміністрації Володимир Литвин наголосив, що нинішній указ — перший документ із серії наказів, які передбачають структурні зміни в системі влади. Водночас, доводячи необхідність секретарських нововведень, В. Литвин вказував, що необхідність відповідних рішень викликана тим, що “в умовах перехідного періоду та періоду політичної структуризації відбуваються постійні зміни у складі уряду”, а через те виникає проблема “дезорганізації виконавчої влади” [2]. Водночас, судячи з висловлювань, нововедення покликане уникнути відповідних прогалин. Але залишається багато алогічного з точки зору інтегрованості указу в правове поле України. Указ підписаний і набуває чинності у той момент, коли виконавча гілка української влади досі не має Закону України “Про Кабінет Міністрів України”, який би, природно, мав вирішувати проблеми “владної дезорганізації”, врегульовувати питання налагодження взаємодії між урядом та парламентом. Указ, відповідно, якоюсь мірою створює ще більші складності щодо перспективи затвердження та підписання закону.

Одночасно з цим виникає небезпека, що указ може мати зворотний ефект, одним із наслідків може бути підвищення безконтрольності виконавчої влади з боку суспільства, підвищення рівня непрозорості влади та зростання і без того високої ролі політичних кулуарів. На неабияку увагу заслуговує й пункт 7 указу, в якому главі Адміністрації Президента України доручається розробити за участю Державного секретаря Кабінету Міністрів України та внести у двомісячний строк пропозиції щодо створення ефективної системи взаємодії між Адміністрацією Президента України, Секретаріатом Кабінету Міністрів України та державними секретарями міністерств у виконанні покладених на них завдань. Зазначимо — в цьому пункті не існує ще одного учасника процесу державотворення — українського парламенту. Призначення державних секретарів ні в якому разі не повинне пов'язуватися, як це пов'язано в

указі, з політичними подіями, як, наприклад, вибори чи відставка президента.

Реалізація норм указу може призвести до того, що при виникненні конфліктів, які не виключені між державними секретарями і членами Кабінету Міністрів і, власне, міністрами, державні секретарі можуть явно домінувати, оскільки вони призначені Президентом, ні від кого більше не залежні, і діють протягом терміну повноважень Президента. Тобто їхні повноваження зможуть реально усунути від керівництва міністерствами самих міністрів.

Про держсекретарів в указі сказано, що вони “курують профільну роботу”, а також “відповідають за організаційне, правове, експертно-аналітичне, інформаційне і матеріально-технічне забезпечення роботи міністерств”. Натомість, міністри відтепер не є державними службовцями, а просто “фігурами політичними”, які тільки відповідають за розробку і реалізацію державної політики та визначають пріоритети й стратегію роботи міністерств (галузі) [3]. А от засоби на покриття цих пріоритетів міністри, нагадаємо, витрачають тільки за поданням відповідних документів своїм держсекретарям. Схоже, що на відміну від решти демократичного світу, який “наріжним каменем” власної демократії ставить принцип розподілу влад, Україна й надалі вперто витворюватиме свою, концептуально нову модель політичного устрою: зінтегровані президентська та виконавча (урядова) вертикаль [4].

Таким чином, незважаючи на декілька недоліків відносно певної політичної забарвленості можна зробити висновок, що указ перш за все спрямований на проведення адміністративної реформи в системі виконавчої влади. Концепцією реформи передбачено формування сучасних органів виконавчої влади, які мають дві структури управління: політичну і державну. Міністри — це політичні фігури, які призначаються залежно від розкладу політичних сил, що перемогли на парламентських виборах, а державні секретарі забезпечують реалізацію державної політики, яка не залежить від політичної кон’юнктури (тобто це фахова політика) [5]. Ця концепція відповідає системі організації влади у більшості європейських країн. Державний секретар здійснює організаційне забезпечення діяльності Кабінету Міністрів України як колегіального органу, а також Прем’єр-міністра з керівництва роботою уряду. Державний секре-

тар здійснює керівництво діяльністю апарату Кабінету Міністрів України безпосередньо, а також через своїх заступників і несе відповідальність за виконання покладених на апарат завдань і функцій, забезпечує його взаємодію із Секретаріатом Верховної Ради України, Адміністрацією Президента України у процесі поточної діяльності. Бере участь у реалізації заходів щодо розвитку державного управління, вдосконалення організаційних структур виконавчої влади. Доцільно покласти на Державного секретаря функції координації, спрямування та контролю роботи керівного органу управління державною службою [6]. Державні секретарі за своїм статусом покликані бути висококваліфікованими державними службовцями, які відповідають за роботу апаратів міністерств, Кабінету Міністрів та за збереження досвіду і так званої інституційної пам'яті.

Література

1. Указ Президента України “Про Примірне положення про державного секретаря міністерства” від 14 липня 2001 року, № 529/2001.
2. “Інтерфакс-Україна”, 29 травня 2001 р.
3. Новий — старий кабінет // Політична Україна. № 24.02.06. 2001.
4. Білогорський Я.”Держсекретарями — по демократії — вогонь!”// <http://www.ukrainetoday.com.ua>.
5. Указ Президента України “Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні” від 22 липня 1998 року, № 810/98.
6. Указ Президента України “Про чергові заходи щодо подальшого здійснення адміністративної реформи в Україні” від 29 травня 2001 року, № 345/2001.

Іванченко О. С.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, професор Бекерська Д. А.)*

ОСОБЛИВОСТІ ДЕРЖАВНОГО БЮДЖЕТУ 2002 РОКУ

Бюджет в усіх країнах світу є основою державних фінансів і основним фондом грошових коштів держави [6]. Бюджет у власному розумінні — це складна економічна та правова категорія. Визначення поняття “бюджет” можна знайти в законах, науковій і навіть

художній літературі. Згідно з Бюджетним кодексом України бюджет є планом формування та використання фінансових ресурсів для забезпечення завдань і функцій, які здійснюються органами державної влади Автономної Республіки Крим та органами місцевого самоврядування протягом бюджетного періоду [1].

Так, укладачі банківсько-фінансово-правового словника-довідника визначають бюджет як форму утворення і використання централізованого (в межах держави або певної місцевості) фонду грошових коштів, необхідних для забезпечення функціонування держави та її органів [5].

Головним результатом бюджетної форми, на думку народного депутата Віталія Журавського, є цивільне урегулювання міжбюджетних відносин [7]. Бюджетним кодексом вводяться принципово нові підходи до встановлення взаємовигідних відносин центрального і місцевих бюджетів, таких відносин, котрі з однієї сторони, зміцнюють державу, а з іншої — дозволяють зробити суттєвий крок на шляху встановлення самоврядування в Україні. Цікаво, що у 2001 році не передбачалося виділяти кошти на сприяння місцевому самоврядуванню, а у цьому році на ці цілі з Державного бюджету виділяється 403,4 тис. грн.

Бюджетний кодекс чітко вказує нормативи відрахувань від загальнодержавних податків (податок на доходи, плата за землю), які повинні надходити до Державного та місцевих бюджетів.

В кодексі відмічається, що має бути оприлюднено не тільки інформацію про уже прийнятий бюджет, але і проект цього закону, крім того громадяни повинні бути освідомлені про хід виконання Державного бюджету за підсумками кварталу і року.

Прийнятий Закон “Про Державний бюджет України 2002 р.” вийшов компромісним і більшість сторін бюджетного процесу задоволені результатом. У Конституції України у ст. 1 закріплено, що Україна є соціальною державою, тому і прийнятий закон про Державний бюджет має соціальний характер.

Особливості головного фінансового закону країни на 2002 р. полягають у такому.

Вперше Закон “Про Державний бюджет України” був прийнятий на основі нового Бюджетного кодексу, прийнятого 5 червня 2001 року, що у свою чергу, дозволило реформувати бюджетну систему і

вирішити ті важливі питання, котрі постійно закладаються у бюджет. Нововведенням є те, що кошти з державного бюджету направляються відразу в місцеві бюджети, минаючи обласні.

Згідно з Бюджетним кодексом фінансові ресурси держави тепер контролюються і парламентом і відповідними державними структурами, такими як Рахункова палата, Міністерство фінансів, Державне казначейство, Державна контрольно-ревізійна служба, а відповідно, їх буде значно трудніше використати по нецільовому призначенню (Див. ст. 109-113 БК).

Хоча бюджет-2002 прийнято на основі нового Бюджетного кодексу, але база цього бюджету побудована на старій податковій базі [9].

Позитивним можна назвати той факт, що у 2002 році не передбачено списання заборгованості платників податків перед Державним бюджетом, так як це було зроблено в минулому році, коли відповідно до ст. 18 Закону України "Про порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами" від 21.12.00 р., була списана заборгованість у розмірі близько 14 млрд. грн., та 5 млрд. грн. заборгованості було реструктуризовано терміном на 5 років. Соціальна направленість бюджету стає домінуючою. В Резолюції Верховної Ради на 2002 рік передбачалося виділити на соціальну політику не менше 50 відсотків витрат зведеного бюджету України [4]. Що стосується витрат на охорону здоров'я, то в цьому році вони збільшилися на 667282,3 тис грн., на працю та соціальну політику 2136356,2 тис. грн.

Особливо слід відмітити регулювання міжбюджетних відносин. В Резолюції Верховної Ради на 2002 рік закріплено, що фактична частка місцевих бюджетів України виростає на 40 процентів.

Загалом забезпечено чітке розподілення на стабільній основі фінансових ресурсів між Державним та місцевими бюджетами. По зрівнянню з 2001 р. видаткова частина місцевих бюджетів збільшилась на 29,7%. За ними закріплені дохідні джерела, забезпечуючи більш стабільне наповнення бюджету виключно в грошовій формі. Таким чином, показники і положення міжбюджетних взаємовідносин свідчать про їх реальність та наявність відповідного ресурсу для фінансованого забезпечення покладання на місцеві органи влади повноваження за умови ефективного і раціонального викорис-

тання бюджетних коштів. А це, в першу чергу, своєчасно виплачена заробітна платня вчителям, лікарям, працівникам культури, покращання рівня послуг, особливо в зимовий період [8].

Важливою особливістю дохідної частини бюджету на 2002 р. є те, що доходи загального фонду бюджету включають акцизний збір із вироблених в Україні товарів, крім 50 % акцизного збору з вироблених в Україні нафтопродуктів і транспортних засобів. А також акцизний збір із ввезених на територію України нафтопродуктів і транспортних засобів.

В бюджеті 2001 року до доходу загального фонду бюджету включалась плата за ліцензії, видані Радою міністрів Автономної республіки Крим, виконавчими органами місцевих рад, місцевими органами виконавчої влади. До доходів загального фонду бюджету — 2002 включили і плату за ліцензію на право роздрібної торгівлі лікєро-горілчаними напоями і табачними виробами.

В дохід загального фонду бюджету 2002 р. не включається 50 % звiзного мита з нафтопродуктів і транспортних засобів. До загального фонду доходів поряд з рентною платою за нафту включено рентну плату на природний газ, що добувається в Україні.

Що стосується джерел формування спеціального фонду Державного бюджету 2002 в частині доходів помітні також зміни. А саме новими джерелами формування є:

1) 1,5% податку на прибуток підприємств (крім податку на прибуток підприємств комунальної власності);

2) 50% акцизного збору з ввезених в Україну нафтопродуктів і транспортних засобів;

3) кошти, котрі надійдуть в рахунок відшкодування витрат сільськогосподарського виробництва і лісгосподарського виробництва;

4) кошти, котрі надійдуть від рекламодавців алкогольних напоїв і табачних виробів;

5) надходження від Російської Федерації за міжурядовою угодою від 16 березня 2000 р. про участь РФ в розвитку соціально-економічних сфер міста Севастополя і інших населених пунктів, в котрих дислокуються військові формування Чорноморського флоту РФ і про порядок розрахунків у зв'язку з реалізацією військово-вслужбовцями Чорноморського флоту РФ на території України і членами їхніх сімей — громадянами РФ рівних з громадянами

України прав на навчання в закладах загальної освіти, на прийом в дитячі дошкільні установи, а також на охорону здоров'я та інші види соціального обслуговування [3].

Зміни в Державному бюджеті відбулися відносно державного боргу. У 2001 році внутрішній борг становив — 14050807,7 тис. грн. [2] та в сумі 1317121,1 тис. доларів США, а зовнішній 10845577,9 тис. доларів США. Ситуація у 2002 році дещо змінилася: внутрішній борг у гривнях зменшився і становить — 12790158,1 тис. грн., та в сумі 1317121,1 тис. доларів США зостався незмінним. Зовнішній борг зменшився на 2912498,2 тис. доларів США.

Щодо небюджетних відносин, то слід відзначити, що Державний бюджет 2002 р. розширив коло суб'єктів міжбюджетних трансфертів. Хоча дещо зменшилась сума трансфертів по деяких категоріях суб'єктів. У минулому році передбачалося дотацію вирівнювання обласним бюджетам та Севастопольському міському бюджету — у сумі 3817697,8 тис. грн. У 2002 році дотацію вирівнювання виділили не тільки обласним бюджетам міст, але і бюджетам районів, бюджетам міст республіканського, Автономної Республіки Крим і обласного значення в сумі 4252782,8 тис. грн.

Особливістю бюджету 2002 року є і те, що субвенцію з Державного бюджету виділили місцевому бюджету на наступні цілі:

1) на виплату допомоги сім'ям з дітьми, інвалідам з дитинства і дітям-інвалідам в сумі 1076443,4 тис. грн.;

2) на надання пільг, субсидій населенню на оплату твердого і рідкого побутового палива, зрідженого газу, квартирної плати, вивезення сміття та побутових відходів в сумі 634510 тис. грн.;

3) на пільги ветеранам війни і праці (крім пільг на оплату електроенергії, природного і зрідженого газу, твердого і рідкого пічного побутового палива, житлово-комунальних послуг і послуг зв'язку) і компенсацію за пільговий проїзд окремих категорій громадян — у сумі 285382,4 тис. грн.;

4) на будівництво і придбання житла військовослужбовцям, учасникам бойових дій в Афганістані і воєнних конфліктів у зарубіжних країнах, загиблих при виконанні службових обов'язків, а також військовослужбовцям, звільненим у запас чи у відставку у зв'язку зі скороченням робочих місць, на квартирному обліку за місцем проживання — у сумі 170445 тис. грн.;

5) в частині виконання ст. 57 Закону України “Про освіту” — у сумі 155000 тис. грн. та інше [3].

Закон “Про Державний бюджет України на 2001 р.” закріплював за доходами бюджету надходження від приватизації. Державний бюджет 2002 р. не включив ці надходження до доходів бюджету, а відніс до фінансування Державного бюджету 2002 року. Але у цьому році доходи від приватизації, у зрівнянні з минулим роком, зменшилися на 952462,0 тис. грн. Це пов’язано з тим, що приватизація у нас рухається не надто швидко. Черговий її зрив, як вважає В. Рябошлик, скоріш за все приведе до дефіциту, а будь-який спосіб його фінансування навряд чи принесе щось позитивне [10].

Слід також відмінити, що доходи Державного бюджету 2002 р. збільшилися по відношенню до доходів бюджету 2001 р. Так доходи бюджету 2001 р. становили 41990788,5, а доходи бюджету 2002 р. становлять — 45390509,5 тис. грн. А це, перш за все пов’язано із збільшенням таких податкових надходжень, як податок на прибуток, на міжнародну торгівлю та зовнішні операції, збільшились надходження і від адміністративних зборів та платежів, надходження від штрафів та фінансових санкцій, від продажу основного капіталу та інше.

Література

1. Бюджетний Кодекс України: Закон України від 21 червня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 37-38. — С. 189.
2. Закон “Про Державний бюджет України на 2001р.” // Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 2-3. — С. 10.
3. Закон “Про Державний бюджет України на 2002 р.” // Відомості Верховної Ради України. — 2002. — № 40. — С. 92.
4. Основні напрямки бюджетної політики на 2002р. (Бюджетна резолюція) Постанова Верховної Ради України від 21 червня 2001// Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 40. — С. 196.
5. Воронова Л. К Банківсько-фінансово-правовий словник-довідник. — К., 1998. — С. 24.
6. Воронова Л. К. Фінансове право: Підручник. — К., 1998. — С. 68.
7. Журавский В. Бюджетный кодекс принят // Голос Украины 3 апреля, 2001. — № 59.
8. Кинак Л. Без взаимоотношения власти и народа нельзя решать сложные задачи, возникающие почти ежедневно // Одесские известия 2002. — 20 марта. — № 54. — С. 1-2.
9. Кульмухаметов Р. Госбюджет 2002: Инвестиционный прогноз // Обзор украинского рынка. — 2002. — № 1. — С. 25.

Утешева Г. В.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент С. В. Пархоменко-Цироцянюц)*

ПОДАТКИ У СИСТЕМІ ДЕРЖАВНОГО ТА МІСЦЕВИХ БЮДЖЕТІВ

Із проголошенням незалежності Україна стала на шлях самостійного розвитку з метою побудови громадянського суспільства та правової держави, а також ефективної соціально орієнтованої ринкової економіки. Для реалізації цих функцій та утримання державного апарату державі потрібні фінансові ресурси, які вона отримує шляхом формування і використання централізованого фонду коштів — свого бюджету. Згідно зі ст. 2 Бюджетного кодексу України, прийнятого Верховною Радою 21 червня 2001 р., “бюджет — це план формування та використання фінансових ресурсів для забезпечення завдань і функцій, які здійснюються органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим та органами місцевого самоврядування протягом бюджетного періоду” [2]. Доходи бюджету складають усі податкові, неподаткові та інші надходження на безповоротній основі, справляння яких передбачено законодавством України (включаючи трансферти, дарунки, гранти).

Податки відіграють значну роль у формуванні дохідної частини бюджету, оскільки саме вони дають найбільшу частину надходжень грошових коштів у державну казну.

Необхідність стягування податків виникла й розвивалася разом із виникненням й становленням держави. Податки як категорія з'явилися у давнину, та проблеми оподаткування постійно викликали інтереси багатьох економістів, філософів, державних діячів різних епох. Так, Ф. Аквінський (1226—1274) визначав податок як “дозволену форму грабунку”, а Ш. Монтеск'є (1689—1755) вважав, що ніщо не вимагає стільки мудрості й розуму, як визначення тієї частини, котру у підданих забирають, і тієї, яку залишають їм [5].

Однак дійсно наукова теорія оподаткування була створена Давидом Рикардо й Адамом Смітом тільки наприкінці XVIII століття. Вперше (1770 рік) у праці “Про багатство народів” А. Сміт розкрив поняття податку, місце його у господарському житті та основні принципи стягування [8].

У наш час податки — найбільш впливовий інструмент регулювання економічних відносин та інтересів держави, регіонів, підприємств та громадян. Згідно зі ст. 64 Конституції України “кожен зобов’язаний сплачувати податки і збори в порядку і розмірах, встановлених законом” [1].

В умовах розвитку ринкових відносин важливого значення набуває саме податкова політика, яка і являє собою діяльність у сфері податків і є однією зі складових економічної та фінансової політики держави. Зокрема, податкова політика визначає, по-перше, яку частку валового внутрішнього продукту (ВВП) за допомогою податків вилучити до бюджету, по-друге, як ця частка має розподілятися між окремими платниками податків. Крім того, податкова політика використовується як інструмент регулювання відтворювального процесу та соціального добробуту суспільства [11].

Усі податки, збори й інші платежі разом наповнюють дохідну частину бюджетної системи України, яка складається з Державного бюджету та місцевих бюджетів. Відповідно й розмежування податків іде по двох рівнях: на загальнодержавні податки, збори та інші обов’язкові платежі та місцеві податки та збори.

Загальнодержавні податки і збори (обов’язкові платежі) встановлюються виключно законами Верховної Ради України та справляються на всій території України. Ст. 14 Закону України “Про систему оподаткування” закріпила види загальнодержавних податків, зборів та інших обов’язкових платежів [3].

Питома вага загальнодержавних податків неоднакова. Наприклад, доходи Державного бюджету України на 2002 рік заплановано у сумі 45390509,5 тис. гривень, з яких податкові надходження займають приблизно 65,1%, питомої ваги: податок на додану вартість — 28,3%, податок на прибуток підприємств — 22,5%, акцизний збір — 7,08%, податки на міжнародну торгівлю та зовнішні операції (ввізне, вивізне мито, кошти, отримані за вчинення консульських дій) — 4,8%.

Зміцнення дохідної частини бюджету можливе саме за раху-

нок удосконалення системи оподаткування та зміцнення контролю за повнотою сплати податків. На жаль, створення податкової системи України проходить у складних умовах за відсутності чіткої податкової політики, яка б враховувала особливості перехідного періоду.

Довготривалий етап ігнорування податків сприяв появі багатьох прогалин у теорії та практиці оподаткування. Відсутність цивілізованого збору податків, помилки в законодавстві, нескінченні доповнення до інструктивних документів сприяли загальному негативному ставленню до податків [7].

Задля удосконалення чинної податкової системи України потрібно основним податкам надати більшої еластичності в плані диференціації ставок податків та скорочення пільгового оподаткування. Податки повинні доповнювати один одного з метою досягнення рівномірного податкового навантаження, оптимального перерозподілу коштів між окремими соціальними групами і територіями. Так, у проєкті Податкового кодексу України запропоновано суттєво знизити ставки основних податків: податку на прибуток підприємств із 30% до 25%, податку на доходи фізичних осіб із 10 — 40% до 10% та 20%, податку на додану вартість із 20% до 17%, з яких 15% — для формування бюджету та 2% — для формування бюджету розвитку [12].

Також потрібно не лише знизити ставку ПДВ із 20% до 17%, а й ввести деферційовані ставки ПДВ у розрізі товарних груп, наприклад, 10% — на предмети першої необхідності; 17% — на товари основної групи; 25% — на предмети розкоші.

Звичайно, у бюджетному устрої України велика роль відводиться Державному бюджету, але проведення успішних економічних перетворень в Україні неможливе без перегляду ролі регіонів у житті держави. Будучи за своєю суттю не державною, а громадською формою організації влади, місцеве самоврядування є потужним фактором підвищення ефективності управління економічними та соціальними процесами розвитку територій. Саме місцеве керівництво знаходиться найближче до людських проблем. На місцеву владу покладається чимраз більше повноважень, вирішення яких вимагає фінансового забезпечення.

Місцеві бюджети — це бюджет Автономної Республіки Крим,

обласні, районні, бюджети районів у містах та бюджети місцевого самоврядування [2].

Склад розмірів відрхувань від загальнодержавних податків, зборів та платежів, що надходять до місцевих бюджетів визначають відповідно до соціально-економічних нормативів бюджетної забезпеченості населення територій та стану місцевих джерел доходів [10]. У законодавчо встановленому порядку вищестоящі бюджети можуть надавати фінансову допомогу підпорядкованим бюджетам у вигляді дотацій та субвенцій.

Як свідчить практика стягування податків і зборів, в Україні найбільш перспективними видами з точки зору можливостей введення та за обсягами надходжень є: комунальний податок, ринковий збір, збір за припаркування автотранспорту, збір за видачу дозволу на розміщення об'єктів торгівлі та сфери послуг [9]. Найбільш перспективними вважаються також два головні податки: податок на нерухоме майно та податок на землю.

Але можливості, закладені в цих платежах (зокрема наявність потенційних платників та об'єктів оподаткування), на жаль, використовуються ще не в повному обсязі. Необхідно докорінно змінити ставлення до місцевих податків та зборів як до другорядних у податковій системі України, значно збільшити їх значення у складі місцевих фінансів.

Наприклад, доходи бюджету міста Одеси на 2002 рік заплановано у сумі 513977,1 тис. грн., з яких місцеві податки та збори займають приблизно 4,1%. Питому вагу займають: ринковий збір — 1,6%, готельний збір — 1%, комунальний податок — 0,7%, збір за припаркування автотранспорту — 0,35%, збір за видачу дозволу на розміщення об'єктів торгівлі та сфери послуг — 0,3%.

Як видно в Україні власні кошти у формі місцевих податків і зборів становлять, як правило, відносно невелику частину в доходах місцевих бюджетів (приблизно 4 — 5%). Досвід функціонування бюджетної системи дозволяє виділити основні юридичні проблеми, що виникають у процесі формування місцевих бюджетів. До них належать: вдосконалення законодавчої бази формування місцевих бюджетів; створення ефективного механізму міжрегіонального перерозподілу і вирівнювання доходів місцевих бюджетів; встановлення гарантій судового захисту бюджетних прав територій [7].

Таким чином, особливе місце в реалізації податкової реформи потрібно приділити правовому регулюванню місцевих податкових важелів як основного фінансового джерела формування місцевих бюджетів. Визначальним фактором, що здійснює вплив на розміри Державного і місцевого бюджетів, і є обсяг податкових надходжень, який у свою чергу залежить від рівня економічного розвитку кожної адміністративно-територіальної одиниці, стану народного господарства, стану розвитку організацій, підприємств, що становлять соціальну інфраструктуру. Завжди існує певна залежність між обсягами виробленого ВВП і розмірами податкових надходжень. Як свідчить практика, індустриально розвинені території виступають основними донорами для державної скарбниці [13].

Без зміни існуючих умов збільшити обсяг державних доходів (відсоток ВВП країни) неможливо. Держава терміново має вжити певних заходів щодо підвищення доходів держави: в першу чергу, шляхом реформування податкової системи, оскільки надто високий загальний обсяг податкових нарахувань підштовхує підприємців до переходу в тіньову економіку. По-друге, множинність податків робить усю систему оподаткування надзвичайно складною, заплутаною, важкою для виконання і контролю. Зокрема, Податковий кодекс передбачив 23 види податків і зборів проти 40, які передбачені чинною системою оподаткування [4]. Таким чином, по-третє, необхідно негайно прийняти Податковий кодекс. По-четверте, потрібно посилити відповідальність платників податків за ухилення від оподаткування.

Нова податкова політика України має бути спрямована не лише на вирішення вищеперелічених завдань, а й на створення нових робочих місць (збільшення кількості платників податків) у приватному секторі. Значне розширення бази оподаткування можливе саме за рахунок збільшення зайнятості населення, що, у свою чергу, сприятиме значному зростанню загальних обсягів податків з громадян до рівня, який характерний для країн з розвинутою ринковою економікою [6]. Повне і своєчасне надходження коштів до бюджету залежить ще й від того, яким є рівень суспільної свідомості, культури та економічної і юридичної грамотності загалом.

Отже, податки — це об'єктивний, економічний атрибут держави, без якого неможливе її існування, тому при створенні податкової

системи слід виходити з реалій суспільно-економічного стану країни, тобто рівня економіки, культури, менталітету й свідомості населення та світового досвіду тощо. Загалом від того наскільки правильно побудована система оподаткування, залежить не лише ефективне функціонування народного господарства, економіки держави, а й добробут всього населення нашої держави.

Література

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.
2. Бюджетний кодекс України // Урядовий кур'єр, 2001. — 25 липня. — С. 5.
3. Закон України "Про систему оподаткування" від 25 червня 1991 року в редакції від 18 лютого 1997 року // Голос України, 2001. — 25 березня. — С. 5.
4. Азаров М. Кількість податків передбачується зменшити // Урядовий кур'єр. — 2000. — 25 травня. — С. 6.
5. Ашмарина Е. М. Возникновение налогов как общественного и правового явления. Место и роль налоговых доходов в бюджетах государства. // Право и политика. — 2000. — № 11. — С. 89-94.
6. Бабій Д. Податковий кодекс України. Економічний і правовий аспекти розробки // Віче. — 1998. — № 7. — С. 88-106.
7. Барактян Н. В., Шевердина Е. В. Проводимий механізм формування місцевих бюджетів // Проблеми фінансового права. — 1996. — Вип. 1. — С. 100-104.
8. Бекерська Д. А. Податкове право та податкове законодавство в Україні: Навчальний посібник / За заг. ред. С. В. Ківалова. — Одеса: Юридична література, 2000. — С. 13.
9. Буряковський В. В. Податки. — Дніпропетровськ: Пороги, 1998. — С. 365.
10. Коваль Л. М. Проблеми формування місцевих бюджетів та аналіз їх виконання // Фінанси України. — 1999. — № 5. — С. 126-131.
11. П'ятаченко Г. О. Удосконалення механізму наповнення дохідної частини бюджету // Фінанси України. — 2001. — № 5. — С. 75-77.
12. Синельников Б. В. Хорошилова Н. А. Податкова політика як фактор виходу з економічної кризи // Фінанси України. — 2001. — №2. — С. 12-18.
13. Юрій С. І., Кириленко О. П. Місцеві бюджети: регіональні відмінності // Регіональна економіка. — 2000. — №4. — С. 104-111.

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ

Транспорт є однією з найважливіших галузей економіки і по-кликаний задовольняти потреби населення і суспільного виробництва в перевезеннях. Дана функція транспорту особливо актуальна в період розвитку ринкової економіки, у період науково-технічного прогресу. Тому останні десятиліття характеризуються бурхливим розвитком транспорту. Особливу увагу хотілася б приділити автомобільному транспорту як засобу пересування, предмету розкоші, результату науково-технічного прогресу, що надає різні блага суспільству, але разом з тим ставить проблеми ліквідації їхніх можливих негативних наслідків. Це опосередковується високим рівнем дорожньо-транспортних пригод, що супроводжуються людськими жертвами, великими матеріальними збитками, забрудненням навколишнього природного середовища.

Експлуатація автомобільних доріг, що відповідають вимогам правил, норм і стандартів, що забезпечують безпеку дорожнього руху, може служити джерелом вагомих надходжень у державний бюджет. Тому зараз, у період збільшення кількості транспортних засобів, підвищення інтенсивності руху проблема забезпечення безпеки дорожнього руху є особливо актуальною. Багато аспектів даної проблеми не урегульовано поточним законодавством. Основним джерелом інформації з даного питання є все-таки нормативна база, робота зі створення якої найбільш активно проводилася в період незалежності України.

Безпека дорожнього руху — урегульований правовими нормами процес руху, експлуатації транспортних засобів, що виключає можливість заподіяння фізичної чи майнової шкоди. Даний процес має низку відмінних рис, серед яких найбільш істотною визнається одночасне переміщення двох потужних соціальних потоків: транспортного і пішохідного. Наявність механічних транспортних засобів, а також транспортних засобів, що можуть сприяти виникнен-

ню безпеки заподіяння шкоди, вимагає створення такого технічного і правового режиму у сфері дорожнього руху, при якому нейтралізується небезпека заподіяння шкоди.

У певній мірі проблема безпеки дорожнього руху транспортних засобів вирішується шляхом упровадження технічних пристроїв, що запобігають шкоді чи знижують вагу зроблених дорожньо-транспортних пригод. Відбувається фізичний захист людей і майна від джерел підвищеної небезпеки: різні засоби огороження, блокування. Поряд із засобами фізичного захисту людей і майна активна роль при запобіганні дорожньо-транспортним пригодам приділяється мірам нормативного регулювання відносин учасників дорожнього руху.

Відправною точкою розвитку системи законодавства, що регулює питання безпеки дорожнього руху, є Конституція України — Основний Закон держави, тому що він ставить за обов'язок державі в особі її органів діяти на основі законності, забезпечувати охорону правопорядку, інтереси суспільства, права і свободи громадян, установлює режим законності. Можна сказати, що статті нормативних актів, що не суперечать Основному Закону, є необхідною і дієвою юридичною гарантією безпеки людини, її життя і здоров'я у сфері дорожнього руху.

Закон України “Про дорожній рух” від 30 червня 1993 р. визначив правові і соціальні основи дорожнього руху, послужив підставою для криміналізації порушення правил, норм і стандартів, що забезпечують безпеку дорожнього руху.

Серед законів, що регулюють аспекти дорожнього руху, особливе місце приділяється Закону України від 10 листопада 1994 р. “Про транспорт”, що визначає правові, економічні, організаційні і соціальні основи діяльності транспорту. Кримінальний кодекс України, Кодекс України про адміністративні правопорушення встановлюють відповідальність за правопорушення у сфері безпеки дорожнього руху.

Серед підзаконних актів можна виділити:

- Указ Президента України “Про заходи щодо підвищення ефективності управління дорожнім господарством України” від 08.11.01;
- Указ Президента України “Питання Державної служби автомобільних доріг України” від 19.01.02;

– Положення про ДАІ МВС від 14 квітня 1997 року, затверджене постановою КМУ від 14.04.97 № 341, що встановлює завдання й організаційні основи ДАІ;

– Постанова КМУ від 10.10.01 №1306 “Про правила дорожнього руху”,

– інші підзаконні акти

Вищевикладена характеристика нормативно-правових актів дозволяє стверджувати про наявність в осіб, що перебувають у сфері дорожнього руху, права на всебічний захист життя і здоров'я, а також власності від небезпеки заподіяння шкоди.

Ст. 4 Закону України “Про дорожній рух” від 30.06.93 визначає, що КМУ здійснює підготовку проектів законів, нормативних актів з даного питання; формування державних органів управління у сфері дорожнього руху; розробку і затвердження державних програм розвитку і БДР; фінансування даних програм; координацію діяльності міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, а також здійснює інші функції в даній сфері.

Головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики в галузі транспорту і дорожнього господарства, є Міністерство транспорту України, що узагальнює практику застосування законодавства з питань, що належать до його компетенції, розробляє пропозиції по удосконаленню законодавства, здійснює державне управління автомобільним транспортом, уживає заходів у напрямку галузевого співробітництва України з ЄС, організовує роботу, пов'язану із забезпеченням безпеки транспортних засобів, здійснює правове регулювання безпеки дорожнього руху.

Стан доріг також сприяє здійсненню ДТП, а нерідко є його основною причиною, тому нормативне регулювання даного виду діяльності також має місце. Так, Указом Президента України від 19.01.02 була створена Державна служба автомобільних доріг України. Основними завданнями Державної служби “Укравтодор” є: підготовка пропозицій із приводу формування державної економічної, інноваційної, інвестиційної соціальної політики у сфері дорожнього господарства; підготовка й організація виконання державних програм, спрямованих на створення умов для надійного і безпечного руху на автомобільних дорогах загального користування; організація буді-

вництва, ремонту і утримання автомобільних доріг загального користування, інженерних споруджень.

Забезпечення державного нагляду за безпекою дорожнього руху покладено на Державну автомобільну інспекцію МВС України. До складу ДАІ входять Управління ДАІ МВС, управління (відділи) ДАІ головних управлінь МВС в АРК, м. Києві і Київській області, управління МВС в областях, м. Севастополі, відділи (відділення) ДАІ районних і міських органів внутрішніх справ. ДАІ відповідно до покладених на неї завдань: бере участь у розробці проектів законів і інших нормативних актів і документів, у тому числі правил, норм і стандартів, державних і регіональних програм забезпечення безпеки дорожнього руху і його учасників; здійснює контроль за дотриманням власниками транспортних засобів, а також громадянами, посадовими особами вимог Закону України "Про дорожній рух", правил, норм і стандартів з питань забезпечення безпеки дорожнього руху; забезпечує безпеку учасників дорожнього руху, захист їхніх прав і законних інтересів; здійснює профілактику правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху, а також здійснює інші функції, визначені законом.

Міська і районна ради депутатів виконують рішення і вимоги державної виконавчої влади, визначають компетенцію підвідомчих організацій, розробляють районні програми по безпеці дорожнього руху, формують фонди для цих програм, а також здійснюють інші повноваження.

Таким чином, можна зробити висновок про те, що питання забезпечення безпеки дорожнього руху підлягають обговоренню і виконанню на всіх рівнях: як на загальнодержавному, так і на місцевому.

Адміністративна відповідальність за порушення правил дорожнього руху, норм, стандартів, що забезпечують безпеку дорожнього руху, регулюється безліччю нормативних актів. Важливим є питання про розмежування злочину й адміністративного проступку. Таке розмежування залежить від наслідків діяння. Так, якщо при здійсненні ДТП були заподіяні легкі тілесні ушкодження, то будуть застосовуватися норми адміністративного права, якщо ж ушкодження будуть середнього характеру чи тяжкі, то будуть застосовуватися норми кримінального права. Тому КК України містить ряд

статей, що закріплюють кримінальну відповідальність за порушення чинних на транспорті правил.

Правильне застосування норм закону про адміністративну відповідальність неможливе без визначення кола суб'єктів, уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення. В основному, правопорушення на автомобільному транспорті розглядаються судами чи ДАІ. Існує перелік порушень, що є винятково компетенцією ДАІ. Наприклад: порушення правил перевезення небезпечних, великогабаритних і великовагових вантажів на автомобільному транспорті; керування особами, які не мають права керування, або передання керування особі, яка не має права керування, та ін. А такі порушення, як збереження транспортних засобів поза встановленими місцями їхньої стоянки, експлуатація транспортних засобів, номери агрегатів яких не відповідають записам; невиконання вимог про зупинку, залишення місця ДТП і ін., є винятково компетенцією суду. Судовий порядок розгляду адміністративних справ значною мірою гарантує забезпечення прав і законних інтересів громадян при суворому дотриманні принципу законності. Надане ДАІ право розглядати справи про адміністративні правопорушення має ряд особливостей. Поряд зі здійсненням контрольно-наглядових функцій, ДАІ наділена адміністративно-юрисдикційними повноваженнями (виявляє правопорушення, припиняє їх, вирішує питання про стягнення), крім того, ДАІ самостійно виконує рішення про накладення адміністративних стягнень і спеціалізується на конкретних видах правопорушень.

Сьогодні в Україні необхідне впровадження сучасних засобів по регулюванню дорожнього руху, використання передових технологій в галузі будівництва і ремонту доріг, що значно знизить ступінь небезпеки пересування при поганих погодних умовах і дозволить зробити вагомі надходження в державний бюджет. Так, проблеми забезпечення безпеки дорожнього руху в Україні є досить цікавими як з практичної сторони, так і з теоретичної.

Література

1. Закон "Про дорожній рух" від 30.06.1993 р. //Відомості Верховної Ради. — 1993. — № 31.
2. Указ Президента України "Питання Державної служби автомобільних доріг України" від 19.01.2001р. № 50/2002.

3. Указ Президента України “Про Положення про Міністерство транспорту України” від 11.05.2000 р. № 678/2000.
4. Подоляка А. Нові аспекти діяльності державтоінспекції в забезпеченні безпеки дорожнього руху // Право України. — 1999. — № 6.
5. Тараненко С. Оптимізація суб’єктів адміністративної юрисдикції — важлива умова забезпечення прав громадян при розгляді справ про адміністративні правопорушення // Право України. — 1995. — № 2.

Мельникова І. В.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук,
професор Д. А. Бекерська)*

БЮДЖЕТНА КЛАСИФІКАЦІЯ ТА ЇЇ ПРИЗНАЧЕННЯ

Принцип спеціалізації бюджетних показників застосовується на всіх стадіях бюджетного процесу завдяки бюджетній класифікації, яка згідно з Бюджетним кодексом є єдиним систематизованим згрупуванням доходів, видатків (в тому числі кредитування за вирахуванням погашення) та фінансування бюджету за ознаками економічної сутності, функціональної діяльності, організаційного устрою та іншими ознаками відповідно до законодавства України та міжнародних стандартів.

Бюджетна класифікація України застосовується для здійснення контролю за фінансовою діяльністю органів державної влади, органів влади АРК, органів місцевого самоврядування, інших розпорядників бюджетних коштів, проведення необхідного аналізу в розрізі доходів, а також організаційних, функціональних та економічних категорій видатків, забезпечення загальнодержавної та міжнародної порівняності бюджетних показників.

Трайдакало О. І.
*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, професор Д. А. Бекерська)*

ПРИНЦИПИ БЮДЖЕТНОЇ СИСТЕМИ В УКРАЇНІ

Кожна держава має свою бюджетну систему і встановлює принципи її побудови, з тим щоб власний бюджет мала сама держава, і всі адміністративно-територіальні одиниці. Бюджетний устрій в державі включає в себе організацію бюджетної системи, принципи її побудови, повноваження законодавчих та виконавчих органів державної влади, органів місцевого самоврядування та їхніх виконавчих органів.

Згідно зі статтею 7 Бюджетного кодексу України, який був прийнятий 21 червня 2001 року, бюджетна система України ґрунтується на таких принципах: єдності, збалансованості, самостійності, повноти, обґрунтованості, ефективності, субсидіарності, цільового використання бюджетних коштів, справедливості і неупередженості, публічності та прозорості, відповідальності учасників бюджетного процесу.

На відміну від принципів, які існували до прийняття Бюджетного кодексу, нові принципи покликані забезпечити децентралізацію бюджетної системи і ліквідувати всі протиріччя між її ланками.

Павліченко Є. В.
*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, III курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, професор Д. А. Бекерська)*

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВАЛЮТНОЇ БІРЖИ

На цей час в Україні функціонують дві валютні біржі: Українська міжбанківська валютна біржа (УМВБ) і Кримська міжбанківська валютна біржа (КМВБ). Основні функції УМВБ: 1) її функціонування як ринку з проведення операцій по купівлі-продажу банками іноземної валюти, цінних паперів, дорогоцінних металів; 2) виконання функцій контролю у сфері валютного регулювання; 3) підго-

товка пропозицій Правлінню НБУ про встановлення єдиного валютного курсу. Для членів УМВБ встановлена єдина категорія членства Ділер-Брокер: дає право на здійснення операцій як від власного імені в інтересах і за рахунок клієнта, так і за свій рахунок і у власних інтересах. Купівля-продаж валюти на УМВБ здійснюється за технологією фіксингу: перед початком торгів трейдери подають курсовому маклеру заявки на купівлю-продаж валюти, по яких визначається обсяг попиту і пропозиції і на основі яких встановлюється валютний курс, укладення угод відбувається тоді, коли обсяг попиту і пропозиції збігаються (внаслідок подання додаткових заявок). Основна проблема у функціонуванні УМВБ: скасування обов'язкового продажу валютної виручки, що перешкоджає повному відображенню обігу валютної маси на УМВБ і встановленню валютного курсу.

Передерко М. В.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент Д. В. Кравцов)*

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ПЛАТНИКІВ ПОДАТКІВ ЗА ПОРУШЕННЯ НОРМ ПОДАТКОВОГО ПРАВА

Ефективна дія системи оподаткування в Україні неможлива без інституту відповідальності.

Підставою для притягнення до відповідальності є податкове правопорушення.

Суб'єктом такого правопорушення є платник податків, який має певні, встановлені законом, обов'язки.

За невиконання цих обов'язків платник податків може бути притягнутий до фінансової, адміністративної або до кримінальної відповідальності в залежності від розміру заподіяної шкоди державі.

Фінансова відповідальність реалізується шляхом: стягнення пені, фінансових санкцій у вигляді штрафів, примусового стягнення податкової заборгованості за рішенням суду.

Даний вид відповідальності регулюється Законом України "Про

порядок погашення зобов'язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами" від 21.12.2000 р. та Законом України "Про державну податкову службу в Україні" зі змінами та доповненнями від 05.02.1998 р.

Підстави притягнення до адміністративної відповідальності та санкції, які накладаються на порушників, перелічені в п. 11 ст. 11 Закону України "Про державну податкову службу в Україні". Кримінальна відповідальність за порушення норм податкового права передбачена в ст. 212 ККУ від 01.09.2001 р.

Мизов О. Л.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, доцент Л. К. Царьова)*

ПОВНОВАЖЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ КОНТРОЛЬНО-РЕВІЗІЙНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

Істотні зміни в законодавстві з прийняттям Конституції значно ускладнюють належне виконання службою ряду своїх функцій. Існує колізія між Законом про ДКРС від 24.12.1993 і Положенням про ГоловКРУ від 28.11.2000. Так, по Положенню ГоловКРУ має статус центрального органу виконавчої влади, що діє через Міністра фінансів; керівник ГоловКРУ призначається і звільняється з посади Президентом і несе персональну відповідальність перед ним і КМУ за роботу служби. Закон же затвердив статус служби нижче — орган виконавчої влади при Міністерстві фінансів. Закон на відміну від Положення не передбачив можливість здійснення перевірок і ревізій з доручення Президента чи КМУ, не включив до об'єктів контролю органи місцевого самоврядування.

Ці й інші протиріччя і прогалини в законодавстві дуже відбиваються на практиці.

Халдай І. В.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент С. В. Пархоменко-Цироцяниця)*

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ НЕПРЯМОГО ОПОДАТКУВАННЯ В УКРАЇНІ

На сьогоднішній день у структурі доходів Державного бюджету України непрямі податки займають приблизно 46% від загального обсягу доходів. Непрямі податки, перш за все, податок на додану вартість, акцизний збір, мито. Недосконала законодавча регламентація цих податків призвела до численних порушень під час їх сплати. На жаль, стан правової урегульованості ПДВ залишається незадовільним, порушень законодавства про акцизний збір та мито значно менше, але все одно існують. Особливо важливим є перегляд правових норм, що регламентують податковий кредит та повернення сум податку на додану вартість. Основними шляхами подолання даних проблем є чітка регламентація непрямих податків у Податковому кодексі, вдосконалення податкового механізму шляхом коригування розміру непрямих та прямих податків, з метою уникнення зайвого податкового тиску на суб'єктів податку а також ретельний аналіз та вдосконалення податкових пільг, з метою запобігання правопорушенням при сплаті податків.

Постнікова А. А.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент Д. В. Кравцов)*

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВАЛЮТНИХ ОПЕРАЦІЙ

У фінансовій діяльності незалежної суверенної держави важливу роль відіграє валютне законодавство. Валютне законодавство як зовнішня форма правового регулювання характеризується нормативними актами різної юридичної сили, змісту і форми (закони, укази, постанови, декрети, положення, інструкції, правила).

Під валютним регулюванням розуміють діяльність державних органів, спрямована на регламентування порядку здійснення валютних операцій. В Україні ця діяльність регламентується: Законом України "Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті" 1997 р., Декретом КМУ "Про систему валютного регулювання та валютного контролю" 1993 р., Інструкцією НБУ № 3 "Про відкриття банками рахунків в іноземній і національній валюті" 1996 р.

Секція 6 МОРСЬКЕ ТА МИТНЕ ПРАВО

Терлецький Д. С.

*(факультет державного управління ОНЮА,
научний керівник — канд. юрид. наук, доцент Ю. В. Сергєєв)*

ДЕМЕРЕДЖ

Отечественный законодатель в ст. 149 КТМ Украины определяет демередж как плату перевозчику за простой судна в течение констрсталийного времени. Размер этой суммы определяется соглашением сторон, а в случае отсутствия такового — сроками и ставками, принятыми в соответствующем порту. Если указанных ставок нет, то размер платы определяется расходами по содержанию судна и экипажа. Наиболее часто размер демереджа устанавливается соглашением сторон, и условия об этом включаются в чартер. Ставки демереджа в чартере обычно предусматриваются за каждый день простоя или соответственно часть его, или за тонну вместимости в день. Сравнение приведённого определения и содержание статьи 179 ГК Украины, в которой приведено понятие неустойки как денежной суммы, определяемой законом или договором, которую должник должен уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения позволяет сделать вывод, что в Украине демередж относится к разновидности договорных исключительных неустоек [1, 2].

Сделанный вывод основывается на следующем:

Квалификация демереджа как фрахта противоречила бы пониманию чартера как договора об оказании услуг и фрахта как вознаграждения за выполненные работы. Вместе с тем демередж нельзя признать возмещением убытков, так как его взыскание не поставлено в зависимость от того, действительно ли понёс перевозчик убыт-

ки и каковы их размеры. Взыскание соответствующей суммы исключает возможность присуждения перевозчику возмещения за убытки, вызванные простоем судна. Поэтому демередж представляет собой исключительную неустойку. Когда уплата демереджа и его размер обусловлены в договоре, его можно отнести к категории договорных исключительных неустоек [3].

Вместе с тем демередж как разновидность неустойки обладает определённой спецификой, в частности в установлении особых способов его определения.

Следует отметить, что изучение соответствующих правовых конструкций российского законодательства (ст. 132 КТМ РФ, ст. 330 ГК РФ) говорит об аналогичном понимании юридической сути демереджа в России [5, 6].

Вообще же единообразного понимания юридической сути демереджа не существует. В английском праве, например, под демереджем понимают заранее оценённые убытки за нарушение договора о стальнойном времени. В США и во Франции демередж часто называют “продолженным” фрахтом, суть которого состоит в возмещении расходов, вызванных задержкой судна по истечении сталии. В скандинавских странах и в Германии демередж понимают как компенсацию особого рода, которая выплачивается за просрочку стальнойного времени. В Голландии демередж относится к возмещению за продление периода ожидания.

После нескольких неудачных попыток ряд международных организаций (ММК, БИМКО, ФОСНАБА) в 1993 г. совместно с ИНТЕРКАРГО приняли “Правила интерпретации используемых в рейсовых чартерах терминов”, которые получили кодовое обозначение VOYLAYRULES 93. Содержащиеся в них определения могут быть включены в чартер с помощью соответствующей ссылки на упомянутый документ лишь по соглашению сторон. Эти правила трактуют демередж как согласованную денежную сумму, уплачиваемую собственнику за задержку судна сверх стальнойного времени, за которую собственник не отвечает. Демередж не распространяется на установленные исключения из стальнойного времени [4].

На практике, как правило, основные трудности возникают при определении начала течения сталии и подсчёте стальнойного времени.

Что касается течения сталии, то оно зависит от условий конк-

ретного чарта. Вместе с тем сложилось общее понимание, что для начала сталии необходима совокупность трёх условий:

а) судно должно считаться “прибывшим” в согласованный пункт назначения;

б) должно быть фактически готово к погрузке/выгрузке;

с) должен быть дан нотис о готовности судна к погрузке или выгрузке, срок и порядок подачи которого регулируется условиями чартер партии (нотис о готовности к выгрузке не требуется в некоторых странах, например, в Великобритании).

Для учёта всего времени, затраченного судном в порту, и расчёта сталии используются такие документы как стейтмент и таймшит. В стейтменте фиксируется только всё время стоянки судна. Он служит для последующего расчёта времени, полагающегося в соответствии с условиями чартера и фактически затраченного. В таймшите кроме фиксации стояночного времени делается полный расчёт сумм демереджа или диспача.

В практике торгового мореплавания сложилась точка зрения, согласно которой: “Если по условиям чартер партии фрахтователь согласился произвести погрузку или выгрузку в установленный срок, то это является абсолютным и безусловным обязательством, за неисполнение которого он несёт ответственность независимо от характера препятствий, которые не позволили ему исполнить обязательство, при условии, что такие препятствия не были оговорены в чартер партии, либо возникли по вине судовладельца или сторон, перед которыми он несёт ответственность” [7].

Таким образом можно сделать заключение что демередж является разновидностью неустойки, и обладает рядом специфических черт присущих только ему. Такое понимание юридической сути демереджа является общим для стран постсоветского пространства.

Литература

1. Гражданский кодекс Украины. — Х., 2000.
2. Кодекс торгового мореплавания Украины. — К., 2001.
3. Юридический справочник по торговому мореплаванию / Под ред. А. С. Кокина. — М., 1998.
4. СMI New Letter, march 81, p. 4-5.
5. Комментарий к Кодексу торгового мореплавания Российской Федерации. Под ред. Г. Г. Иванова. — М., 2000. — С. 228-231.

6. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации / Под ред. О. И. Садикова. — М., 1999. — С. 577-578.
7. Christopher Hill. Maritime law. — LLP., 1995.

Гусейнов К. А.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, I курс,
науковий керівник — д-р юрид. наук, професор Є. В. Додін)*

ЗАВДАННЯ ТА СТРУКТУРА ХЕРСОНСЬКОЇ МИТНИЦІ

25 липня 1945 року в херсонському порту за наказом народного комісаріату зовнішньої торгівлі СРСР була відкрита митниця.

Зараз Херсонська митниця діє на території Чорноморської регіональної митниці. Її структурними підрозділами є митний пост “Скадовськ” та митний пост “Нова Каховка”. Протягом останніх років на митниці згідно з ст. 13 МКУ [6] та відповідно з наказами Держмитслужби України було створено декілька спеціальних підрозділів та відділів з метою забезпечення ефективної діяльності митної системи, які забезпечують контроль за виконанням законодавства України про митну справу, ведуть боротьбу з контрабандою та порушеннями митних правил, удосконалюють митний контроль і оформлення товарів та інших предметів, які переміщуються через митний кордон України, створюють сприятливі умови для прискорення товарообігу та пасажиропотоку.

У 1995 році відповідно до указу Президента України було організовано митний пост “Скадовськ” як структурний підрозділ Херсонської митниці. За територіальною ознакою за постом закріплено три райони: Скадовський, Каланчацький та Чаплинський. Зважаючи на географічне розташування, пост виконує як прикордонні, так і внутрішні функції.

Основною роботою, яка проводиться на посту відповідно до МКУ [6] є оформлення суден закордонного плавання, пасажирів, які прибувають на них з-за кордону та відбувають за кордон. Виконуючи одне з основних завдань, що поставлені перед митними органами Президентом України і керівництвом митної служби згідно з Законом України від 25.06.91 “Про митну справу в Україні” [5] та

іншими законодавчими актами, працівники митного поста “Скадовськ” за всіма митними платежами згідно з інформацією прес-служби Херсонської митниці нарахували в державний бюджет 5849634 грн. [3]

Протягом усього часу проводилася робота по взаємодії з іншими органами: СБУ, ДПА, прокуратурою, підрозділами міліції на водному транспорті та іншими.

Особлива увага приділяється роботі з профілактики попередження ввезення на територію України наркотичних засобів. Проводяться відпрацювання поглибленого огляду плавзасобів і вантажів, що переміщуються на них.

У лютому 1993 року почав свою роботу митний пост “Нова Каховка” відповідності до Указу Президента України. На митному посту працює 8 кваліфікованих фахівців, які ефективно використовують комп’ютерну техніку, технічні засоби митного контролю, станцію супутникового зв’язку, співпрацюють з розвиненою системою брокерів і ліцензійних складів.

Регіон діяльності митного поста “Нова Каховка” включає 12 районів Херсонської області. Для митного оформлення постом використовується 6 тимчасових зон митного контролю.

Основним напрямком роботи митного поста є митне оформлення зовнішньоекономічних операцій суб’єктів ЗЕД і несупроводжуваного багажу громадян, які виїжджають на ПМП. 70% усіх перевезень у регіоні митного поста здійснюється автомобільним транспортом, 20% — залізничним і 10% — суднами закордонного плавання [4].

Митне оформлення вантажів у торговому обороті характеризується різноманітністю спеціальних митних режимів: гуманітарна допомога, лізинг-операції, іноземні інвестиції, експорт товарів, що підпадають під експортний контроль та інше.

Також у 1999 році на митному посту були введені механізми попереднього декларування товарів, фінансових гарантій, а також голографічний захист митних документів, система супутникового зв’язку.

Література:

1. Новий день. — 2000. — № 1.
2. Контакт. — 1999. — № 4.

3. Контакт. — 2001. — № 6.
4. Контакт. — 2001. — № 7.
5. Закон України “Про митну справу в Україні” // ВВР. — 1991 р. — №44. — Ст. 575 (із змінами та доповн. ВВР, 1994р., № 20, ст. 116.
6. Митний кодекс України // ВВР. — 1992. — № 16. — Ст. 203, із зм. та доп. ВВР. — 1993 р. — № 12. — Ст. 107.

Бова П. С.

*(факультет державного управління
и міжнародно-правових відносин ОНЮА, III курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук,
доцент Ю. В. Сергєєв)*

УСЛОВИЯ ПОЛУЧЕНИЯ ЛИЦЕНЗИИ НА ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ МОРСКОГО АГЕНТИРОВАНИЯ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ

Услуги по морскому агентированию являются наиболее важными из всех услуг, оказываемых в сфере торгового мореплавания.

Специфика торгового мореплавания, связанная с посещением судами многочисленных портов различных стран, требует от морских агентов выполнения различных функций по представлению интересов судовладельцев (фрахтователей).

Интенсивность судоходства, масса формальностей, существующих в портах разных государств, необходимость знания местного законодательства, правил и обычаев создают предпосылки для оказания особого рода услуг — морского агентирования.

Ликвидация государственной монополии в сфере морского агентирования послужила основанием для создания в Украине агентских компаний различных форм собственности.

Правовая регламентация морского агентирования в Украине осуществляется в соответствии с кодексом торгового мореплавания и рядом подзаконных нормативно — правовых актов.

В соответствии со ст. 116 КТМ Украины в морском порту или вне его территории как постоянные представители судовладельца действуют агентские организации (морской агент), которые по договору морского агентирования за вознаграждение обязываются предоставлять услуги в сфере торгового мореплавания, а именно:

1) ведение переговоров о покупке или продаже судна и заключение таких соглашений;

2) ведение переговоров о фрахтовании судна и контроле за фрахтованием;

3) сбор фрахта в соответствующих случаях и разрешение всех связанных с этим сбором финансовых вопросов;

4) своевременное оформление таможенной и грузовой документации и отправка груза;

5) организация мероприятий, связанных с прибытием или отправкой судна:

а) обеспечение проведения погрузо-разгрузочных работ и расчетов по ним;

б) своевременное информирование капитана судна относительно правил, обычаев порта, изменений тарифов, судовладельца — о прибытии и отправке судна, проведение погрузочных работ:

в) документальное оформление претензий;

г) оформление отчетно-денежной документации по судну;

д) регулирование всех вопросов между капитаном судна, отправителем и получателем груза, таможенными и портовыми властями;

б) организация обслуживания судна в порту:

а) организация обеспечения судна топливом, питанием, водой и другими необходимыми материалами;

б) наем экипажа на суда;

в) обеспечение медицинского и культурного обслуживания членов экипажа судна;

Агентирование морского флота осуществляют субъекты предпринимательской деятельности, которые имеют лицензию, полученную в соответствии с действующим законодательством Украины.

Условия и правила деятельности субъектов в сфере морского агентирования разработаны в соответствии с Гражданским Кодексом Украины, Законом Украины "О предпринимательстве", постановления Кабинета Министров Украины от 17 мая 1994 г. "О Положении о порядке выдачи субъектам предпринимательской деятельности специальных разрешений (лицензий) на осуществление отдельных видов деятельности", инструкцией Министерства транспорта Украины "Об условиях и правилах осуществления агентиро-

вания и фрахтования морского торгового флота и контроля за их соблюдением” утвержденной приказом Министерства транспорта Украины от 17.05.1994 № 247, инструкцией Министерства транспорта Украины “О порядке выдачи субъектам предпринимательской деятельности лицензии на осуществление агентирования и фрахтования морского торгового флота” от 17.05.1994 № 247.

Агентирование морского торгового флота — это обслуживание судов в морских, речных портах Украины, осуществляемое судовым агентом, который предоставляет услуги судну, связанные с торговым мореплаванием.

Департамент морского и речного транспорта Министерства транспорта Украины при получении заявлений на выдачу лицензий на осуществление агентирования и фрахтования морского торгового флота проверяет такие условия, необходимые для осуществления этой деятельности:

а) рекомендации не меньше двух агентов;

б) наличие у субъекта предпринимательской деятельности соответствующей к заключенному договору суммы средств, необходимой ему для расчетов с участниками предпринимательской деятельности за выполненную ими работу и возмещение, в случае необходимости, причиненного им вреда [4].

При осуществлении деятельности согласно полученной лицензии субъекты предпринимательской деятельности должны следовать таким правилам:

– осуществлять свою деятельность согласно особым условиям и правилами, отмеченными в лицензии.

– выполнять требования Кодекса торгового мореплавания Украины, правил и других нормативных документов Министерства транспорта Украины.

Владелец лицензии не имеет права передавать ее другому юридическому или физическому лицу.

Лицензия на осуществление агентирования морского торгового флота иностранного государства выдается предпринимателю-гражданину при условии, если он:

а) имеет специальность инженера-судоводителя, инженера по организации и управлению морским транспортом, инженера по организации и управлению морским транспортом по коммерчес-

кой эксплуатации морского транспорта или работал раньше вторым, старшим помощником капитана или капитаном на судах дальнего плавание и имеет стаж работы по специальности судоводителя или эксплуатационника не меньше 3 лет, а в береговых морских организациях — не меньше 5 лет;

б) владеет английским языком в объеме, необходимом для выполнения этого вида деятельности.

Субъекты предпринимательской деятельности при осуществлении агентирования морского торгового флота должны предоставлять судовладельцам и операторам услуги без изменений государственных тарифов, которые устанавливаются в соответствии с действующим законодательством Украины, в частности Постановлением Кабинета Министров Украины от 4.01.1999 № 6 “О размерах и порядке зачисления платы за выдачу и переоформление лицензий на осуществление определенных видов предпринимательской деятельности”.

Здесь необходимо отметить, что данная позиция в какой-то мере вступает в противоречие с принципами свободного рыночного предпринимательства, а именно: самостоятельно устанавливать цены на предоставляемые товары и услуги, исходя из экономической целесообразности [5].

Рассмотрение дел по лицензированию этого вида предпринимательской деятельности осуществляет Департамент морского и речного транспорта Министерства транспорта Украины.

Департамент морского и речного транспорта Министерства транспорта Украины к которому поступило заявление на получение лицензии, принимает ее в свое рассмотрение и проверяет создание заявителем условий для осуществления агентирования морского торгового флота, после чего готовит вывод о выдаче лицензии или отказ в ее выдаче.

Решение о выдаче или отказе в ее выдаче принимается в срок не позже 30 дней со дня получения заявления и необходимых документов. В случае отказа в выдаче лицензии должны быть указаны письменно ее основания.

Лицензия подписывается заместителем Министра транспорта Украины — директором Департамента морского и речного транспорта Украины.

Лицензия не выдается в случаях, когда в поданных документах имеют место недостоверные данные, о чём указывается в отказе.

Лицензия на осуществление агентирования морского торгового флота выдается субъектам предпринимательской деятельности сроком на 3 года.

При реорганизации субъекта предпринимательской деятельности, потере лицензии, продолжении срока ее действия выдача новой лицензии осуществляется в порядке, установленном действующим законодательством.

После прекращения субъектом предпринимательства своей деятельности выданная лицензия теряет силу.

В случае нарушения субъектом предпринимательской деятельности отмеченных в лицензии условий и правил осуществления избранного вида деятельности Министерство транспорта Украины может установить обязательные для выполнения требования об устранении нарушений, остановить действие лицензии на определенный срок или до устранения этих нарушений. При повторном или грубом нарушении субъектом предпринимательства условий и правил осуществления деятельности, на которую выдано лицензию, эта лицензия может быть аннулирована по решению Министерства транспорта Украины до окончания срока ее действия, при этом плата за выдачу лицензии не возвращается.

Решение об отказе в выдаче (продолжении срока действия) лицензии, приостановление ее или ее аннулирование может быть обжаловано субъектом предпринимательской деятельности в судебном порядке [6].

К сожалению, уровень государственного регулирования агентской деятельности оставляет желать лучшего. Если прежде стоимость лицензии (около 45 тысяч долларов) как-то ограничивала доступ к этому рынку, то снижение стоимости лицензии до 10 тысяч долларов привело к значительному росту числа неподготовленных компаний и лиц, которые стремятся заниматься агентской деятельностью. На сентябрь 1999 года насчитывалось 98 компаний, получивших лицензии на агентскую деятельность [7].

За границей таких компаний значительно больше. Но дело в том, что там уже давным-давно сложилась вся инфраструктура агентского бизнеса, характеризующаяся очень высокими профессиональ-

ными требованиями. Эти требования были зафиксированы в 1988 году в Конвенции, принятой Конференцией ООН по торговле и развитию (ЮНКТАД). Он называется “Минимальные нормы ЮНКТАД для судовых агентов”. И сегодня ни у нас в Украине, ни в России нет никакого другого документа, который бы как-то дополнял или развивал эти нормы.

Этот документ определяет, во-первых, уровень профессиональной квалификации судовых агентов (например, он должен иметь не менее, чем трехлетний опыт работы по данной специальности). Во-вторых — определяет правила поведения судового агента, включающий добросовестность, беспристрастность, осторожность при распоряжении средствами от имени своего доверителя и т. д. В-третьих — предъявляет требования к финансовым возможностям агента, включающие наличие соответствующих деловым операциям денежных средств, способность застраховать адекватным образом ответственность в международно-признанной страховой компании или клубе взаимного страхования для покрытия всех видов профессиональной ответственности и т. д.

Сегодня в Украине лишь совсем небольшое число крупных агентских компаний способно работать в соответствии с этими нормами. Помимо “Инфлота”, строго придерживающегося минимальных норм ЮНКТАД, это такие компании, как “Интерброкер”, “Совмортранс”, “С. М. Т. ЛТД” и еще совсем небольшое число фирм. Подавляющее же большинство не только не следует этим нормам, но даже и не знает об их существовании.

Таким образом, поскольку агентские компании прямо заинтересованы в росте судозаходов в наши порты, в повышении конкурентоспособности украинских портов, необходимо более четко провести организационно-правовую регламентацию деятельности данных компаний.

Литература

1. Кодекс торгового мореплавания Украины (ВВР) 1995, № 47. — Ст. 349.
2. Закон Украины “О предпринимательстве” (ВВР) 1991, № 14. — Ст. 168.
3. Постановление Кабинета Министров Украины “Положение о порядке выдачи субъектам предпринимательской деятельности специальных разрешений (лицензий) на осуществление отдельных видов деятельности” от 17.04.1994 г. № 316.

4. Инструкция Министерства транспорта Украины “Об условиях и правилах осуществления агентирования и фрахтования морского торгового флота и контроля за их соблюдением” утвержденной приказом Министерства транспорта Украины от 17.05.1994. № 247.
5. Основы маркетинга. Филип Котлер. — М., 1999. — С. 354.
6. Инструкция Министерства транспорта Украины “О порядке выдачи субъектам предпринимательской деятельности лицензии на осуществление агентирования и фрахтования морского торгового флота” от 17.05.1994 № 247.
7. “Инфлоту” — 65 // Судходство. № 10. 1999.

Секція 7 МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

*Андреева О. С.
(факультет государственного управления
и международно-правовых отношений ОНЮА, V курс,
научный руководитель — д-р юрид. наук.,
профессор М. А. Баймуратов)*

МЕЖДУНАРОДНЫЕ СОЦИАЛЬНЫЕ СТАНДАРТЫ. СТАНОВЛЕНИЕ АЛЬТЕРНАТИВНЫХ СОЦИАЛЬНЫХ СИСТЕМ

Государства в современный период стремятся закрепить в своих конституциях положение о том, что они являются социальными. Социальное государство — это государство, которое органически соединяет экономические свободы и идеалы социального прогресса, развивает экономику применительно к человеку, а не приспособливает человека к экономической политике. Этот институт, существующий более ста лет в большинстве развитых стран, является их неотъемлемой характеристикой.

Вопрос о социальных функциях возник в ситуации, прочно утвердившейся правовой государственности, когда период агрессивного “первоначального накопления” сменился рынком, в конечном счете, действующем в границах прав [1].

Международный опыт свидетельствует о том, как разнообразно понимание социальных обязательств каждого конкретного государства, сколь специфичны механизмы, обеспечивающие социальные права граждан. Тот же мировой опыт демонстрирует процесс постоянного изменения социальных систем, их успехи и неудачи, глубокие внутренние противоречия и даже конфликты. Однако развитые демократические системы способны преодолевать эти трудности, реализуя главную защитную функцию государства и структур гражданского общества: создание достойных условий существования граждан.

В результате проведенного анализа социальных прав граждан, с учетом опыта отдельных прав в каждом государстве, лучшими учеными мира были выработаны своего рода основополагающие социальные модели, которые должны служить эталоном, стандартом. Социальные стандарты представляют собой законодательно закрепленный (установленный) комплекс норм, определяющих условия жизнедеятельности людей призванных обеспечить развитие личности, социальных групп и общества в целом. Они должны быть восприняты законодательством каждого государства путем подписания и ратификации международных договоров, в последствии должны быть развиты и приспособлены к существующим условиям в государстве.

В основе лежит Всеобщая декларация прав человека, принятая Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 года. В ней указываются такие социальные права: на социальное обеспечение (ст. 22); на труд, свободный выбор работы, справедливые и благоприятные условия труда (п. 1 ст. 23); на равную оплату за равный труд (п. 2 ст. 23); на справедливое и удовлетворительное вознаграждение, обеспечивающее достойное человека существование для него самого и его семьи (п. 3 ст. 23); на отдых и досуг, включая право на разумное ограничение рабочего дня и на оплачиваемый периодический отпуск (ст. 24); жизненный уровень, необходимый для поддержания здоровья и благосостояния его самого и его семьи, и право на обеспечение на случай безработицы, болезни инвалидности, наступлении старости или иного случая утраты средств к существованию по независящим от него обстоятельствам (п. 1 ст. 25) [2].

Существуют и другие международные документы универсального характера, регулирующие социальные права человека. Например: Пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г., Декларация социального прогресса и развития 1969 г. Также Международная Организация Труда разработала целый ряд конвенций с более детальной регламентацией этих прав. К документам регионального характера относится, например, Европейская Социальная Хартия 1961 г.

Резюмируя, можно прийти к выводу, что социальные права: а) распространяются в равной мере на всех и на каждого члена общества без какой-либо дискриминации; б) сохраняются независимо от лю-

бых изменений места проживания людей; в) не зависят от продолжительности периода занятости (стажа работы или профессиональной деятельности) либо периода страхования или выплаты страховых взносов, либо продолжительности проживания в стране, или каких-либо сочетаний этих условий.

Вопрос о необходимости реформирования системы социальной защиты периодически возникает в разных странах мира и это происходит не только потому, что государства с переходным периодом экономики занимаются построением новой системы социальной защиты, это могут быть и экономически высокоразвитые государства, совершенствующие свою социальную систему. Прогресс неумолим в своем движении, заставляет задуматься каждое государство об изменяющихся условиях и необходимости приспособления к новым реалиям.

Социальная защита есть функция общества по обеспечению социального положения человека, сложившегося вследствие воздействия социальных рисков, соответствующего условиям, вытекающего из его неотъемлемых и общепризнанных социальных прав. Важнейшими элементами практической деятельности системы социальной защиты населения являются подсистемы социального страхования и социального обеспечения.

Социальное обеспечение представляет собой систему компенсации населению последствий социальных рисков, основывающуюся, как правило, на общих налогах, поступающих в государственный бюджет.

Социальное страхование представляет собой систему компенсации населению последствий социальных рисков, основывающуюся на взносах или отчислениях от заработной платы работодателей, работающих по найму и самозанятых, а также, возможно, частично привлечения средств государственного бюджета в специализированные учреждения или внебюджетные фонды (государственные и негосударственные). Главное отличие социального страхования от других видов государственной защиты состоит в том, что его средства формируются при непосредственном участии застрахованных. Они аккумулируются в различных фондах, специализирующихся на конкретных видах социальных рисков, куда поступают в виде взносов работников, работодателей, а также взносов добровольно за-

страхованных граждан и доходов от капитализации собранных средств.

Система социальной защиты должна быть построена таким образом, чтобы она отвечала требованиям гражданского общества с рыночной экономикой, которая характеризуется, с одной стороны, ответственностью индивида за формирование условий своей жизни, а, с другой — солидарным социальным страхованием. В сфере социального страхования это положение иллюстрируется параллельным существованием страховых организаций, которые имеют публично-правовой статус страховщиков за счет предприятий и частных страховых компании [3].

В соответствии с характеристикой рыночной экономики, в социальном страховании должен преобладать принцип личной ответственности, в этом случае человек непосредственно принимает участие в формировании и финансировании своей социальной обеспеченности, путем внесения определенной суммы. Этот принцип наилучшим образом может реализоваться только при существовании и работе негосударственных организаций социального страхования. Государство не в силах обеспечить всем равные и достаточно высокие требования по обеспечению в социальной сфере. У каждого появляется прекрасный шанс путем собственных усилий позаботиться о себе и своих близких. Человек знает, что в трудных ситуациях он и его семья сможет рассчитывать не только на мизерную государственную помощь. Он не даром всю свою трудовую жизнь делал взносы в одну, две или более страховые компании, которые умело распорядились его вкладами и создали отличный фонд, из которого человек сможет получать пенсию или назначить ренту для своего ребенка.

Эффективно действующая система социального страхования наилучшим образом развита в странах Западной Европы. Она прошла различные этапы своего становления, начиная со сравнительно простых систем с низким уровнем социальной обеспеченности. Предусловием и существенным стимулом для развития стала растущая эффективность экономики западноевропейских стран.

В существующей, на сегодняшний день, во многих странах с переходной рыночной экономикой, системе социальной защиты со-

храняется значительный перекос в сторону пассивных форм поддержки, а значит, преимущественно бюджетного финансирования социальных нужд населения. Механизм обязательного страхования функционирует не в полную силу, поскольку нарушен ряд базовых принципов его формирования, по сути, отсутствует должное правовое обеспечение. В сложных экономических условиях это означает фактическую незащищенность населения.

Реальную помощь могли бы оказать структуры гражданского общества, формирование которого относится к числу базовых функций социального государства. Мировой опыт подтверждает, что деятельность негосударственных структур в социальной сфере весьма эффективна, им нужно только дать возможность работать. Так большинство зарубежных фондов обязательного социального страхования являются негосударственными структурами. В мировом сообществе значительное распространение получили негосударственные пенсионные фонды.

В развитых западных странах практически нет людей, которые не являлись бы участниками негосударственных пенсионных фондов, обеспечивая этим свое будущее в процессе активной жизни. Например, среднестатистический американец при государственной пенсии 300-600 долларов США в год получает дополнительно еще 2-3 тысячи долларов из негосударственных пенсионных фондов [4].

Пенсионное обеспечение в современных экономических условиях, развивается в направлении последовательного перехода от всеобщей распределительной системы к смешанной, в которой значительная роль отводится накопительным механизмам финансирования пенсий, то есть страхованию

На сегодняшний день страхование дополнительных пенсий во многих странах Центральной и Восточной Европы развивается вяло. Причины — отсутствие экономических стимулов для страхователей. Коммерческому страхованию пока приходится затратить массу усилий, чтобы найти должное место в структуре пенсионной системы. Развитие индивидуального долгосрочного страхования нужно стимулировать при помощи соответствующих мер налогообложения. В России страховые взносы граждан в долгосрочное страхование жизни не освобождаются от обложения подоходным налогом. В Германии, например, из совокупного дохода физических лиц ис-

ключается сумма взносов в размере 3000 немецких марок. В странах Балтии эта сумма составляет около 1000 долларов [5].

Основная задача социального страхования посредством негосударственных организаций заключается в создании эффективной системы страховой защиты интересов граждан, обеспечивающей реальную компенсацию убытков (ущерба, вреда). В то же время, уникальность страхового механизма состоит в том, что он может не только выполнять функцию страховой защиты интересов предприятий и граждан, но и решать многие макроэкономические задачи государства. Страхование играет роль одного из стратегических секторов экономики не только в государствах с рыночным хозяйством, но и в тех государствах, где происходят социально-экономические преобразования.

В развивающихся государствах действует обязательное страхование, которое в определенной степени восполняет отсутствие такого важного инструмента рыночной экономики, каким является добровольное социальное страхование, способствует зарождению и развитию его разновидностей, прививает широким слоям населения страховую культуру.

Необходимость заботиться о своем будущем, а не полагаться в этом на государство, путем обращения к негосударственному социальному страхованию — вопрос финансового воспитания, страховой культуры. Страховое образование, страховая культура, понимание роли и места страхования, как социального инвестиционного механизма отсутствует в странах Центральной и Восточной Европы, как среди населения, так и среди сотрудников государственного аппарата. В то время как в США, странах Западной Европы этому учатся, начиная со школы.

Альтернативные системы социального страхования должны помочь государству осуществлять свои социальные, защитные функции, и не лишать государство мощного источника привлечения инвестиционных ресурсов в экономику.

Негосударственные организации должны быть поставлены в равные условия, они способны обеспечить более полный охват населения услугами, чем государственная организация. Преимуществом частных компаний по страхованию жизни является возможность осуществления добровольного накопительного страхования, когда

по истечении нескольких лет страхователь может получить обратно уплаченные взносы и дополнительный инвестиционный доход.

Государственное социальное обеспечение и негосударственное социальное страхование не могут конкурировать, напротив, они должны эффективно дополнять друг друга. В любой стране правительство в силах обеспечить лишь минимальный для этой страны уровень социальной защиты, а страховые компании предоставляют возможность человеку самостоятельно дополнить эту защиту до желаемого уровня. При этом государство заинтересовано в приобретении гражданами страховых полисов у негосударственных страховых компаний, так как это снижает нагрузку на бюджет.

Литература

1. Лукашова Е. А. Общая теория прав человека. — М., 1995. — С. 120.
2. Всеобщая декларация прав человека 1948 года // Юридический вестник. — 1998. — № 4. — С. 5-16.
3. Андрій В. Чи захистить система соціального страхування людину // Право України. — 2000. — № 7. — С. 32.
4. Майданик Р. Негосударственные пенсионные фонды развитых стран // Бизнес. — 1998. — Май.
5. Доклад Президента Всероссийского союза страховщиков И. Ю. Юргенса 02.07.01 // Internet: <http://www.rinti.ru>

Молодецький Р. А.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, III курс,
науковий керівник — д-р юрид. наук,
професор М. О. Баймуратов)*

ПЕРЕДУМОВИ СТВОРЕННЯ ОФШОРНИХ ЗОН В УКРАЇНІ

Офшорні зони, які є одним із видів вільних економічних зон (ВЕЗ), являють собою базу розвитку офшорного бізнесу у світі.

В економічній та юридичній літературі, як правило, трактують офшорну діяльність фірм і компаній поза юрисдикцією будь-якої держави (території). Компанія, що зареєстрована в офшорній зоні не має права вести справи з місцевими фізичними особами (мешканцями зони) або юридичними особами (резидентами). На міжна-

родні операції ці обмеження не розповсюджуються. Офшорні компанії одержують реальні і значні податкові пільги, у той час спрощуються звітність, знижуються валютні обмеження.

Виникненню офшорних юрисдикцій будь-якої держави сприяло посилення державного регулювання банківської, страхової та інших видів діяльності у розвинених країнах. В результаті з'явилися нові фінансові центри на периферії світового господарства, які швидко посіли значне місце у процесі міжнародного руху капіталу. Це такі країни, як Сінгапур, Гонконг, Бахрейн, Багамські та Бермудські острови. Зараз на частку семи найкрупніших фінансових центрів у країнах, що розвиваються, припадає до 1/4 усього світового обсягу ринку євровалют [14].

Можна виділити три основні чинники, що обумовлюють формування офшорних центрів і зон кредитно-фінансового бізнесу це:

- інтернаціоналізація кредитно-фінансового бізнесу;
- виникнення підвищеного попиту на посередницькі фінансові операції;
- різниця норм, які регулюють діяльність фінансових компаній та оподаткування їх доходів у різних державах і регіонах.

Основною метою створення офшорних зон є концентрація зовнішніх фінансових ресурсів у регіонах за допомогою місцевих фінансово-банківських інститутів. Це не тільки збільшує надходження у дохідну частину бюджету, але і сприяє активізації банківської діяльності, покращанню інвестиційного клімату, розвитку зовнішньоекономічної діяльності, збільшенню закордонних інвестицій у регіон, створенню додаткових робочих місць.

Успішний розвиток офшорних центрів залежить від ряду факторів, таких як географічне розташування, наявність розвинутої інфраструктури, центрального банку; мінімальне державне регулювання діяльності офшорних компаній, гнучка правова система тощо.

У 80-90-х рр. чисельність офшорних центрів швидко зростала, переважно за рахунок нових країн та територій, особливо в Азії та Океанії. У 1994 р. офшорний режим було введено Угорщиною. Розвиток ринкових відносин в інших постсоціалістичних країнах та пошук допоміжних джерел коштів для бюджету штовхає до експериментів створення офшорних центрів і в цих країнах. Наприклад, у Росії вже створено перший офшорний центр підписанням

30 січня 1996 р. федерального закону “Про центр міжнародного бізнесу “Інгушетія”.

Загальну кількість офшорних зон у світі можна визначити лише умовно, оскільки щороку одні з них зникають або перестають функціонувати, а інші з’являються. На думку експертів, на сьогодні реально існує близько 60 офшорних зон. Кількість компаній, зареєстрованих в цих зонах, взагалі сягає трьох мільйонів.

Останнім часом на Заході посилюється негативне ставлення багатьох великих країн до офшорних центрів (хоча деякі з них, як наприклад, США або Велика Британія мають власні офшорні центри на території країни). Як наслідок, знижується рівень конфіденційності банківських рахунків у Швейцарії та на Кіпрі, можливе збільшення оподаткування у Люксембурзі, посилюється натиск ЄС на офшорний режим британських володінь в Європі — Нормандських островів, Гібралтара, о. Мен. Скептично ставляться до офшорних центрів Карибського басейну і власті США — головної країни — інвестора у цих офшорних центрах.

Але сьогодні офшорні фінансові центри являють собою альтернативні і, як правило, більш дешеві джерела капіталу для корпорацій, ніж національні ринки, що і обумовлює попит на них. Вони вигідні багатьом крупним і впливовим компаніям, і тому кожна спроба обмежити діяльність в офшорних центрах зустрічає запеклий опір підприємців усього світу.

Основою передумов створення офшорних зон є фактори їх розміщення. “Фактор розміщення”, взагалі, є одним із центральних понять під час вивчення будь-яких територіально-виробничих утворень. Лише після детального вивчення факторів розміщення можна зробити обґрунтовані висновки про ефективність майбутньої зони. Фактор розміщення — поняття перш за все економічне, але чіткого його визначення на даний час не існує. Фактори поділяють за характером виникнення на дві групи — об’єктивні і суб’єктивні. До об’єктивних традиційно відносять географічні, а до суб’єктивних — соціально-політичні та комунікаційні.

Географічний фактор у випадку з офшорними зонами набуває своєрідної двозначності. З одного боку — територіальна відокремленість є характерною особливістю офшорної юрисдикції. Завдяки цьому такі території можуть бути організовані в будь-якому місці

земної кулі. З іншого — віддаленість від місця подій, пов'язаних із реалізацією проектів, які потребують застосування офшорних схем, значно ускладнює таку роботу.

Більш суттєвий вплив на вибір території під час формування офшорних зон відіграє фактор часових поясів. Значне розходження в часі користувачів офшорних схем та власне офшорних зон створює певні перешкоди для ведення бізнесу, оскільки це стосується вчасного проведення розрахунків, здійснення контролю за ходом операцій, отримання звітності.

На сучасному етапі можна впевнено констатувати, що ряд офшорних зон повинні завдячувати своєму процвітанню саме розміщенню в однакових часових поясах з країнами ЄС, США, Японією, Канадою. Тобто, вигідне розміщення ряду офшорних юрисдикцій у часових поясах, підсилене близькістю розташування до фінансових центрів, формує сприятливі передумови для активного розвитку бізнесу, перспективу його розширення.

Більшу за кількістю і потужнішу за впливом групу складають суб'єктивні фактори. Як свідчить досвід, для розвитку офшорного бізнесу надзвичайно важливим є такий суб'єктивний фактор, як політична та економічна стабільність, яка створює значні додаткові гарантії для власників офшорних компаній від несподіваних змін в економічному кліматі.

Суттєвим фактором для організації, а надалі і для забезпечення успішного функціонування офшорної зони є високий рівень розвитку комунікацій транспорту та зв'язку. Тільки завдяки науково-технічному прогресу в цих галузях віддалені островні території і континенти отримали змогу розвитку свого бізнесу у світових масштабах.

І мабуть найважливішою передумовою слід вважати правове забезпечення діяльності офшорних зон. Мається на увазі комплекс необхідних законодавчих актів, які регламентують їх створення та діяльність. Суб'єктивність цієї групи факторів обумовлена тим, що саме наявність відповідного законодавства — вихідна позиція, або перший крок у багатогранній роботі країни, яка намагається залучити на свою територію офшорні компанії.

Кількість і характер податкових пільг, умови їх отримання, включаючи види діяльності, для яких саме і передбачені пільги, вирі-

шальною мірою визначають особливості і активність розвитку офшорної зони.

Важливе значення для офшорних компаній, їх власників та користувачів мають міжнародні угоди про уникнення подвійного оподаткування. Відповідно до таких угод, ті резиденти договірних держав, що мають постійне представництво у другій договірній державі, не підлягають у ній більш обтяжливому оподаткуванню, ніж те, яке взагалі застосовується до резидентів тієї чи третьої держави.

Загальновідомо, що форування спеціального законодавства офшорних зон розпочалося досить давно. І хоча більшість нормативно-правових актів, які визначають юридичні засади діяльності компаній у різних сферах бізнесу, а також умови заснування трастів, було прийнято у 80-90-х роках ХХ століття, ряд держав має більш давню історію законодавчого забезпечення сучасного офшорного бізнесу. Наприклад, у Греції, Панамі, Гонконгу, Ліхтенштейні, Ірландії відповідне законодавство існує з кінця ХІХ та першої половини ХХ століття. Але слід враховувати, що законодавство є однією з передумов формування офшорного бізнесу, який без інших передумов та факторів не може досягти успіху [7].

Поряд зі спеціальним господарським і податковим законодавством офшорний бізнес потребує і законодавства, яке б охороняло комерційну і банківську таємницю. Власники і клієнти компаній зацікавлені у виведенні свого бізнесу та отримуванні доходів з-під жорсткого контролю тих країн, де отримують прибутки, або звітти, де вони (власники) постійно проживають. Саме тому сьогодні фактор законодавчого забезпечення в офшорній зоні комерційної і банківської таємниці, анонімності суб'єкта підприємства відіграє суттєву роль під час формування офшорної зони та вибору території.

На цих позиціях власне і сформована політика ряду офшорних центрів, що спрямована на законодавче закріплення конфіденційності комерційних і банківських операцій (Ліхтенштейн, Мальта, о. Мен, Багамські, Кайманови, Віргінські о-ви).

Не менш важливе значення для офшорних компаній під час вибору країни реєстрації, поряд з пільговим фіскальним режимом, має відпрацьоване корпоративне законодавство. Його рівень серед інших факторів характеризує діловий клімат країни, оскільки забезпечує прозорість підприємницького середовища, передбачуваність

поведінки суб'єктів фінансової, банківської та комерційної діяльності. У певних випадках, особливо для крупних інвесторів, це важить навіть більше, ніж пільги в оподаткуванні. Необхідно зауважити, що відпрацювання і прийняття чіткого корпоративного законодавства — досить складний процес. Але його наявність у країні, і тим більше у такій, яка орієнтується на розвиток офшорного бізнесу, створює їй необхідний імідж і гарантує формування сприятливого підприємницького клімату.

В цьому контексті суттєвої ваги набуває прийнята у країні процедура реєстрації офшорних компаній, а також розмір реєстраційних внесків. Цілком природним можна вважати прагнення власників компаній скоротити процедуру реєстрації, не пов'язувати її з надмірними фінансовими втратами. Наприклад, на реєстрацію нової офшорної компанії у Швейцарії витрачається в середньому сім днів, у Нідерландах — 2-3 тижні, тоді як реєстрація офшорної компанії на території Панами не перевищує і трьох днів [12].

Надзвичайно важливе значення має встановлення в офшорній зоні ліберального валютного режиму. Це дозволяє забезпечити вільний перелив капіталу із країни в країну, а отже і розширити сфери діяльності суб'єктів офшорної зони. Рівень розвитку системи банківських і секретарських послуг також має важливе значення для компаній.

Як ми бачимо, ідеальною країною для створення офшорної зони є така, що характеризується політико-економічною стабільністю, має надійні та сучасні види транспорту і зв'язку, стабільне, відпрацьоване законодавство, котре забезпечує юридичні та економічні права офшорних компаній. Офшорні зони тяжіють до світових та регіональних центрів ділової активності, місць потенційно вигідного розміщення інвестиційних ресурсів. У певному розумінні самі офшори є фактором, який стимулює економічну діяльність на території. Чи є сьогодні в Україні вищезгадані фактори розміщення і, як наслідок, передумови створення офшорної зони? Однозначно відповіді на це запитання доволі складно.

У 1994 році була прийнята Концепція створення спеціальних (вільних) економічних зон в Україні, в якій визначалося, що створення цих самих зон має здійснюватися з урахуванням певних факторів розміщення, а зокрема:

– сприятливого з погляду зовнішніх і внутрішніх можливостей для реалізації намічених цілей місцезостапування ВЕЗ;

– наявність достатнього ресурсного потенціалу (природно-кліматичні умови, корисні копалини, трудові ресурси, науково-виробничий потенціал тощо);

– забезпеченість об'єктами виробничої та соціальної інфраструктури (яка існує або буде створена в процесі розбудови ВЕЗ) згідно з міжнародними стандартами;

– розвинута система комунікацій, особливо засобів зв'язку, розгалужена транспортна мережа;

– відсутність (або врахування в документах про створення ВЕЗ) екологічних обмежень та заборон щодо створення ВЕЗ з огляду на існуючі або передбачувані антропогенні навантаження на навколишнє середовище.

Крім цих загальних для всіх територіально-господарських утворень факторів, повинні враховуватися специфічні умови, характерні для окремих типів ВЕЗ. Вони визначаються цільовою і функціональною спрямованістю кожної ВЕЗ, її зв'язками з позазональною економікою, ступенем інтегрованості в національне і світове господарство, прив'язкою до наявних систем розселення, виробничих та інших об'єктів. Варто також врахувати ступінь зацікавленості органів місцевого і регіонального самоврядування й населення у створенні на відповідній території спеціальної (вільної) економічної зони.

Утілення в життя положень цієї Концепції передбачалось в два етапи: перший — 1994 — 2000 роки, другий — після 2000 року. На першому етапі пропонувалося з метою практичного відпрацювання організаційних, фінансових та виробничих механізмів, створювати спеціальні (вільні) економічні зони різних типів, віддаючи перевагу локальним, або так званим “точковим” ВЕЗ, які розміщуються на невеликих територіях. До другого етапу законодавець відносив вже формування багатofункціональних ВЕЗ міжнародного типу на суміжних територіях кількох держав.

Так, що стосується економіки, то Україна поступово переймає досвід інших країн зі здоровим економічним кліматом, але, на жаль, замість інструмента модернізації економіки і залучення в країну іноземних інвестицій зональні пільги стали засобом прихованого

субсидування окремих лобістських угруповань і способом первинного накопичення капіталів, що згодом витікають за кордон через ті ж самі офшори.

Щодо географічного фактора, то тут стратегічно виправданий напрям полягає в реалізації переваг транспортно-географічного озташування України і потенціалу її припортових територій. Вигідне, з точки зору транспортних перевезень, геополітичне розташування України зараз не використовується в повному обсязі. Ефективним кроком у цьому випадку є створення, розвиток і включення України у міжнародні транспортні коридори. Наприклад, транспортний коридор Балтика — Чорне море і Євразійський транспортний коридор, як єдине ціле, залучать в Україну могутні транзитні потоки, включаючи зв'язки Південної Азії і Африки з Європою, зв'язки Близького Сходу з Європою, зв'язки Середньої Азії з Європою і створять одну з найбільш перспективних для України транспортних артерій міжконтинентального значення.

Треба сказати, що думка про створення вітчизняного “податкового раю” виникла в Україні досить давно. Ще у 1992 році був прийнятий Закон “Про основні принципи створення і функціонування вільних економічних зон в Україні”. І хоча в тексті закону слово “офшор” не згадується, у переліку можливих (до створення) вільних економічних зон були позначені дві, котрі можуть бути класифіковані як класичні офшори — це страхові і банківські. Крім цього в цьому нормативному акті дається визначення і мета створення таких зон. Спеціальна (вільна) економічна зона визначається як частина території України, на якій встановлюються і діють спеціальний правовий режим економічної діяльності та порядок застосування і дії законодавства України. На території спеціальної (вільної) економічної зони запроваджуються пільгові митні, валютно-фінансові, податкові та інші умови економічної діяльності національних та іноземних юридичних і фізичних осіб. Метою створення спеціальних (вільних) економічних зон є залучення іноземних інвестицій та сприяння їм, активізація спільно з іноземними інвесторами підприємницької діяльності для нарощування експорту товарів і послуг, поставок на внутрішній ринок високоякісної продукції та послуг, залучення і впровадження нових технологій, ринкових методів господарювання, розвитку інфраструктури рин-

ку, поліпшення використання природних і трудових ресурсів, прискорення соціально-економічного розвитку України.

Також окреслений і порядок створення спеціальних (вільних) економічних зон. Зокрема такі зони можуть створюватися Верховною Радою України за ініціативою Президента України, Кабінету Міністрів України або місцевих рад народних депутатів України та місцевої державної адміністрації. У разі створення спеціальної (вільної) економічної зони за ініціативою Президента України або Кабінету Міністрів України відповідне рішення може бути прийнято лише після одержання письмової згоди відповідної місцевої ради народних депутатів України та місцевої державної адміністрації, на території якої передбачається розташувати спеціальну (вільну) економічну зону.

У разі коли ініціатива у створенні спеціальної (вільної) економічної зони належить місцевим радам народних депутатів та місцевим державним адміністраціям, вони подають відповідну пропозицію Кабінету Міністрів України.

Кабінет Міністрів України повинен розглянути пропозицію про створення спеціальної (вільної) економічної зони у шістдесятиденний строк з дня її надходження і подати висновок з цього питання до Верховної Ради України.

Трохи пізніше, у тому же 1994 році, був прийнятий Закон України "Про оподаткування прибутку підприємств", у статті 16 якого ("Офшорні упередження") вже прямо були визначені вимоги, яким повинен відповідати "український офшор":

- отримання прибутку винятково за межами України;
- організація українського офшора нерезидентами;
- відкриття рахунка в українському банку;
- виконавчі органи та адміністративний штат складається виключно з громадян України;
- суб'єкт підприємницької діяльності не виконує на території України представницьких функцій своїх засновників;
- щорічно аудиторська перевірка, організаціями, які мають ліцензію на здійснення аудиту в Україні.

Здавалося б після цього належно прийняти ряд регламентуючих і пояснювальних документів, і ідея з організацією власної офшорної зони знайшла б реальні перспективи. Але цього зроблено

не було — замість того почала активно перетворюватися в життя зовсім інша ідея.

У тому ж 1994 році постановою Кабінету Міністрів також була затверджена Концепція створення спеціальних (вільних) економічних зон в Україні, про яку вже згадувалося вище. Вона, як було зазначено, являла собою методологічну основу для прийняття рішень і підготовки документів у процесі створення конкретних вільних економічних зон. В ній визначалося, що необхідно для створення сприятливого інвестиційного клімату у вільній економічній зоні, фактори розміщення, що необхідно врахувати в процесі створення зони тощо. Далі досить докладно конкретизується положення щодо кожної зони з зазначених у законі “Про основні принципи створення і функціонування вільних економічних зон в Україні”. Зокрема встановлювалось, що банківсько-страхові (офшорні) зони — це зони, в яких запроваджується особливо сприятливий режим здійснення банківських та страхових операцій в іноземній валюті для обслуговування нерезидентів. Офшорний статус надається банківським та страховим установам, які були створені за участю лише нерезидентів і обслуговують лише ту їхню підприємницьку діяльність, що здійснюється за межами України. На цьому регламентація офшорної діяльності закінчувалась. З чого можна зробити висновок, що ставка робилася насамперед на інші види вільних економічних зон, що згодом підтвердило себе на практиці.

За поданням регіональної влади окремими законодавчими актами в Україні було легалізовано до десятка вільних економічних зон, принципи функціонування яких ніяк не були схожі на офшорні. Їх основною метою було не звільнення суб'єктів зони від податків, а надання їм податкових пільг. Причому ні про які принципи нерезидентності, що є необхідною умовою офшорів мови не велося взагалі.

Причини бурхливого росту вільних економічних зон безумовно були пов'язані з тим, що закріплення пільг на законодавчому рівні набагато надійніше, ніж їхнє надання урядовими документами (загальновідомо, що Кабмін в той час дуже активно видавав і скасовував різноманітні “пільгові” розпорядження і постанови). Про офшор згадували зрідка, та й то як про допоміжний варіант — на той випадок, якщо вказана у законопроекті зона не буде затверджена

парламентом (або експертним управлінням Кабміну). І тодного разу такий варіант практично дійшов свого логічного завершення. Була розроблена концепція створення вільної економічної зони виробничого типу “Степ” в місті Степногорськ. Проте після проведеного Кабміном аналізу, що показав неможливість прийняття концепції “виробничої” зони, групою фахівців були представлені пропозиції щодо розробки концепції і техніко-економічного обґрунтування для організації на базі Степногорська іншої вільної економічної зони — фінансово-банківського типу, що фактично є офшором. Але, на жаль, все так і залишилося на рівні концепції і техніко-економічного обґрунтування.

Звичайно, навіть, якщо в 90-х роках в Україні і була б створена офшорна зона, навряд чи вона змогла нормально працювати за наявності такої слабкої економічної і правової бази. Але сьогодні ситуація поступово почала змінюватись і вже можна говорити про реальні передумови створення таких зон на території нашої держави. Так, восени 2001 року Леонід Кучма висловився, що він не виключає можливості “постановки в перспективі питання про створення в Криму офшорної зони”. Кабінет Міністрів України зараз переглядає кількість ВЕЗ, створених в Україні. Пріоритетною метою є намагання упорядкувати і оптимізувати роботу зон у тому числі за рахунок скорочення їх кількості і зосередження уваги на реально працюючих зонах. На даний час в Україні діють близько 20 вільних економічних зон та території пріоритетного розвитку.

Місцева і центральна влада, так і не дочекавшись очікуваного бурхливого ефекту від існування вільних економічних зон, почала виявляти дедалі більшу зацікавленість у створенні офшорної зони в Україні. Адже на відміну від звичайних існуючих нині вільних економічних зон, офшор здатний принести гроші, а не зменшити їх знаходження до бюджетів, що зараз відбувається через надання податкових пільг. На думку фахівців, імовірні доходи від функціонування офшорної зони в Україні можуть бути такими:

- державний збір при реєстрації (може коливатися від \$500 до \$800);

- державний збір від суми заявленого статутного капіталу (може варіювати від 0,5% до 5%);

– мінімальний встановлений податок на чистий прибуток (від 1,5% до 5%);

– оплата адміністративних послуг — секретаря, реєстраційного офісу, номінального директора (резидента України), оплата підготовки звіту, аудит звіту;

– у випадку можливості реєстрації банків, страхових компаній — оплата вартості ліцензій і їхнього щорічного продовження;

– якщо місцем організації офшорної зони буде визначено Крим, то це — ще і можливість реєстрації судноплавних компаній;

– оборотні кошти — якщо обов'язковою умовою реєстрації компанії в українській офшорній зоні стане відкриття рахунка в упровадженому українському банку.

Здавалося б, справа за малим — легалізацією “українського офшора”, що насамперед є вигідним самій державі. Однак це залежить не від одних лише намірів влади (навіть оформлених правовим документом з докладним описом офшорних принципів функціонування нової зони). На шляху створення українського офшора стоїть ряд проблем “зовнішнього” характеру.

По-перше, для реального функціонування навіть проголошення офшорної зони необхідно буде перебороти недовіру західних інвесторів, що виникла вже за роки незалежності України. І це доволі складне завдання, бо якщо підприємці не матимуть якихось гарантій вони знайдуть своїм грошам інше привабливе податкове сховище.

По-друге, можливих власників підприємств в “українському офшорі” не може не насторожувати надзвичайна увага українських контролюючих органів до діяльності підприємницьких структур. Але все це — проблеми більше суб'єктивного характеру. Крім них існують ще й об'єктивні перешкоди для існування українського офшора в міжнародному просторі.

Так, Україна повинна виконати деякі формальності, наприклад, ратифікувати Міжнародний акт про ІВС від 1996 року. Це необхідно тому, що якби в законодавстві в різній формі не декларувалися умови функціонування нерезидентних компаній, для іноземного бізнесмена важливо знати: приєдналася чи ні Україна до цього класичного документа офшорних зон. Крім цього, Україна повинна також приєднатися до міжнародної Гаазької конвенції від 1961 року про легалізацію документів (Apostille). Тобто нотаріальне за-

вірення документів — зареєстровані документи, не можуть бути прийняті, наприклад, у Великобританії або Німеччині без заповнення Apostille.

І одна з найбільших проблем — відкриття рахунків. Практично однозначно можна говорити, що заборона потенційними споживачами даної послуги у відкритті рахунків за кордоном буде сприйнята негативно. На довіру до українських банків з боку іноземних інвесторів розрахувати важко. В даному випадку як проміжний варіант можна прийняти рішення про упроваджені банки, у яких необхідно буди відкривати рахунки. Цими упровадженими банками можуть бути українські банки зі стовідсотковим іноземним капіталом, засновані відомими світовими банками.

Крім того необхідна буде також досить могутня рекламна кампанія для нових компаній, що бажають зареєструватися, та перемиювання потенційних офшоровласників із проблемних юрисдикцій, де під тиском міжнародного співтовариства змінилися умови ведення офшорного бізнесу. Звичайно, ще незміцнілому чаду буде необхідна і державна підтримка, яка насамперед повинна виражатись у максимально спрощених схемах реєстрації офшорних компаній та чітко визначених гарантіях та строків існування офшорного режиму.

Певна річ, що все вищевикладене за швидкий час не реалізувати. Навіть якщо закон, що легалізує офшорну зону, з'явиться в найближчий час, пройде ще кілька років, доки ця зона почне реально функціонувати — і то за умови відповідального підходу влади до виконання вищенаведених заходів. Інакше перший “український офшор” стане лише однією з вільних економічних зон у ряду собі подібних.

Таким чином, створення сьогодні в Україні офшора — бажане, але доволі складне завдання. Реалізація цієї ідеї повинна здійснюватись у руслі загальнодержавних економічних програм. Водночас вона тісно пов'язана з розширенням самостійності територій в управлінні своїм соціально-економічним розвитком, а отже, чималою мірою залежить від ефективності взаємодії органів державного управління і місцевого самоврядування та підприємницьких структур. Але, мабуть, все ж можна вже зараз сміло починати втілювати в життя цю ідею, бо, як бачимо, ми вже маємо реальні передумови

створення вільної економічної зони офшорного типу. Як тільки новостворена зона почне працювати, отримає значний розвиток банківська та аудиторська система, як безумовні супутники будь-якого офшора.

Література

1. Закон України "Про оподаткування прибутку підприємств" в редакції закону від 22.05.1997 № 283/97-ВР.
2. Закон України "Про оподаткування прибутку підприємств" від 28.12.1994 № 334/94-ВР.
3. Закон України "Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон" від 13.10.1992 № 2673-ХП.
4. Постанова Кабінету Міністрів України "Про концепцію створення спеціальних (вільних) економічних зон в Україні" від 14.03.1994 № 167.
5. Розпорядження Кабінету Міністрів України "Про перелік офшорних зон" від 14.02.2002 № 53-р.
6. Розпорядження Президента України — Про впорядкування контролю за зовнішньоекономічною діяльністю резидентів України від 21.02.2000 № 90/2000-рп.
7. Гарасюк О. А. Фактори розміщення та передумови створення офшорних зон/ Регіональна економіка. — 2000. — № 4.
8. Кибенко О. Офшорные компании: преимущества и проблемы. — 2000.
9. Літвінчук І. Офшор чи вільна економічна зона? // Митна справа. — 2001. — № 4.
10. Локтарева Е. В. Международное налогообложение и офшорные центры / Под общей ред. Ю. Г. Козака. — Одесса: Астропринт, 1999.
11. Офшорные компании: обзоры, комментарии, рекомендации НПК-Веста, 1996.
12. Офшорный бизнес за рубежом и в России. — Practic-Noheyscomb, 1995.
13. Попов А. А. Правовые основы внешнеэкономической деятельности. — Харьков: Каравелла, 2001.
14. Сігуа Г. В. Про деякі особливості розвитку та функціонування міжнародного офшорного бізнесу/Вісник/Міжнародні відносини/Київський національний університет імені Т. Г. Шевченка № 18. — 2001.

Добико О. В.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, III курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, доцент Н. А. Дрьоміна)*

ФОРМИ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ В РАМКАХ ПРОЕКТУ СТАТЕЙ ПРО ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ДЕРЖАВ

У листопаді 2001 р. Комісія міжнародного права ухвалила у другому читанні повний текст Статей про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння, разом з коментарями. Багато членів Комісії висловились на користь укладення конвенції. Разом з тим інші члени Комісії надали перевагу варіанту, при якому Асамблея бере до відома або затверджує доповідь шляхом резолюції. Ще одна можливість полягає у тому, щоб Комісія рекомендувала ухвалити проекти статей у формі декларації.

За рекомендаціями Робочої групи відкритого складу Комісія дійшла висновку, що у першу чергу слід рекомендувати Генеральній Асамблеї, щоб вона в одній із резолюцій взяла до відома проекти статей та додала тексти статей до цієї резолюції. У рекомендації треба було також запропонувати, щоб на другому та більш пізнішому етапі Асамблея розглянула питання про укладення відповідної конвенції.

Щодо відшкодування збитків, то проект приділяє цьому увагу у другій частині, главі другій, зокрема вона спрямована на більш чітке визначення взаємозв'язку між реституцією, компенсацією та сатисфакцією, а також ролі зацікавленості та питання обліку будь-якого внеску до збитків, які зазнала потерпіла держава.

Вельми сумнівно, що держави врешті-решт погодяться на обов'язковість для них проекту статей у формі багатостороннього договору. Але цей проект і його корисні просторі коментарі, що підсумовують практику держав, вже перетворилися на важливу і часто вживану вихідну точку як доказ міжнародного права.

НЕСАНКЦІОНОВАНА (ОБ'ЄКТИВНА) ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ДЕРЖАВИ В МЕЖАХ МІЖНАРОДНОГО ЕКОЛОГІЧНОГО ПРАВА

В цій роботі була опрацьована досить актуальна проблема визначення та практичного застосування інституту відповідальності в межах міжнародного екологічного права. В ході проведення дослідження по тематиці було окреслено коло проблем та можливих шляхів їх вирішення. Досить суперечливий характер поглядів теоретиків міжнародного права на інститут міжнародної відповідальності обумовлює необхідність перегляду та доопрацювання доктрини.

Глобальний характер проблеми охорони оточуючого середовища, його транскордонного забруднення, зміни клімату як результат суттєвого антропогенного впливу на природне середовище обумовлює необхідність подальшого аналізу інституту міжнародно-правової відповідальності за шкоду, нанесену оточуючому середовищу. Це призведе до збільшення ефективності регулювання міжнародних екологічних відносин держав та обмеження негативного впливу на оточуюче середовище.

При цьому найбільш суттєве значення мають такі норми *jus cogens*, як принципи добросусідства, не заподіювання шкоди оточуючому середовищу за межами юрисдикції, раціонального використання природного середовища, запобігання його забрудненню та міжнародної відповідальності держав за спричинену екологічну шкоду [1].

Інтенсивний науково-технічний ріст обумовлює появу нових видів впливу на природне середовище, і тоді виникає проблема відповідальності за екологічну шкоду, як результат дій, не заборонених та не врегульованих міжнародним правом. Об'єктивна відповідальність в такому контексті пов'язана з поняттям діяльності джерел підвищеної небезпеки, а отже, з реальною можливістю відшкодування шкоди, заподіяної навіть правомірною діяльністю [11].

В межах міжнародного екологічного права визначають несанк-

ціоновану відповідальність за екологічну шкоду, яка має абсолютний характер. Підставою такого виду відповідальності є наявність шкоди, заподіяної оточуючому середовищу, при відсутності порушення матеріальних норм. Наприклад, у межах міжнародного космічного права сформульована норма, яка безперечно визнає абсолютну об'єктивну відповідальність держав за шкоду, заподіяну космічними об'єктами: "Запускаюча держава несе абсолютну відповідальність у вигляді сплати компенсацій за шкоду, заподіяну її космічним об'єктом на поверхні Землі або повітряному судну в польоті" [2]. Основними проблемами інституту об'єктивної відповідальності є: по-перше, неоднозначність та суперечливий характер самого її поняття, по-друге, утруднений характер точного визначення меж відшкодування та, по-третє, відсутність коректно сформульованих первинних норм, які обумовлюють її появу.

Більшість вчених-міжнародників ототожнюють шкоду, заподіяну правомірною діяльністю і спричинену силами природи (стихійним лихом), тим самим підкреслюючи випадковий характер настання негативних її наслідків, фактично ототожнюючи їх з явищами, які мінімально залежать від волі суб'єкта, або з подіями [15].

Таке трактування поняття об'єктивної відповідальності є абсолютно безпідставним, оскільки подібна діяльність завжди санкціонується державою, яка йде на ризик, усвідомлюючи, що вона може вийти з-під контролю, заподіюючи значну шкоду екології, що йде врозріз із принципом незаподіяння шкоди оточуючому середовищу. Тож, межа між забороненою і незабороненою діяльністю держав, коли така заподіює значну шкоду екології, є вельми умовною, що робить застосування подібного роду відповідальності (несанкціонованої) проблематичним та, можливо, необґрунтованим.

При цьому в міжнародній практиці практично не застосовується принцип об'єктивної відповідальності за суттєву транскордонну шкоду [16]. Аналізуючи основні рішення міжнародних трибуналів по позовах у зв'язку з екологічною шкодою [5, 6, 9, 8], можна зробити висновок, що їх приписи засновані на застосуванні таких принципів, як, наприклад, добросусідство та ін.. Трибунал у справі Trail Smelter встановив, що "держави не мають права використовувати або дозволяти використовувати свою територію таким чином, щоб заподіювати суттєвої шкоди на території іншої держави" [5]. При

цьому Ян Броунлі визнає відповідальність держави за умови на її території, що заподіюють екологічну шкоду, але не ототожнює її з “загальним принципом” абсолютної відповідальності [17]. Далі принцип був допрацьований у справі про протоку Корфу, яка встановила обов’язок держав запобігати діяльності в межах своєї території, що заподіює шкоду оточуючому середовищу інших держав [6]. Рішення справи *Barcelona Traction* встановило концепцію *erga omnes* стосовно відповідальності держав за екологічну шкоду [7]. Тож, не тільки держава, якої безпосередньо торкалося порушення норм екологічного права, але й будь-яка інша може підняти питання про відповідальність, тим самим виступаючи на захист публічних інтересів усієї міжнародної спільноти. Відповідно до цієї доктрини були заборонені ядерні випробування в атмосфері, як порушуючі обов’язки *erga omnes* у межах екологічного права, та було встановлено принцип прийняття належних застережних заходів [8].

Виходячи з вищевикладеного, належить виключити з поняття несанкціонованої відповідальності відповідальність за екологічну шкоду як результат порушення міжнародних зобов’язань. В діяльності Комісії міжнародного права екологічна шкода розглядається як результат порушень міжнародних зобов’язань, які мають основоположне значення для життєво важливих інтересів міжнародної спільноти, які виражаються у вигляді міжнародних правопорушень та злочинів, таких як екоцид та марецид. Під екоцидом розуміють ведення воєнних дій методами, які негативно впливають на оточуюче середовище, яке є середовищем існування людства в цілому [12]. Марецид — методи воєнних дій, пов’язані з масовим забрудненням морського середовища, які в силу місця, яке займає морський простір в оточуючому середовищі, є частиною екоциду [13].

Також треба виділити відповідальність за порушення міжнародного зобов’язання, яке безпосередньо впливає з принципу незаподіяння екологічної шкоди [14]. Як норма універсальної дії цей принцип було сформульовано в Стокгольмській та Ріо Деклараціях, принципи 21 та 2 яких встановлює: “Згідно зі Статутом ООН та принципами міжнародного права держави зобов’язані забезпечувати, щоб діяльність, яка проводиться в межах їхньої юрисдикції, не завдавала шкоди оточуючому середовищу інших держав або районів, які знаходяться поза межами національної юрисдикції”. Аналогічно

допрацьований цей принцип встановив обов'язок запобігання та мінімізації екологічної шкоди [10].

На мій погляд, подальше ототожнення подібного виду відповідальності з несанкціонованою необґрунтоване, навіть якщо шкоду заподіяно незабороненою міжнародним правом діяльністю, яка при цьому порушує норми матеріального права. Це підтверджує принцип 19 Проекту статей про відповідальність держав (1981), де наводиться визначення міжнародного злочину та правопорушення, як тяжкого порушення міжнародного зобов'язання, яке має основоположне значення для охорони оточуючого середовища [3], при цьому редакція 2001 року, не конкретизує ці поняття, але встановлює принцип відповідальності за міжнародні протиправні дії в цілому.

Тож, необхідно переглянути поняття несанкціонованої відповідальності на користь його звуження до відповідальності за ризик у зв'язку з небезпечними, але соціально необхідними видами діяльності, під час здійснення яких вживаються усі можливі запобіжні заходи для мінімізації шкоди, що є обов'язковим їх критерієм. Комісія міжнародного права опрацювала Проект статей про запобігання транскордонній шкоді від небезпечних видів діяльності, детально врегулювала питання мінімізацій та запобігання шкоді, принципи здійснення такої діяльності, але залишила без уваги саме питання про відповідальність [4].

Ще однією важливою проблемою відповідальності є визначення меж матеріального відшкодування. Специфікою екологічної шкоди є проблеми об'єктивної та повної її оцінки, розмежування прямої та непрямой шкоди. Нерідко непряма шкода (власне екологічна) може суттєво перевищувати прямі втрати (економічна шкода), при цьому всі негативні наслідки роблять відшкодування шкоди практично неможливим. Міжнародна практика свідчить про відшкодування тільки прямої шкоди, бо в силу специфіки самого об'єкта природного середовища наслідки можуть мати негативний вплив на екологію навіть у віддаленій перспективі [18].

На мій погляд, найбільш доцільним є встановлення юридичних меж відшкодування у розмірі мінімальної та максимальної. Тоді мінімальна (досить висока) межа дозволяє в деяких випадках охопити сумою відшкодування навіть непряму шкоду, а максимальна — робить правові норми реально діючими.

Література

1. Стокгольмська (1972), Ріо Декларація (1992) по оточуючому середовищу та розвитку, Протокол Кіото та інші рамочні конвенції.
2. Конвенція про Міжнародну відповідальність за шкоду, заподіяну космічними об'єктами, 1972 рік, ст. 2.
3. Draft of articles on responsibility of states for internationally wrongful acts adopted by the ILC (1981), art. 19(d).
4. Draft of articles on prevention of transboundary harm from hazardous activities adopted by the ILC (2001).
5. Trail Smelter Arbitration, United States v. Canada Ad Hoc International Arbitral Tribunal (1941), para. 160.
6. Corfu Cannel Case (1949), ICJ Reports 1949, p. 4.
7. Barcelona Traction, Light and Power Company, Ltd., Judgment, ICJ Reports 1970.
8. Nuclear Tests Cases (1973), Advisory Opinion on the Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, ICJ Reports, 1996, p. 230.
9. Case concerning Gabčíkovo-Nagymaros Project (1997), ICJ Reports 1997, p. 4.
10. Summary of proposed legal principles for environmental protection and sustainable development adopted by the WCED experts group on environmental law (2000).
11. Балащенко С. А. Международно-правовая охрана окружающей среды и права человека. — Минск, 1998. — С. 80.
12. Полторац А. И., Савинский Л. И. Вооруженные конфликты и международное право. — М., 1996. — С. 192.
13. Сперанская Л. В. Международно-правовая охрана морской среды. — М., 1992. — С. 150-151.
14. Никоноров О. М. Глобальная экология. — М., 1997. — С. 328-329.
15. Черниченко С. В. "Теория международного права", т. 2. — М., 1996. — С. 322-323.
16. Lammers J. G. "Balancing the equities" in international environmental law // The future of the international law of the environment. 1991. P. 160.
17. Brownlie I. Principles of Public International Law, 4th ed 1990. P. 475-476.
18. Barros J., Johnson D. The international law of pollution. N. Y., 1989. — P. 74-77, 180.

СИСТЕМА ООН І МИРНЕ ВИРІШЕННЯ МІЖНАРОДНИХ СПОРІВ

Проблема мирного вирішення спорів, що виникають між державами, на сьогоднішній день набула важливого інституціонального значення в системі ООН. Усі держави, вступаючи в мирне співтовариство, беруть на себе обов'язок здійснювати свою міжнародну діяльність відповідно до основних принципів міжнародного права. Одним із таких принципів є обов'язок держав вирішувати свої міжнародні спори мирними засобами таким чином, щоб не піддавати загрози міжнародний мир, безпеку і справедливість. Однак на практиці держави не завжди виконують цей обов'язок.

У процесі мирного вирішення міжнародних спорів у рамках ООН беруть участь її чотири головні органи: Генеральна Асамблея, Рада Безпеки, Міжнародний Суд і Секретаріат.

Статут ООН закріплює цілий ряд організаційних форм мирного вирішення міжнародних спорів, серед яких виділяє переговори, добрі послуги і посередництво, створення слідчих і погоджувальних комісій, діяльність Міжнародного Суду і Міжнародного арбітражу. Причому перелік таких засобів не є остаточним, оскільки держави можуть використовувати і будь-які інші засоби, що передбачають мирне вирішення міжнародних спорів. Таким чином, система ООН пропонує досить широкий перелік засобів для вирішення спорів, що виникають між державами. Але питання полягає в ефективності впливу цих засобів на сторони, що сперечаються.

Проблема полягає в тому, що міжнародні відносини не ідентичні правовідносинам у самій державі, де теж є свої механізми і процедури вирішення цивільних та інших спорів. Розходження правовідносин пов'язане з тим, що якщо внутрішнє право має субординаційний характер, тобто дії суб'єкта підпорядковані нормі, то міжнародне право — координаційне, тут для держави обов'язкове лише те, з чим вона погодилася.

Загальним недоліком системи мирного вирішення міжнародних спорів є як недосконалість засобів і механізмів їх розгляду, так і низька загальна правова культура світового співтовариства. Слід зазначити, що система вирішення спорів нормально функціонує лише у відносинах західних країн між собою, іншим світом вона поки що не сприймається. Єдиний світовий правопорядок залишається мрією і політиків і правознавців, і таке становище не зміниться доти, поки не одержить належного розвитку сама “людина” — її освіта, культура, матеріальне становище, а з ним і все світове співтовариство.

Секція 8 ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

Сікан О. М.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, II курс,
науковий керівник — ст. викладач О. М. Калітенко)*

ДО ПИТАННЯ ПРО МОМЕНТ ВИНИКНЕННЯ ПРАВЗДАТНОСТІ

В умовах становлення і розвитку українського цивільного законодавства, основою для якого є нова Конституція 1996 р., що закріплює в другому розділі перелік прав і свобод людини і громадянина, і проголошує у ст. 3 людину її життя і здоров'я недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю для держави, дискусійне місце займають питання, які стосуються кола регулювання й захисту особистих прав людини.

Здатність особи мати права і обов'язки цивільне право визначає поняттям "правоздатність".

Наявність в особі правоздатності визначає здатність особи мати, наприклад, право на життя, здоров'я, безпечне навколишнє середовище, екологію і т. д.

За загальним правилом правоздатність виникає з моменту народження. Якщо особа народилася мертва, то вважається, що правоздатність не виникла, оскільки особи не існувало.

Якщо ж особа після народження деякий час прожила, то вона вже є правоздатною. Факт смерті тягне за собою припинення цивільної правоздатності.

З цього випливає, що факт народження є визначальним для моменту виникнення правоздатності. Але відразу постає питання: але ж задля того, щоб народитися живим, треба до народження жити й розвиватися; а також постає запитання: чому факт зачаття не може бути підґрунтям виникнення правоздатності, а також чому ненароджена дитина, за нормами нашого законодавства, не є правоздатною?

Для того, щоб відповісти на дане запитання, треба насамперед визначитися з поняттям “життя” та встановити його юридичні межі (тобто його початок і кінець). Визначення початку життя дає можливість відповісти на запитання: на якій стадії свого розвитку людський ембріон або плід стає життєздатним, може існувати поза організмом матері і виступати суб’єктом права?

Вперше законодавство проголосило право на життя у Декларації прав і свобод людини і громадянина від 22.11.1991 р. В цивільному законодавстві життя визначається як нематеріальне благо. В ст. 27 Конституції України — як невід’ємне право кожної людини, яке держава бере обов’язок захищати. Саме ж визначення життя кожна наука дає по-своєму.

Філософія визначає життя як форму існування матерії, що закономірно виникає за певних умов у процесі розвитку.

З позиції права життя характеризується як вище нематеріальне благо, що виникає з моменту відокремлення життєздатної дитини від організму матері й триває на протязі функціонування головного мозку.

Зараз доречно відповісти на запитання життєздатності дитини. Згідно з Великою медичною енциклопедією життєздатним є немовля семимісячного внутрішньоутробного розвитку, довжина тіла якого не менша за 35 см, вага не менша за 1000 г. Але розвиток медичної науки і практики дає можливість спостерігати множинність прикладів, коли народжується життєздатний організм, який не досяг відповідних параметрів. Так в Китаї народилася дівчинка вагою в 250 г, і ростом не більш 15 см. Психічний та фізичний розвиток дівчинки не мав відхилень. Подібні приклади дозволяють вважати, що кількісні і якісні характеристики життєздатності будуть змінюватися, а законодавство у свою чергу повинне своєчасно реагувати на подібні зміни

Дедалі більше вчених, громадських і релігійних діячів схиляються до того, що мати виношує не плід, а саме дитину — людину, а значить вона поряд з іншими членами суспільства повинна мати особисті, невід’ємні права, такі як право на життя, здоров’я... Як протидія існує точка зору, що зачата дитина хоч і є можливим суб’єктом права, але все ж є нереальним сприймати її в якості тримача правоздатності й суб’єктивних прав ще до народження, оскільки такі можуть виникати лише у реально існуючого суб’єкта.

Якби правоздатність виникала з моменту зачаття, то подібне зробило б неможливим використання людського плоду для наукових досліджень і лікування. Таке використання порушує одне з особистих прав людини — право на життя; зробило б неможливим штучне переривання вагітності, що у свою чергу порушувало б право матері самостійно вирішувати питання свого материнства. На мій погляд, є доцільним і гуманним на законодавчому рівні заборонити штучне переривання вагітності після визначеного медициною терміну: 12 тижнів внутрішньоутробного розвитку з моменту зачаття. Пояснюю свою позицію тим, що після 12 тижнів цей живий організм не є ембріоном, а вже повністю сформувався для подальшого розвитку, а його абортування суперечить праву цього суб'єкта, нехай навіть потенціального, на життя. Штучне переривання вагітності засуджується мораллю і релігією, а також є небезпечним і для самої матері, тому що може стати причиною її безпліддя, суттєвого погіршення здоров'я і навіть смерті.

Проблема абортів у нашій державі стоїть дуже гостро.

Щороку статистика реєструє близько 1 мільйона абортів, у порівнянні з тим, що подібні операції у всьому світі не перевищують 15 мільйонів, і це при тому, що в Україні смертність перевищує народжуваність у 7 разів.

Небажання матерів мати дітей обумовлене, на мій погляд, не біологічними, а скоріше соціальними факторами: тяжким економічним станом, слабко розвинутою соціальною сферою. Наприклад, одноразова виплата державою матері при народженні дитини складає 180 гривень.

Однією з основних задач при побудові соціальної держави, в якій людина, її життя і здоров'я визнається найвищою соціальною цінністю, я бачу здійснення захисту потенціальних суб'єктів суспільства з боку держави, шляхом визнання їх правоздатними ще до народження, що забезпечить їх додатковий захист окрім організму матері. Так в ст. 15 конституції Словенії 1992 р. передбачається захист прав ненародженої дитини. Подібний захист я вважаю необхідним. Адже історії відомі випадки, коли діти народжуються після смерті матері. Так в Уругваї майбутня мати померла від розриву серця. Лікарі, підтримуючи в тілі померлої штучний кровообіг, шляхом кесарева розтину, дістали живу дівчинку. Пе-

редбачуючи подібні випадки, я дотримуюся думки, що необхідно закріпити обов'язок медиків підтримувати життєдіяльність організму у подібних випадках, враховуючи при цьому час і інші характеристики внутрішньоутробного розвитку. Виходячи з того, що людина є істотою соціальною і займає особливе місце в природі, то держава повинна піклуватися про її розвиток як біологічного виду і соціального суб'єкта, розробити реальні механізми втілення в життя і захисту особистих прав.

Кречківська М. В.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент А. Л. Ткачук)*

МНИМИ ТА УДАВАНИ УГОДИ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

На перших етапах розвитку цивільного права кожного народу форма угоди, як правило, переважала над її змістом. Не було винятком й найдавніше римське право, яке не приділяло внутрішньому змісту майже ніякої уваги, цілком зосереджуючись на зовнішній формі, прикладом чого може слугувати добре відомий обряд *mancipatio*. Втім, в класичний період набула поширення точка зору, що зовнішнє виявлення волі (у слові, листі тощо) не повинно мати виключного значення і витіснити при тлумаченні договору справжній намір, справжні думки, які хотіла у даному випадку виявити особа. При цьому спочатку вважалося, що у разі розбіжності волі і волевиявлення ніякого юридичного результату взагалі не може бути, оскільки те, що сторони виявили (*id quod dictum est*), не відповідає їх справжнім намірам, а те, що вони мали на увазі і хотіли виявити (*it quod actum est*), те не виявлено. Однак згодом стала переважати точка зору, що коли за обставинами справи можна дійти висновку, що зроблене сторонами волевиявлення не відповідає їх справжній волі, і зміст справжньої волі можна встановити, то договір має тлумачитися не відповідно до букви, а відповідно до думки, що приховується за буквою.

Отже, питання щодо необхідного ступеня волі і волевиявлення

належить до числа найдавніших проблемних питань цивільного права. Одним із найбільш цікавих аспектів цього питання є проблема співвідношення волі і волевиявлення у мнимох та удаваних угодах.

Пристаючи до розгляду мнимох і удаваних угод, необхідно зробити застереження стосовно термінології, оскільки мнимі угоди ще іменують фіктивними (наприклад, у проекті Цивільного кодексу України), а удавані — симулятивними (у багатьох дореволюційних роботах).

У російській дореволюційній літературі не було єдності думок щодо мнимох і удаваних угод. Так, у своїй праці “Про симулятивні угоди” М. М. Березкін писав, що “у всякому договорі істотне значення має справжня воля сторін, а не та форма, у яку сторони втілили свою волю, отже, в разі колізії форми зі змістом перевага надається змісту перед формою” [9]. Іншими словами, цей автор вважав, що удавана угода може бути визнана дійсною у тій частині, яка відповідає справжній волі сторін. Проти цього заперечував Г. О. Малінін, який вказував на “неповноту й неспроможність” даної концепції. “Якщо ми скористуємося буквального змістом угоди і приступимо до аналізу справжнього її розуму, ми не можемо знайти в угоді ніякої іншої волі, окрім тієї, яка впливає з буквального її змісту. Так, наприклад, якщо буквальный зміст договору вказує на угоду купівлі-продажу, то який може бути розкритий інший розум угоди? Тут має місце подвійність волі, з одного боку — прихована, а з іншого боку — явна. Для дійсності договору, — продовжує Г. О. Малінін, — необхідна єдність волі і волевиявлення, а при симуляції обидва елементи не зустрічаються, а виявляються окремо: то існує волевиявлення, то з’являється справжня воля без належної форми” [9].

Певний інтерес в контексті досліджуваних питань становлять правила тлумачення договорів, які передбачалися Зведенням законів Російської імперії 1839 р. Відповідно до ст. 1538, “при виконанні угоди мають бути виражені словесним їх змістом”, і лише “якщо словесний зміст викликає істотні сумніви, угоди мають тлумачитися за наміром їх доброї совісті, з дотриманням, однак, певних правил тлумачення” [6]. З аналізу наведених положень можна зробити висновок, що коли угода виконувалася звичайним чином і не було сумнівів відносно відповідності волі волевиявленню, то пе-

ревага надавалася волевиявленню, тобто мало виконуватися те, що було зазначено. Якщо ж такої відповідності не було, перевага надавалася волі.

Що стосується фіктивних угод, то їх визначали як такі, “які здійснюються без серйозного наміру сторін встановити які-небудь юридичні відносини і здійснити їх” [3]. До таких угод застосовувалась розроблена римськими юристами формула: *nihil agitur, aliquid simulatur*. Цікаво, що правом заперечення удаваних угод наділялися лише ті особи, які перебували у юридичних відносинах з однією із сторін до укладання останньої угоди, що заподіяла шкоду їх інтересам. Стосовно ж права заперечення фіктивних угод час виникнення претензій позивача не мав значення.

У чинному Цивільному кодексі питанню про мнимі й удавані угоди присвячена ст. 58. Відповідно до ч. 2 зазначеної статті, “якщо угода укладена з метою приховати іншу угоду (удавана угода), то застосовуються правила, що регулюють ту угоду, яку сторони дійсно мали на увазі”. Отже, чинний Цивільний кодекс, як і Зведення законів Російської імперії, виходить з того, що угода має тлумачитися не за буквою, а за волею, яка приховується за буквою, і вважає можливим визнати дійсною угоду, “приховану” за удаваною, за умови, що в ній немає нічого протиправного або злочинного. Наприклад, одна особа бажає подарувати певну річ іншій особі, але з якихось причин не хоче, щоб про це дізнались її близькі. З цією метою сторони укладають удавану угоду — договір купівлі-продажу, хоча покупна ціна відчужувачу не сплачується. В такій ситуації справжня угода — договір дарування — може вважатися дійсною, оскільки не є протизаконною.

Слід враховувати, що угоди, які прикривають, не можуть впливати на приховані, а приховані — на ті, що прикривають. Іншими словами, можливі вади основної угоди не можуть бути компенсовані за рахунок удаваної. Якщо мета, яка переслідується удаваною угодою, є протизаконною, то вся угода цілком має бути визнана недійсною. Зокрема, згідно п. 14 постанови Пленуму Верховного Суду України № 3 від 28.04.1978 р. “Про судову практику в справах про визнання угод недійсними”, встановивши, що угода укладена з метою приховати іншу угоду, суд відповідно до ч. 2 ст. 58 ЦК визнає, що сторонами укладена та угода, яку вони дійсно мали на увазі.

У тому разі, коли така угода суперечить законіві, суд постановляє рішення про визнання недійсною укладеної сторонами угоди із застосуванням наслідків, передбачених для недійсності угоди, яку вони мали на увазі.

Характерний приклад удаваної угоди, яка прикриває протиправну угоду, наведено в Постанові наглядової колегії Вищого арбітражного суду України від 28.12.1996 р. Цією постановою була визнана недійсною як удавана тристороння угода, укладена між КП “Одеська хутряна фабрика”, акціонерним банком “Південний” і Фондом держмайна України. У Постанові зазначено, що тристороння угода про сумісну діяльність зазначених суб’єктів не є договором про сумісну діяльність, оскільки сумісна діяльність передбачає досягнення певної господарської мети. За своєю природою дана угода є договором кредитування, відповідно до якої Фонд надав Фабриці кредит на суму 20 млрд. крб., повернення якого гарантував Банк. Отже, суд визнав, що угода про сумісну діяльність є удаваною, “а тому, до неї повинні бути застосовані правила, що регулюють ту угоду, яку сторони дійсно мали на увазі, у даному випадку — кредитну” [10]. Сам договір кредитування було визнано судом недійсним на підставі ст. 49 ЦК України, як такий, що суперечить інтересам держави і суспільства.

Що стосується мнимої угоди, тобто такої, яка укладена лише про людське око, без наміру створити юридичні наслідки, то вона визнається недійсною відповідно до ч. 1 ст. 58 ЦК незалежно від мети її укладення. Мнимі угоди визнаються недійсними, оскільки у них “мається на увазі лише волевиявлення, в основі якого немає волі здійснити дану операцію, — (чи будь-яку іншу), — інакше, як тільки для виду..., наявність такого “порожнього” волевиявлення ніякої правової сили мати не може” [8].

Як правило, укладання мнимої угоди переслідує певну протизаконну мету. Втім, протизаконність мети в цьому випадку не є обов’язковою, отже, неправильно розглядати мнимі угоди у зв’язку з вивченням протизаконних угод [2].

Як зазначається в літературі, мнимі угоди треба викривати, але в той же час неприпустимо визнавати угоду мнимою на підставі одних тільки припущень, реальними фактами не підтверджених. Так, наприклад, в літературі як приклад наводиться цивільна справа за

позовом прокурора до Цирліної і Гльштейн про визнання недійсним договору купівлі-продажу будинку. В обґрунтування позовних вимог прокурор посилався на той факт, що на час купівлі будинку Цирліна була студенткою і тому не могла мати ту суму, яку вона нібито сплатила за будинок. Наглядова інстанція, скасовуючи рішення районного суду, зазначила, що доводи суду відносно фіктивності угоди не є обґрунтованими, а засновані на припущенні.

Слід зазначити, що у проекті ЦК України регулювання мнмих і удаваних угод залишилося таким самим, як і в чинному Цивільному кодексі, за винятком того, що мнмі угоди іменуються “фіктивними” і кожній з указаних угод присвячена окрема стаття.

Досить поширеною є точка зору, що корінне розходження між мнмими та удаваними угодами полягає в тому, що в удаваних угодах є воля без відповідного волевиявлення, а в мнмих є волевиявлення без відповідної волі. Втім, як зазначав Д. М. Генкін, невірно думати, що у мнмих угодах взагалі немає волі і тому за відсутністю фактичного складу угода має вважатися не нікчемною, а нездійсненою [1]. Вказівка на відсутність волі у мнмих угодах і волевиявлення в удаваних має на увазі не повну їх відсутність, а фактичну. Так, у мнмих угодах відсутня воля, яка необхідна для виникнення юридичних наслідків, обумовлених угодою. Проте, існує “квазіволя”, яка спонукала до укладання угоди. Стосовно ж удаваних угод, “показна” відсутність волевиявлення є результатом того, що контрагенти прикрили його іншим — “порожнім” волевиявленням.

Отже, говорячи про проблему співвідношення волі й волевиявлення в угодах, треба виходити, думається, з необхідності їх діалектичної єдності.

Література

1. Генкин Д. Н. Недействительность сделок, совершенных с целью, противной закону // Учен. записки ВЮОН. — 1947. — Вып. 5. — С. 50.
2. Иоффе О. С. Советское гражданское право. — М., 1958. — С. 228.
3. Мыш М. И. К вопросу о фиктивных сделках // Судебный вестник. — 1874. — № 110. — С. 9.
4. Новицкий И. Б. Римское право. — М., 1998.
5. Новицкий И. Б. Сделки. Исковая давность. — М., 1954.
6. О симулятивных сделках с целью обхода закона // Судебная газета. — 1895. — № 42. — С. 7.

7. По вопросу о признании симулятивной сделки недействительной // Судебная газета. — 1896. — № 15.
8. Рабинович Н. В. Недействительность сделок и ее последствия. — Л., 1960. — С. 86.
9. Ривлин Х. О симулятивных сделках // Журнал Санкт-Петербургского юридического общества. — 1897. — Кн. 6. — С. 77-79.
10. Сборник решений и арбитражной практики Высшего арбитражного суда Украины. — 1997. — № 2. — С. 8.
11. Цивільний кодекс України (найково-практичний коментар). — Х., 2000.
12. Шахматов В. П. Составы противоправных сделок и их последствия. — Л., 1960.

Карпенко Г. Л.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, III курс,
науковий керівник — асистент Ю. В. Кривенко)*

УСИНОВЛЕННЯ ДІТЕЙ ІНОЗЕМНИМИ ГРОМАДЯНАМИ

Актуальність даної теми зумовлена тим, що багато питань з усиновлення дітей іноземцями залишаються невирішеними, що пов'язано з відсутністю практики по вирішенню справ даної категорії. Доповідач має мету акцентувати увагу та обговорити найбільш гострі питання розглядуваної проблеми. Особлива увага приділяється питанню відповідності усиновлення інтересам дитини. Під інтересами дитини слід розуміти забезпечення умов, необхідних для її повноцінного фізичного, психічного і духовного розвитку, що складає належне сімейне виховання. Врахування інтересів неповнолітнього передбачає і погляд в майбутнє, уявлення про те, як кожна із сторін забезпечить сприятливий розвиток дитини не лише сьогодні, а й завтра.

30 січня 1996 р. Кодекс про шлюб та сім'ю України було доповнено положеннями, згідно з якими усиновлення дітей, які проживають на території України, громадянами України та іноземцями провадиться у судовому порядку. За законодавством, що діяло в радянський період, усиновлення провадилося в адміністративному порядку рішенням відповідної державної районної адміністрації або райвиконкому. Порядок розгляду цивільних справ про усиновлення передбачено главою 35-А Цивільного процесуального кодексу України. Кабінет Міністрів 20 липня 1996 р. прийняв постанову №775 "Про затвердження Порядку передання дітей, що є громадя-

нами України, на усиновлення громадянам України та іноземним громадянам і здійснення контролю за умовами їх проживання в сім'ях усиновителів”.

Основні ідеї усиновлення як однієї з форм захисту прав дітей було встановлено ст. 21 Конвенції ООН про права дитини 1989 р. (набрала чинності для України 27 вересня 1991 р.); Декларацією ООН 1986 р. про соціальні правові принципи, що стосуються захисту і благополуччя дітей, особливо при передачі дітей на виховання і їх усиновлення на національному і міжнародному рівні; Гаазькою конвенцією 1965 р. про юрисдикцію, застосовуване право і визнання рішень про усиновлення, Гаазькою конвенцією 1993 р. про захист дітей і співробітництво щодо іноземного усиновлення, але Україна не є учасницею останніх двох конвенцій.

Розгляд справ даної категорії є складним для суддів, оскільки чинне законодавство не має відповідей на багато питань через відсутність на момент його прийняття судової практики. Поширення компетенції суду на вирішення питань по усиновленню накладає на суддів досить велику відповідальність відносно майбутнього усиновленої дитини. Передусім це пов'язано з моральним аспектом цього складного питання. Тому при розгляді таких справ суди повинні дотримуватися правових норм, які регулюють усиновлення, не допускати спрощення та формалізму.

Декларацією ООН 1986 р. про соціальні та правові принципи, що стосуються усиновлення дітей на міжнародному рівні і ст. 21 Конвенції ООН про права дитини 1989 р., визнається, що усиновлення в іншій країні може розглядатися лише як альтернативний спосіб догляду за дитиною за наявності двох умов: якщо вона не може бути передана на виховання або розміщена в сім'ї в країні походження і якщо забезпечення будь-якого належного догляду в країні походження дитини є неможливим. В ст. 283 Сімейного кодексу України 10.01.2002 р. останньої умови не має. Однак, маючи на увазі пріоритет міжнародного закону над українським, суд повинен перевіряти й її — чи забезпечується дитині в дитячому закладі будь-який належний догляд. Але який тоді догляд слід вважати належним? І якщо він визнаний судом належним, чи є це підставою для відмови іноземним громадянам в установленні усиновлення?

Наступне питання — як ознайомитися з законодавством іно-

земних держав та практикою його застосування? Зацікавлені особи мають право, але не зобов'язані, надати документи, які підтверджують зміст іноземного сімейного права. Як правило, вони цього не роблять, посилаючись на різні причини. Усе це призводить до того, що судді, навіть знаючи з неофіційних джерел про те, наприклад, що за законодавством Ізраїлю усиновителями не можуть бути самотні громадяни (крім родичів усиновлюваної дитини), різниця у віці повинна складати не менше 18 років (за українським законодавством — 15 років ст. 103 КпШС або ст. 211 Сімейного кодексу), розглядають справи, керуючись даними статтями, та застосовують законодавство України, яке таких обмежень не має. Разом з тим цілком зрозуміло, що встановлення усиновлення повинне відповідати українським законам і законам усиновителя.

Імміграційна служба США видає довідки про дозвіл на в'їзд усиновленої дитини тільки після надання усиновителем оригіналів та завірених копій документів, які б підтверджували, що усиновлення було схвалено українським судом і проведено відповідно законам України і законам США. Відділ імміграції і натуралізації Міністерства юстиції США в увідомленні про затвердження попередньої заяви на усиновлення сиріт за кордоном попереджує, що прохання про імміграцію і натуралізацію дитини-сироти може бути відхилене у випадку, якщо дитина не буде кваліфікована за законами США як сирота. За українським законодавством усиновленню підлягають діти, які залишилися без піклування батьків. Проте чи всі такі діти можуть бути кваліфіковані як сироти за законодавством США та інших країн, залишається питанням.

Згідно зі ст. 265(3) ЦПК до заяви про встановлення усиновлення повинні бути такі слідуючі документи: висновок, виданий відповідним компетентним органом за місцем проживання заявника про можливість бути усиновителем, медичні довідки про стан здоров'я заявника та усиновлюваної дитини, довідка про заробіток та інші доходи, відомості про житлово-побутові умови усиновителя, дозвіл компетентного органу відповідної держави на в'їзд усиновленої дитини і її постійне проживання на її території.

Постає запитання: які органи іноземних держав мають право видавати такі документи? Громадяни України, які бажають усиновити дитину, подають в органи опіки та піклування медичний вис-

новок державного лікувально-профілактичного закладу, який оформлений у встановленому МОЗ порядку. В той час як іноземні громадяни надають, як правило, довідки приватного лікаря про відсутність перешкоджаючих усиновленню хвороб. Наскільки можна довіряти такій довідці? Допускаються помилки і в питаннях документального підтвердження стану здоров'я дітей.

Право власності на жиле приміщення громадяни України підтверджують договорами купівлі-продажу, дарування. Право користування жилим приміщенням підтверджується копією фінансового особового рахунку та випискою з домової (квартирної) книги. Іноземні ж громадяни надають довідки про наявність власності, які видані страховими агентами, службовцями податкових служб і т. д. Довідки про відсутність осудності видають помічники судів, поліцейські, а висновки про умови життя та про можливості бути усиновителями оформляються агенствами по усиновленню, соціальними працівниками.

В суд надається дозвіл на в'їзд та постійне проживання усиновленої дитини, який був виданий імміграційними службами країни усиновителя, адміністрацією населеного пункту, в якому проживає усиновитель, відділами посольств іноземних держав в Україні та їхніми консульствами.

Таким чином, достовірність вищезгаданих документів (а по суті — доля усиновленої дитини) залежить від компетентності, порядності службовців органів і організацій іноземних держав.

Таємниця усиновлення не поширюється на усиновлення дітей іноземними громадянами (ч. 5 ст. 112 КпШС). Однак окремі суди не враховують це положення закону і змінюють місце й дату народження дитини при усиновленні іноземними громадянами.

Мають місце випадки, коли суди задовольняють заяви іноземних громадян про усиновлення без попереднього дозволу на це Центру по усиновленню дітей при Міністерстві освіти України, що є порушенням вимог ст. 199(1) КпШС.

Незважаючи на те, що розгляд справ про усиновлення дітей, які проживають на території України, відповідно до п. 2(1) ст. 254 ЦПК здійснюється в порядку окремого провадження, деякі суди розглядають такі справи в позовному порядку.

У справах про усиновлення дітей іноземними громадянами, як

правило, присутній перекладач. Окремі суди обмежуються встановленням особи перекладача і не попереджають його про кримінальну відповідальність за ст. 178 КК.

Згідно зі ст. 265(5) ЦПК копія рішення суду надсилається до відділу реєстрації актів громадянського стану, а в справах про усиновлення дітей іноземними громадянами — також до Центру по усиновленню дітей при Міністерстві освіти України. Проте ці вимоги закону судами не виконуються. Рішення суду не надсилаються до Центру, а якщо і надсилаються, то із запізненням.

Дослідивши дані питання, можна зробити такі висновки:

1. Вивчення судової практики в справах про усиновлення показало, що забезпечення захисту інтересів дітей-сиріт вимагає від суддів великого професіоналізму, високого рівня знання чинного законодавства і вміння застосовувати його на практиці.

2. Вважаю, що відповіді на поставлені в роботі питання дозволили б суддям приймати більш правильні рішення, виключили б випадки передання дітей особам, які не відповідають встановленим для усиновлення вимогам.

3. Вважаю необхідним, щоб відповідні посадові особи (власне, органи опіки та піклування) після того, як дитина залишить Україну, простежили за її долею в подальшому, використовуючи вже існуючі міжнародні договори та відпрацювавши свої механізми зв'язків з компетентними органами іноземних держав.

Література

1. Цивільно-процесуальний кодекс України: Науково практичний коментар / За ред. Комарова. — Харків, 2001.
2. Кодекс про шлюб та сім'ю УРСР, 1969.
3. Сімейний кодекс України, 2002.
4. Анисимов В. Организация подготовка к рассмотрению дел об усыновлении детей иностранцами // Российская юстиция. — 1999. — № 7. — С. 37-38.
5. Барсукова В. М. Розгляд судами справ про усиновлення (удочеріння) дітей // Вісник Верховного суду України. — 1999. — № 5 (15). — С. 32-34.
6. Гнездов О. Судовий порядок усиновлення дітей // Право України. — 1999. — № 9. — С. 47-52.
7. Завражнов В. Усыновление иностранцами детей // Российская юстиция. — 2001. — № 7. — С. 32-34.

ПИТАННЯ ДОКАЗУВАННЯ ТА ДОКАЗІВ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Судове чи процесуальне доказування — це урегульований нормами цивільного процесуального права шлях (перехід) від імовірних суджень до істинного знання, що забезпечує винесення обґрунтованих і законних судових рішень у судах загальної юрисдикції.

У цивільному процесі основним способом пізнання фактичних обставин справи, що підтверджують вимоги та заперечення сторін, та інших обставин, що мають значення для правильного вирішення справи, є встановлення їх за допомогою судових доказів, тобто судового доказування.

Судове доказування в цивільному процесі — це розумова і процесуальна діяльність осіб, які беруть участь у справі, і суду по збиранню, представленню, дослідженню (перевірці) і оцінці судових доказів, спрямована на встановлення судом у повній відповідності з істиною фактичних обставин, що мають значення для правильного вирішення цивільної справи. Метою судового доказування по цивільній справі є всебічне, повне й об'єктивне з'ясування дійсних обставин справи, тобто встановлення за допомогою доказів у повній відповідності з істиною юридичних фактів, з якими закон зв'язує виникнення, зміну чи припинення спірних правовідносин між сторонами, і інших обставин, що мають значення для правильного вирішення справи.

Найважливіше значення в судовому доведенні має логічне мислення, тому що по своїй сутності процес установлення фактичних обставин цивільної справи за допомогою судових доказів являє собою процес збирання, нагромадження й аналізу інформації про обставини справи, що містяться в судових доказах. Ця інформація надходить до суду, як правило, у формі суджень і умовиводів. Правда, при дослідженні речових доказів значне місце в судовому доведенні займає і почуттєве пізнання.

Судове доказування складається з трьох органічно зв'язаних видів доказувальної діяльності: представлення та збирання судових доказів; дослідження доказів у судовому засіданні; оцінка доказів — визначення істинності даних, досліджених як докази, і встановлення на основі доказів фактичних обставин справи.

Об'єктом пізнання в процесі судового доказування є встановлювані за допомогою доказів фактичні обставини цивільної справи, з'ясування яких необхідне для правильного вирішення справи. Судове доказування може здійснюватися лише за допомогою зазначених у законі судових доказів і у встановленому процесуальному порядку. Це забезпечує досягнення судом не тільки істинного, але і достовірного знання про обставини справи, робить висновки суду про факти, що мають значення для правильного вирішення цивільної справи. Судове доказування не можна зводити до розумової діяльності, ототожнювати його зі звичайним процесом мислення, а тим більше з доказуванням у формально-логічному змісті.

Звичайно, судове доказування містить у собі розумову діяльність суддів, сторін і інших суб'єктів судового доказування. Разом з тим у зміст судового доказування входить процесуальна діяльність по збиранню, представленню, перевірці (дослідженню) та оцінці доказів.

За змістом судове доказування являє собою нерозривну єдність процесуальної діяльності і розумової (логічної) діяльності суду й інших суб'єктів доказування.

Наприклад, питання про доказування за допомогою показань неповнолітніх свідків, неможливо вивчити всебічно не вторгаючись при цьому в область специфіки дитячого мислення.

ЦПК України враховує, що в процесі доказування суд зобов'язаний установити наявність логічного зв'язку між доказом і доказуваним фактом, і цей обов'язок фіксується у вигляді процесуального правила віднесеності доказів (ст. 28 ЦПК України) — суд приймає тільки ті докази, що мають значення для справи. Відповідно до ст. 62 ЦПК України, оцінка доказів підлегла вимогам правових норм і законам логічного мислення, тому що суд оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, заснованим на всебічному, повному й об'єктивному розгляді в судовому засіданні всіх обставин справи в їхній сукупності, керуючись законом.

Значна і роль практики в процесі доказування. Під практикою, узагалі, розуміється матеріальна, чуттєво-предметна діяльність людини, що має своїм змістом освоєння і перетворення природних і соціальних об'єктів і складає загальну основу, рушійну силу розвитку людського суспільства і пізнання. Вона багатогранна і має різні рівні. У широкому розумінні слова під практикою розуміється результат всесвітньої історії, що виражає різноманітні відносини людей із природою й один з одним у процесі матеріального і духовного виробництва. Хоча практика народжується з теорії, однак, уже згодом сама є джерелом наукового пізнання, його рушійною силою, дає пізнанню необхідний фактичний матеріал, що підлягає узагальненню та теоретичній обробці.

Практика знаходиться в основі почуттєвого пізнання суддів і в тих випадках, коли їхні знання є результатом досвіду інших людей (постанови Пленуму Верховного Суду України як передоснова судового прецеденту). В міру розвитку суспільно-історичної практики, росту знань, непрямий досвід набуває дедалі більшого значення, оскільки окрема людина не в змозі одержати всі знання через особистий досвід, свою практичну (процесуальну) діяльність. У зв'язку з цим, для судді має визначальне значення поряд з іншими знаннями і знання практики розгляду інших цивільних справ, досягнень науки і техніки.

Таким чином, судове доказування, будучи способом пізнання фактичних обставин у справі, органічно поєднує в собі розумову та практичну діяльність. Воно — єдність двох видів: логічної і процесуальної. Кожна з цих сторін судового доказування сама може бути об'єктом наукового дослідження.

Причому, розумова діяльність складає внутрішню сторону судового доказування, а процесуальна діяльність — його зовнішню сторону.

У зв'язку з цим не можна погодитися як з точкою зору, що цілком ототожнює судове доказування з процесом мислення, так і з точкою зору, що виключає розумову діяльність зі змісту судового доказування.

До першої точки зору наближається позиція А. А. Старченко, що зводить судове доказування до логічного пізнання, розумової діяльності суддів по оцінці доказів, і виключає із судового доказу-

вання процесуальну діяльність по виявленню, закріпленню і безпосередньому вивченню доказів.

Протилежної позиції дотримувався С. В. Курилев, який вважав, що судове доказування являє собою сукупність процесуальних дій суду й осіб, які беруть участь у справі, по представленню і дослідженню доказів, що розумова діяльність не входить у зміст судового доказування. Тому він не відносив до судового доказування оцінку доказів.

Ще більш вузько розуміє судове доказування А. Ф. Клейнман, який виключає із судового доказування не тільки оцінку доказів, але і процесуальну діяльність суду по збиранню і дослідженню доказів та зводить судове доказування до доказувальної діяльності сторін і інших осіб, які беруть участь у справі.

Метою судового доказування по цивільній справі є всебічне, повне й об'єктивне з'ясування дійсних обставин справи, тобто встановлення за допомогою доказів у повній відповідності з істиною юридичних фактів, з якими закон зв'язує виникнення, зміну чи припинення спірних правовідносин між сторонами, і інших обставин, що мають значення для правильного вирішення справи.

Мета судового доказування полягає не в механічному наповненні справи доказувальним матеріалом, збиранні його сторонами та представленні, а у витягу з доказів судом (тобто суб'єктом пізнання і представником судової влади) точних висновків для обґрунтування рішення, для захисту права. На думку А. Ф. Клейнмана, доказування зводиться до представлення доказів сторонами і до участі їх у дослідженні останніх, суд не доводить, суд вирішує справу.

Явлення про судове доказування як діяльність тільки сторін по переконанню суду в істинності своїх тверджень занадто перебільшує можливості сторін у доказувальному процесі та виключає які-небудь функції суду в доведенні.

Реалізація цієї ідеї в чистому вигляді в процесуальному законі може привести до утруднень у практиці розгляду і вирішення конкретних справ у суді.

Суд — єдиний суб'єкт судового пізнання, якому належить право контролю та влади у відношенні всіх процесуальних дій учасників процесу, у тому числі доказувальної діяльності сторін і інших осіб, які беруть участь у справі.

Доказувальна діяльність осіб, які беруть участь у справі, регульована процесуальним законом та здійснювана під керівництвом і за допомогою суду, має метою надання необхідного доказувального матеріалу для встановлення істини судом.

Висловлювалося припущення, що в Цивільно-процесуальний кодекс повинні бути включені спеціальні статті, присвячені визначенню судового доказування. Ця проблема має дискусійний характер протягом тривалого часу, належить до сфери теорії, розвитку правової свідомості і не може бути вирішена шляхом закріплення поняття судового доказування в одній чи двох нормах ЦПК.

Для повного та правильного розуміння змісту судового доказування потрібно більш докладно розглянути елементи його структури.

К. С. Юдельсон виділяв наступні елементи судового доказування:

1) установлення кола фактів, що підлягають доведенню, ними є обставини, що входять до складу основ позову, заперечень проти нього, інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи і досліджуються з ініціативи суду;

2) виявлення засобів доказування, за допомогою яких передбачається одержати фактичні дані для встановлення перерахованих обставин;

3) збирання засобів доказування; письмових і речових доказів, виклик осіб як свідків і т. ін.;

4) призначення в потрібних випадках експертизи з метою одержання висновку від знаючої особи з питань, що вимагають спеціальних пізнань;

5) одержання відомостей за допомогою передбачених законом процесуальних засобів доказування і дослідження їх вірогідності в судовому засіданні.

А. Г. Коваленко, М. І. Штефан у процесі доказування виділяють так звані "етапи", що створюють перехід від незнання до знання, від імовірних суджень до достовірних.

Виділяються такі етапи доказування:

1) твердження про факти;

2) указівка зацікавленої особи на докази;

3) представлення доказів;

4) витребування доказів судом за клопотанням осіб, які беруть участь у справі;

5) дослідження доказів;

6) їхня оцінка.

1. Твердження про факти.

Судове доказування починається з тверджень сторін, інших зацікавлених осіб про факти, з якими зв'язується виникнення, зміна чи припинення суб'єктивних прав.

Без тверджень про факти, що підлягають установленню, доказування було б безпредметним, що не має чітких меж. Відповідно до п. 4 ст. 137 ЦПК України в позовній заяві повинні бути викладені обставини, якими позивач обґрунтовує свої вимоги.

Дійсно, сторони повинні довести ті обставини, на які посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень за допомогою подання доказів. Суд може сприяти у витребуванні доказів, якщо надійшло клопотання сторони, що вказує, які факти вона може підтвердити чи спростувати (ст. 30 ЦПК). Якщо клопотання не надходило, але суд бачить, що існують докази, надання яких буде сприяти встановленню реальної дійсності в справі, він може запропонувати сторонам і іншим особам, які беруть участь у справі, представити додаткові докази. Якщо і тоді сторони не представлять ці докази, то, очевидно, що справу буде вирішено без їх прилучення (ст. 15, 30 ЦПК).

У проєкті ЦПК РФ проводиться думка, що якщо сторона, інші особи, які беруть участь у справі обличчя, неточно розуміють закон, утрудняються визначити обсяг фактів, що мають значення для захисту права, то суд зобов'язаний допомогти у визначенні предмета доказування і вказати, якою стороною повинні бути представлені докази на підтвердження фактів, що мають значення в справі.

2. Указівка зацікавлених осіб на докази.

Указівкою на докази називається інформація, повідомлення осіб, які беруть участь у справі, щодо конкретних доказів, викладених обставин, що обґрунтовують вимоги і заперечення сторін.

Норми ЦПК України не зобов'язують при пред'явленні позовної заяви представляти необхідні докази, а тільки визначає ті, котрі підтверджують вимогу (п. 5 ст. 137 ЦПК України). Наприклад, показання свідка і його виклик до суду — повинне бути зазначено: його прізвище, ім'я, по батькові, місце проживання й обставини, що

він може підтвердити (ст. 43 ЦПК України); письмові докази — який письмовий доказ потрібен, підстави, по яких передбачається, що воно знаходиться в іншій особі й обставини, що може підтвердити цей доказ (ст. 47 ЦПК України).

У судовому засіданні особи, які беруть участь у справі, можуть указати на нові докази і заявити клопотання про їх витребування (ст. 171 ЦПК України).

3. Представлення доказів.

Ця процесуальна дія полягає у фактичній передачі доказів у розпорядження суду.

Докази представляються сторонами й іншими особами, які беруть участь у справі (ч. 2 ст. 30 ЦПК України). Якщо даних доказів недостатньо для розгляду і вирішення справи, суд пропонує цим особам представити додаткові докази чи за їх клопотанням сприяє у витребуванні таких доказів (ч. 2 ст. 30, п. п. 1,2 с. 143,171 ЦПК України).

4. Витребування доказів судом за клопотанням осіб, які беруть участь у справі.

В даний час з цивільно-процесуального законодавства як такі, що суперечать принципу змагальності, виключено норми, що протягом тривалого часу були класичною ілюстрацією принципу об'єктивної істини (старі редакції статей 15, 30 ЦПК України). Обов'язок суду збирати доказу зі своєї ініціативи для об'єктивного з'ясування всіх обставин справи замінено функцією суду по сприянню особам, які беруть участь у справі, в одержанні доказів шляхом їх витребування (нова редакція ст. 30 ЦПК України). Для сприяння в одержанні доказів судом необхідно:

- 1) прояв ініціативи зацікавлених осіб у формі клопотань;
- 2) неможливість чи утрудненість з різних причин одержати докази самою зацікавленою особою;
- 3) співвіднесеність та допустимість вимогам доказів.

Клопотання осіб, які беруть участь у справі, про витребування доказів, зв'язаних з розглядом справи, суд дозволяє негайно. Відмовлення в їх задоволенні не позбавляє осіб, які беруть участь у справі, знову заявляти клопотання з того ж питання в процесі судового розгляду (п. 13 Постанови Пленуму Верховного Суду України "Про практику застосування судами процесуального законодавства при

розгляді цивільних справ по першій інстанції” від 21 грудня 1990 року № 9).

5. Дослідження доказів.

Тобто безпосереднє сприйняття і вивчення судом у судовому засіданні інформації про фактичні дані, поданої сторонами й іншими особами, які беруть участь у справі, за допомогою передбачених у законі доказів на підставі принципів усності і безпосередності.

Дослідження доказів виробляється різними способами, застосування яких залежить від виду відповідного засобу доказування.

Пояснення сторін і третіх осіб *заслуховуються* судом (ст. 180 ЦПК України). Сторони й інші особи, які беруть участь у справі, можуть ставити запитання один одному. Свідки й експерти *допитуються* (ст. ст. 182, 190 ЦПК України). Судді вправі ставити запитання свідкам і експертам у будь-який час їх допиту. У разі потреби суд може зробити очну ставку між свідками для з'ясування протиріч, розбіжностей у їхніх показаннях (ч. 9 ст. 182 ЦПК України).

Письмові докази, письмові пояснення осіб, які беруть участь у справі, а також письмові матеріали, отримані за допомогою судового доручення чи в результаті забезпечення доказів, *оголошуються* в судовому засіданні і пред'являються для ознайомлення особам, які беруть участь у справі, представникам, а в необхідних випадках — також свідкам і експертам (ст. 186, 187 ЦПК України).

Речові докази *оглядаються* судом і пред'являються для ознайомлення особам, які беруть участь у справі, представникам, а в необхідних випадках — експертам і свідкам (ст. 188 ЦПК України).

У силу принципу безпосередності судового розгляду (ст. 160 ЦПК України) рішення може бути обґрунтовано тільки тими доказами, що отримані у встановленому законом порядку і досліджені в тому судовому засіданні, у якому ухвалюється рішення (п. 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 року № 13 “Про судові рішення”).

6. Оцінка доказів.

Це завершальний етап процесу доказування.

Правильна оцінка судом доказів має першорядне значення для винесення законного й обґрунтованого рішення в справі.

Результати оцінки доказів знаходять своє відображення в час-

тині судового рішення, у якій суд зобов'язаний указати, які факти судом установлені, на підставі яких доказів, які докази відкинуті судом і з яких мотивів. При постанові рішення суд оцінює доказів з урахуванням ст. ст. 28 і 29 ЦПК України про їх віднесеність і допустимість (п. 2 Постанов Пленуму Верховного Суду від 25 грудня 1992 року №13 “Про судові рішення”).

Ряд учених не включав оцінку доказів у зміст судового доказування. Основний аргумент полягає в тому, що оцінка доказів — акт розумовий, підлеглий законам мислення, тобто оцінка доказів — це сфера логіки, а не права.

Дійсно, у ЦПК України немає норми права, що регламентує розумову діяльність суддів. Однак закон установлює загальні правила оцінки доказів (ст. ст. 62, 160 ЦПК України), а також обов'язок суду відбити результати оцінки в судовому рішенні (ст. 203 ЦПК України). Отже, у нормах процесуального закону певний правовий регламент цього етапу судового доказування.

З аналізу ст. 62 ЦПК України можна вивести наступні принципи оцінки доказів: 1) докази оцінюються в сукупності; 2) докази оцінюються за внутрішнім переконанням суддів; 3) внутрішнє переконання повинне бути не беззвітним, не інтуїтивним, а заснованим на всебічному, повному й обґрунтованому розгляді в судовому засіданні всіх обставин справи; 4) при оцінюванні доказів судді повинні керуватися законом; 5) при оцінюванні ніякі докази не мають заздальгідь установленної сили.

Таким чином, оцінка доказів — це завершальний етап процесу судового доказування, змістом якого є розумова діяльність суду, що ґрунтується на законах логіки та процесуального права.

Кулініч О. О.
(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, III курс,
науковий керівник — асистент А. І. Дрішлюк)

ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ІНСТИТУТУ ПРЕДСТАВНИЦТВА В АНГЛОСАКСОНСЬКІЙ ТА РОМАНО- ГЕРМАНСЬКІЙ СИСТЕМАХ ПРАВА (загальні положення)

Інтенсивний розвиток ринкових відносин, який відбувається в Україні, вимагає постійного вдосконалення законодавства для приведення його у відповідність до потреб сьогодення. Саме з усвідомлення потреби у створенні нової норми починається процес її встановлення [1].

У процесі законотворчої діяльності законодавець знаходиться перед проблемою: яку модель правового регулювання вибрати для того чи іншого інституту права. Він вирішує питання про те, як знайти оптимальний варіант правового регулювання для подальшого розвитку і поширення цього правового інституту; чи можна цілком запозичити норми, що регулюють відносини цього інституту у зарубіжному праві, або ж тільки частково; чи можна їх скомбінувати і створити нову модель правового регулювання. При цьому він повинен враховувати національні особливості і власні правові традиції, щоб норми, які створюються, були прийнятні та зрозумілі людям у його країні.

Для рішення цієї проблеми існує компаративістика. Багато факторів свідчить про доцільність використання порівняльно-правового методу досліджень в Україні. Цей метод дозволяє виявити, як аналогічна проблема розрішається в інших правових системах, та дозволяє визначити, в якій мірі цей досвід може бути використаний в рамках національного правопорядку.

Процес взаємопроникнення і взаємовпливу різних правових систем створює необхідність нового комплексного дослідження інституту представництва, який має широку сферу застосування у сучасному цивільному обігу.

У приватному праві представництвом є здійснення однією осо-

бою — представником — від імені іншої — принципала — юридичного правочину, з якого виникають безпосередньо права й обов'язки для останнього [2].

Інститут представництва зародився і сформувався у Древньому Римі. У період розвитку римського права поступово сформувалися два типи представництва: обов'язкове і добровільне.

Обов'язкове представництво виникло раніше добровільного в силу того, що закон виділяв категорії осіб, які мали потребу в обов'язковій опіці. Це жінки (внаслідок властивої їм легковажності), божевільні і марнотратники (Закони 12 таблиць, 5 таблиця, п. 1, 7а, 7б). Представників цим особам призначали з числа агнатів чи родичів в силу припису закону або розпорядження владних органів незалежно від волі особи, яку представлятимуть [3].

Добровільне представництво виникло в результаті ускладнення відносин між римлянами, коли для вирішення величезного числа різноманітних особистих справ виникла необхідність залучення інших осіб. Прикладом добровільного представництва є прокуратори і захисники. Прокуратор — це той, хто керує чужими справами за дорученням хазяїна. Він призначався для ведення всіх або однієї із справ шляхом особистого звернення, через посланця чи письмово [4].

Надалі інститут представництва вдосконалювався та поширювався завдяки прагненню римлян до заміщення нецілком правоздатної (чи навіть правоздатної) особи іншим суб'єктом права в необхідних для цього випадках.

У наші дні інститут представництва зазнав змін, але не втратив своєї актуальності.

Насамперед слід зазначити, що в романо-германській системі права інститут договірної представництва представлений договорами доручення та комісії. У протигагу цьому в англосаксонській системі права існує лише агентський договір. Спільною рисою цих договорів є те, що з їхньою допомогою здійснюється представництво (пряме чи непряме). Згідно з п. 2130 Цивільного кодексу Квебеку (далі — ЦК Квебеку) за договором доручення представник зобов'язаний виконати певні дії в межах наданих йому повноважень і в інтересах особи, яка представляється [5]. У процесі виконання доручення він повинен надавати відомості про перебіг виконання до-

ручення, а по виконанні — подати звіт і передати всі отримані права і майно особі, яка представляється (п. 2139 ЦК Квебеку; ст. 666-667 Германського цивільного уложення — далі ГЦУ [6]; справа Хармер проти Корнелинса, 1858 р., Великобританія [7]). Ця особа у свою чергу зобов'язана компенсувати витрати представника, пов'язані з виконанням доручення; виплатити винагороду (якщо доручення виконувалося за винагороду) і, звичайно ж, прийняти виконання (ст. ст. 670, 675 ГЦУ; справа Адамсон проти Дтарвіса, 1827 р., Великобританія).

Ці договори можуть припинити свою дію в будь-який час у випадку відкликання доручення особою, яка представляється, відмовлення представника від виконання доручення, і як правило, смерті чи оголошення недієздатності або неспроможності однієї із сторін (п. п. 2150-2151 ЦК Квебеку; ст. 671, 673-674 ГЦУ; Закон "Про доручення", 1971р., Великобританія).

Для даних договорів властива будь-яка форма: мовчання, усно, письмово, шляхом здійснення конклюдентних дій (п. п. 2131- 2132 ЦК Квебеку). В країнах романо-германської системи права при укладенні угоди, яка вимагає нотаріальної форми, необхідна нотаріальна форма і для представницького договору. Аналогічно в країнах англосаксонської системи права необхідна наявність повноважень у писемній формі або у формі документа за печаткою на здійснення договору за розпорядженням інтересом, заснованим на праві справедливості, і, відповідно, на здійснення договору за печаткою.

Але, крім спільних рис, ці договори мають розходження. Насамперед, можна відзначити їх відмінність за своїм значенням. Договір доручення опосередковує відносини за прямим представництвом, а договір комісії — за непрямим. За допомогою агентського договору реалізуються відносини за прямим і непрямим представництвом та посередництвом.

Існує також розходження в джерелах правового регулювання відносин договірної представництва. Договори, властиві країнам з англосаксонською системою права регулюються судовою практикою та спеціальними законами [8], а країнам з романо-германською системою — цивільними або торговими кодексами цих країн [9].

Сторонами в договорі доручення виступають довіритель і повіре-

ний; у договорі комісії — комітет і комісіонер; в агентському — принципал і агент.

Правова характеристика цих договорів дозволяє відзначити, що договори комісії і доручення є двосторонніми, консенсуальними та казуальними. Договір доручення, як правило, безоплатний, якщо сторонами не встановлено інше (п. 662 ГЦУ), а договір комісії, навпаки, оплатний (п. п. 396-400 ГЦУ; п. 2133 ЦК Квебеку). Агентський договір є консенсуальним, він може бути двостороннім або одностороннім, оплатним або безоплатним (справа Рив проти Рива, 1858 р., Великобританія; справа Тернер проти Рива, 1901 р., Великобританія).

Особливістю агентського договору в англосаксонській системі права є те, що за своїм предметом він охоплює договори доручення і комісії.

Істотними умовами договору доручення є: характер доручення, обсяг повноважень, термін виконання доручення чи дії договору, термін і порядок звітності. У договір також можуть бути включені й інші умови. Наприклад, про винагороду і порядок її виплати. Основними умовами при укладанні договору комісії є: вид і умови угоди, що підлягають укладанню комісіонером, обсяг наданих повноважень, термін виконання доручення, порядок звітності і виплати винагороди.

Предметом договору доручення і комісії є здійснення юридичних дій (а в деяких випадках за договором доручення також і фактичних дій).

Предметом агентського договору є здійснення юридичних і фактичних дій.

Кожний з розглянутих договорів має свої особливості у відносинах між сторонами.

За договором доручення відносини мають довірчий (особистий) характер. Тому не допускається покладання виконання доручення на третю особу (п. 2140 ЦК Квебеку; п. 664 ГЦУ). Приймаючи доручення, повірений зобов'язується здійснити його на користь довірителя, як правило, безоплатно (п. 2133 ЦК Квебеку; п. 662 ГЦУ).

За договором комісії відносини мають діловий характер. Тому комісіонер вправі замінити себе іншою особою — субкомісіонером у випадку, якщо така можливість буде передбачена в договорі. За

загальним правилом, комісіонер не несе відповідальності перед комітентом за виконання третьою особою обов'язків, що для третьої особи виникли з угоди, яку уклав з нею комісіонер. Сфера застосування договору комісії досить обмежена. Вона поширюється на угоди з цінними паперами, нерухомістю і на експортну торгівлю. Це пояснюється тим, що норми про комісію широко застосовуються в опосередкованому чи завуальованому вигляді [10].

За агентським договором відносини мають довірчий характер, тому агент зобов'язаний особисто виконати доручення (справа Де Буш проти Алта, 1878 р., Великобританія). Якщо агент укладає договір із третьою особою за рахунок принципала у межах своєї компетенції, то принципал, як правило, наділяється правами й обов'язками за цим договором навіть у тому випадку, якщо агент при укладенні договору умовчав про існування принципала і створив враження, що тільки він хоче бути стороною в договорі [11]. Відповідальність агента більш сувора, ніж у комісіонера або повіреного, тому що він вважається довірчим власником принципала. У випадку неналежного виконання агентом своїх зобов'язань, він позбавляється права на комісію. Будь-який прибуток, отриманий агентом від угод, укладених від імені принципала, без повідомлення про це принципала підлягає переданню принципалу. Якщо принципал довідається, що агент одержав винагороду за укладання договору, то він вправі солідарно стягнути з агента й особи, яка підкупила агента, суму збитків, які він міг зазнати від укладення цього договору або суму незаконної винагороди. Крім покладання відповідальності, агент позбавляється права на одержання від принципала будь-якої винагороди за таким договором (справа Ендрюз проти "Ремсзі і ДО", 1903 р., Великобританія). Агентський договір передбачається безоплатним, якщо не передбачене право агента на винагороду (справа Рив проти Рива, 1858 р., Великобританія). Але у випадку, коли комерсант виступає як агент, то право на винагороду презюмується (справа Тернер проти Рива, 1901 р., Великобританія).

І хоча в рамках цієї статті неможливо охопити всіх аспектів договірного представництва в рамках означених правових систем, наведене свідчить, що існування як спільних рис, так і відмінностей обумовлено в першу чергу тим, яке місце в даній правовій системі займають договори про представництво. Крім того, необхідно вра-

ховувати, що джерелом правового регулювання відносин представництва в романо-германській системі права є закон і для деяких країн цієї правової системи властиве існування торгового права поряд із цивільним. У країнах англосаксонської системи, навпаки, важливу роль відіграє судовий прецедент, а торгове право не виділяється як самостійна галузь права. Існування декількох видів договорів у романо-германській системі права врівноважується одним договором (агентським) в англосаксонській системі права.

Результати порівняльно-правових досліджень необхідно використовувати у процесі законотворчої діяльності. Так, при прийнятті нового Цивільного кодексу України необхідно скористатися досвідом інших країн: проаналізувати норми, які регулюють інститут представництва, оцінити ефективність їхньої дії, врахувати інші перераховані показники: об'єктивні умови і фактори, що породжують ті чи інші інститути в закордонних країнах і в цій державі; рівень правової культури і правові традиції; можливість адекватного відображення будь-якої правової концепції в законодавстві цієї держави; оцінку можливості "трансплантації та уживлення" правових інститутів і норм у правову систему конкретної держави [12]. На цій основі можна дійти висновку про те, в якому напрямку необхідно здійснювати реформу законодавства. При порівнянні інституту представництва в різних правових системах можна вибрати найбільш доцільний варіант розвитку інституту представництва для нашої держави, а також вирішити питання про те, чи варто змінювати регулювання цивільних правовідносин, зокрема відносин представництва, чи не спричинять ці зміни виникнення цілого ряду інших проблем.

Література

1. Нерсисянц В. С. Общая теория права и государства. — М.: Норма, 2001. — С. 42.
2. Нерсесов Н. О. Представительство и ценные бумаги в гражданском праве. — М.: Статут, 2000. — С. 27.
3. Харитонов Е. О. Римское частное право. — Харьков: Одиссей, 2000. — С. 181.
4. Дигести Юстиніана. — Книга 3. Титул 3. — Фр. 1. — С. 212.
5. Гражданский кодекс Квебека, Законы Квебека. — М., 1999. — 472 с.
6. Германское право. Часть 1. — М., 1996. — 552 с.
7. Судова практика Великобританії цитується за: Основные институты граждан-

- ского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование. — М.: Норма, 1999. — 648 с.
8. Давид Р., Жоффре Спинози К. Основные правовые системы современности. — М.: Междунар. отношения, 1998. — С. 248.
9. Там же. — С. 93.
10. Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование. — М.: Норма, 1999. — С. 19.
11. Цвайгерт Х. Кетц. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: В 2 т. — Т. 2. — М.: Междунар. отношения, 1998. — С. 154; В. Ансон. Договорное право. М.: Юрид. лит., 1984. — С. 288–292.
12. Тихомиров Ю. А. Курс сравнительного правоведения. — М.: Норма, 1996. — С. 54–55.

Панова С. І.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, ІІ курс,
науковий керівник — д-р юрид. наук, професор Є. О. Харитонов)*

ПРЕДСТАВНИЦТВО БЕЗ ПОВНОВАЖЕНЬ І З ПЕРЕВИЩЕННЯМ ПОВНОВАЖЕНЬ

За загальними правилами про представництво в цивільному праві особа при здійсненні певних угод в інтересах іншої особи, повинна у своїх діях дотримуватися меж наданих їй повноважень. В окремому випадку недотримання цього правила може створити ситуацію, коли угода, укладена представником від імені іншої особи, для особи, яку представляють, не породжує ніяких юридичних наслідків. Це відбувається тоді, коли уповноважена на представництво особа, здійснює від імені іншої особи певні дії, на здійснення яких представницькі повноваження або відсутні, або обсяг цих повноважень не охоплює дій, зроблених представником. Таким чином, тут має місце фактичне представництво, при якому розрізняють представництво без повноважень і представництво з перевищенням повноважень.

Під категорією “перевищення повноваження” треба розуміти довільне збільшення представником обсягу права на здійснення дії (чи комплексу дій) для досягнення певного результату, вираженого у вказівках особи, яку представляють, або повноважень що випливають з вимог закону. Перевищення меж повноваження може

стосуватися меж його змісту або здійснення. Перевищення меж змісту повноваження може виражатися в перевищенні його якісних чи кількісних показників.

Шемонаєва А. В.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, II курс,
науковий керівник — д-р юрид. наук, професор Є. О. Харитонов)*

НАСЛІДКИ НЕНАЛЕЖНОГО ПРЕДСТАВНИЦТВА

Закон встановлює обов'язок кожної уповноваженої особи здійснювати свої права належним чином, відповідно до закону, правилами співжиття і моральних принципів суспільства. Вимога належного здійснення суб'єктивних прав, що поширюється на будь-які правовідносини врегульовані правом, набуває особливого значення при представництві. Це пояснюється тим, що повноваження передбачає можливість представника вторгтися в правову та майнову сферу особи, яка представляється, вносити в неї зміни. Тому всяке відхилення від належного здійснення повноваження може мати несприятливі наслідки для особи, яка представляється.

Долгова О. О.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, III курс,
науковий керівник — асистент В. В. Сухін)*

ШЛЮБНИЙ КОНТРАКТ

У сучасному розумінні, шлюбний контракт — це угода, що укладається особами, які беруть шлюб. Ця угода спрямована на вирішення питань життя сім'ї та встановлює взаємні майнові права і обов'язки, які вступають в силу з моменту реєстрації шлюбу. Шлюбний контракт — це угода майбутнього подружжя, спрямована на вирішення питань життя сім'ї та встановлення їхніх взаємних майнових прав і обов'язків, які впливають зі шлюбу.

У цілому шлюбний контракт є досить розвиненим інститутом. Постає запитання, чому закріплення цього інституту не спричинило швидкого його впровадження в практику? Це пов'язано з тим, що у людей він асоціюється з фінансовим розрахунком, а не з наміром запобігти конфліктам та суперечкам, а також слабою інформованістю населення про сутність і наслідки укладення шлюбного контракту.

Крім цього, звертаючись до історії, шлюбний контракт укладався в переважній більшості між особами, які належали до середнього класу та представників заможних верств. А в Україні представників середнього і заможного класів значно менше, ніж іншого населення, тому і поширення інституту шлюбного контракту дещо ускладнюється.

Кузьменко В. В.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, II курс,
науковий керівник — д-р юрид. наук, професор Є. О. Харитонов)*

ДОВІРЕНІСТЬ І ДОГОВІР ДОРУЧЕННЯ

Відповідно до ст. 64 Цивільного кодексу Української РСР довіреністю визнається письмове уповноваження, видане однією особою іншій для представництва перед третіми особами. Довіреність являє собою документ, що визначає обсяг і зміст повноважень, наданих особою, яка представляється, своєму представнику. Договір доручення — це договір, за яким одна сторона зобов'язується зробити від імені і за рахунок іншої сторони певні юридичні дії.

Враховуючи юридичну природу доручення та довіреності, на думку автора, необхідно розрізнати два загальні види представництва, що за чинним законодавством виникають на підставі довіреності:

1) обов'язкове (що зумовлює обов'язок щодо виконання доручення), яке зумовлене договором доручення;

2) добровільне, яке ґрунтується на волі довірителя і яке особисто визначає повноваження представника, як правило, шляхом видачі довіреності.

Голубева Н. Ю.

*(факультет цивільного права
і підприємництва ОНЮА, V курс,
науковий керівник — д-р юрид. наук, професор Є. О. Харитонов)*

ДОГОВОРИ ДОРУЧЕННЯ, КОМІСІЇ Й АГЕНТСЬКИЙ ДОГОВІР

Аналіз проекту ЦК дозволяє зробити висновок про те, що в українському законодавстві відбудеться істотна зміна правил про договори доручення і комісії, зокрема, — більш глибокий поділ комерційної (торгової) комісії і побутового, комерційного доручення. Очевидно, що в умовах ринкової економіки ці новели мають прогресивний характер. Однак, істотним недоліком є відсутність правового закріплення в законодавстві норм про агентський договір.

Характерною відмінністю агентського договору від договору доручення є те, що основним завданням агента є не саме укладання договору, а саме сприяння в укладанні договору. Так розуміється агентський договір у Європі (дії агента від свого імені в поняття агентського договору не входять). Інакше розуміється агентський договір по ЦК Росії — це здійснення агентом юридичних і фактичних дій як від імені принципала, так і від свого імені (відбувається змішання договору комісії і доручення.)

Сторони можуть використовувати окремі елементи договорів комісії і доручення, створивши змішаний договір, однак традиційні інститути не охоплюють усього різноманіття відносин, пов'язаних із діяльністю в чужому інтересі на підставі доручення.

Бельтюкова Є. М.
(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, II курс,
науковий керівник — д-р юрид. наук, професор Є. О. Харитонов)

ОРГАНИ АБО ПРЕДСТАВНИКИ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ

Вченню про юридичну особу приділено значну увагу в юридичній літературі. Усі теорії юридичної особи сходяться на визнанні того положення, що особистим субстратом усякої юридичної особи є живі люди, але цілком обґрунтовано шукають відповідь на запитання, чиї дії повинні розглядатися як дії юридичної особи? Діяльність юридичної особи, незалежно від того, до якого типу вона належить, проявляється в сукупності службових дій її працівників, у тому числі її органів. І саме органи, що представляють юридичну особу зовні, зіставляються деякими цивілістами з його представниками. Однак більш правильною позицією буде вважатися твердження, що органи юридичної особи не є її законними представниками і їхні дії розглядаються як дії самої юридичної особи, здійснювані без особливого на те доручення і права та обов'язки створюють безпосередньо для юридичної особи, — оскільки наявність органів юридичної особи є невід'ємною органічною ознакою останньої. Та й при протилежному підході стирається межа між органом і юридичною особою та її працівниками, які виступають її представниками за дорученням.

Пільгуй О. М.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, II курс,
науковий керівник — д-р юрид. наук, професор Є. О. Харитонов)*

ПРЕДСТАВНИЦТВО БЕЗ ПОВНОВАЖЕНЬ І ВЕДЕННЯ ЧУЖИХ СПРАВ БЕЗ ДОРУЧЕННЯ

Ведення чужих справ без доручення — це правовідносини, у яких одна сторона (гестор) виявляє турботу про майновий інтерес іншої особи (хазяїна) без якого-небудь доручення з її боку. Неодмінною умовою такого зобов'язання є прояв цієї турботи про чуже майно без доручення, за власною ініціативою і волевиявленням гестора.

У чинному законодавстві відсутнє поняття ведення чужих справ без доручення, хоча проект Цивільного кодексу України передбачає правове регулювання.

Стаття 63 Цивільного кодексу Української РСР дає підставу для виділення представництва без повноважень, яке вимагається для дій без повноваження. За своєю юридичною природою схвалення є односторонньою угодою, що вимагає сприйняття її третьою особою чи представником.

У схваленні виражається воля того, хто представляється, наділити юридичною чинністю конкретну угоду, зроблену для нього не уповноваженим представником.

Слід зазначити, що положення ст. 63 ЦК України поширюється лише на випадки добровільного представництва, оскільки при обов'язковому представництві воля особи, яка представляється, визнається незначною і впливу на юридичну чинність не справляє.

Федоров В. А.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, II курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук,
ст. викладач О. М. Калітенко)*

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ОСОБИСТОГО МАЙНА ПОДРУЖЖЯ

Правовий режим майна подружжя являє собою побудований на єдиних началах порядок регулювання відносин, які складаються з приводу майна подружжя, метою якого є забезпечення і всілякий захист майнових прав і законних інтересів подружжя. Класифікація правових режимів майна подружжя проводиться за різними підставами. Наприклад, на підставі того, в яких рамках та стосовно якого майна кожен із подружжя здійснює дії по володінню, розпорядженню та користуванню, можна виділити режим роздільності майна, режим спільності майна, режим відкладеної спільності. Існують і інші класифікації правових режимів, але вони мають лише теоретичне значення та не збігаються з будь-яким із чинних правових режимів майна подружжя. Кожен з названих режимів має свій особистий зміст та характеризується багатьма особливостями щодо виникнення майнових прав подружжя, їх обсяг, способу реалізації, характеру судового захисту. Окреме місце в правовому регулюванні займає особисте майно подружжя.

Халдай І. В.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент П. М. Федосєєв)*

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЛІЗИНГУ ЗА УКРАЇНСЬКИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ

В останні десятиріччя ХХ століття у світі йшов активний пошук нових форм фінансових операцій та форм оплати. Вирішенням цього питання стали лізингові операції. На жаль, в Україні широкого поширення лізингові операції поки що не набули. Основною проблемою реалізації лізингових операцій є недостатнє законодавче урегулювання цього питання, а саме відсутність достатнього державного сприяння у податковій сфері як основної умови ефективності лізингових операцій. Також проблемою є відсутність достатнього правового та практичного досвіду в реалізації лізингових договорів. Шляхом вирішення цієї проблеми є активна законодавча робота з детальної регламентації основних лізингових операцій та податкових пільг по них, а також створення спеціальних програм для заохочення підприємців на укладання лізингових договорів. Оскільки договори лізингу дозволяють значно оновлювати матеріальні ресурси підприємців без залучення значних коштів, саме ці договори дозволять дати новий економічний поштовх підприємству в Україні.

Чабан І. О.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент А. Л. Ткачук)*

ГАРАНТІЙНІ СТРОКИ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

При розгляді категорії гарантійних строків потрібно виявити відправні положення відносно поняття “строк”, звідси виявляється юридична природа і матеріальна основа різновидів строків, отже і

гарантійних строків. Гарантійні строки лише тоді будуть гарантійними, коли вони будуть технічно обґрунтовані нормами безвідмовної служби того чи іншого виробу.

Інститут гарантійних строків в чинному законодавстві закріплений недостатньо чітко, звідси впливає необхідність внесення певних змін до законодавства. Говорячи про значення гарантійних строків, достатньо навести приклад, що Закон України “Про захист прав споживачів” пов’язує права покупця або замовника на заміну речі, зменшити ціну та ін. саме з гарантійним строком, протягом якого заінтересована особа має право здійснити відповідні дії.

Фоменко О. С.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент А. І. Дрішлюк)*

ОКРЕМІ ВИДИ ЗАХИСТУ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ, ЯКІ ОХОРОНЯЮТЬСЯ ЗАКОНОМ У ПРОЕКТІ ЦИВІЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Цивільне законодавство визнає за особою суб’єктивні права й обов’язки, а також надає право на їх захист. Суб’єктивне право, що надане особі, але не забезпечене від його порушення необхідними засобами захисту, є тільки “декларативним правом”.

Порівнюючи способи захисту цивільних прав, закріплені в чинному законодавстві, з переліком, який передбачено проектом Цивільного кодексу України, необхідно відмітити закріплення нових способів захисту цивільних прав, таких як самозахист, визнання незаконним акту органу державної влади та ін. Однак, не зважаючи на те, що цей перелік в проекті Цивільного кодексу України був значно розширений, він не є вичерпним. Як підсумок необхідно зазначити, що для забезпечення більш ефективного захисту прав і законних інтересів необхідно продовжувати дослідження та розробки в цій сфері.

РЕЦЕПЦІЯ ІНСТИТУТУ ПРЕДСТАВНИЦТВА В СУЧАСНОМУ ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Вивчення такого явища як рецепція римського приватного права і його окремих інститутів необхідно починати з визначення поняття “рецепція права”. У найбільш загальному вигляді рецепція може бути визначена як запозичення однією державою більш розвинутого права іншої держави. Однак таке визначення деякою мірою страждає односторонністю. Слід погодитися з проф. Є. О. Харитоновим, який поступово розвивав цю думку в своїх працях, що набагато більш вдалим при характеристиці рецепції представляється згадування про те, що ми маємо справу з правом неіснуючої вже держави, яка, що до того, не має прямих “спадкоємців” [1]. Тому рецепція — це відродження системи права, що існувала раніше. Цей момент є ключовим у визначенні поняття рецепції. Право — це складова частина будь-якої культури. Рецепція права — це відродження права, що відійшло в минуле у вигляді сприйняття головних основ і окремих положень, ідей тією чи іншою локальною цивілізацією на визначеному етапі її розвитку.

У римському праві існував цілий ряд правових форм, які з погляду сучасного розуміння представництва можна кваліфікувати як “архітипи представництва”: перша форма охоплювала дії підвладних осіб; друга — втілилася в договір доручення; третя форма — це виконання договору третіми особами. Всі ці форми одержали свій подальший розвиток в межах різних правових сімей з урахуванням особливостей історичного розвитку і конкретних соціально-економічних умов “країни-рецептанта”. Оскільки українське цивільне право також не уникло рецепції, то частина згаданих форм (наприклад, договір доручення ст. ст. 386-394 Цивільного кодексу Української РСР) знайшли своє законодавче закріплення й у чинному законодавстві України.

1. Наприклад, див.: Харитонов Е.О. Рецепція римського частного права. Одеса: АО "Бахва", 1996; Харитонов Є.О. Історія приватного (цивільного) права Європи. Частина 1. Витоки. – Одеса, 1999 та інші.

Узун Н. Ф.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент В. В. Сухін)*

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ МАЙНА ДЕРЖАВНОГО ПІДПРИЄМСТВА

Актуальність даної теми обумовлена тим, що держава для здійснення своїх функцій створює господарючі суб'єкти зі статусом юридичної особи і встановлює їм певний обсяг повноважень, які за своїм обсягом мають бути меншими, ніж у держави-власника.

Державне підприємство (державна установа) володіє, користується і розпоряджається закріпленим за ним майном згідно з правовим режимом цього майна, встановленого законодавством. Правовий режим майна державного підприємства можна визначити як структуру цього майна, порядок його придбання (формування), використання і вибуття, звернення на нього стягнення кредиторів, що встановлюються правовими нормами. Майно державних підприємств поділяється на різні фонди. Згідно із Законом України "Про підприємства в Україні", таких фондів три: основні фонди; оборотні кошти; інші цінності, вартість яких відображається на самостійному балансі підприємства.

Швидкая В. Б.
(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент В. В. Сухін)

НЕУСТОЙКА ЯК ЗАСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

Неустойкою (штрафом, пенєю) визнається визначена законом чи договором грошова сума, яку боржник зобов'язаний сплатити кредитору у випадку невиконання або неналежного виконання зобов'язання. У юридичній літературі залежно від джерела встановлення традиційно виділяють договірну і законну (нормативну) неустойку. Однак у сформованих умовах переходу до ринкової економіки відносини між суб'єктами підприємницької діяльності складаються в такий спосіб: конкурентів мало цікавить майновий стан, їх цікавить усунення можливих негативних наслідків, пов'язаних неналежним виконанням зобов'язань сторін договору. А суд, з огляду на майновий стан боржника, зменшує розмір неустойки, що негативно позначається на розвитку підприємництва. Поширення використання неустойки не гарантує належного виконання зобов'язань, оскільки неустойка не завжди може вплинути на усунення причини невиконання зобов'язань, тому що певна частина зобов'язання не виконується не тільки з вини перевізника, органів управління, інших суб'єктів підприємницької діяльності, з якими боржник перебуває в договірних відносинах.

Стовбун С. А.
(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, III курс,
науковий керівник — асистент А. І. Дришлюк)

ДОГОВІР ЧАРТЕРУ

Чартер — це одна з форм договору перевезення вантажу (договір щодо фрахтування), який з'явився з розвитком міжнародної торгівлі і судноплавства в період пізнього середньовіччя. Його най-

менування відбулося від італійського словосполучення “charta partita” — розділена карта або документ.

Тривала практика фрахтування виробила звичайно застосовувані умови чартеру, а це надалі призвело до розроблення стандартних форм чартерів (проформ). В даний час відомо понад 400 проформ чартерів.

Існують проформи чартерів, призначені для перевезення вугілля, коксу, зерна, рису, арахісу, солі, фруктів та добрив.

Сучасне українське законодавство також містить поняття чартеру, яке, пройшовши через століття, закріпилося в українському законодавстві в Кодексі торгового мореплавання України та в деяких інших нормативних актах.

Але ж постає запитання: яким документом слід регулювати договір морського перевезення вантажу, тобто чартеру? На мій погляд, це залежить від повноважень, покладених на сторони конкретного договору. Найчастіше, як показує світова практика, це коносамент.

*Гавриленко А. І.
(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, V курс,
науковий керівник — асистент З. В. Сальнікова)*

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВА ПОВНОГО ГОСПОДАРСЬКОГО ВЕДЕННЯ Й ОПЕРАТИВНОГО КЕРУВАННЯ

Після утворення Радянської держави у юридичній літературі виникла дискусія відносно права державних підприємств на майно. Були висунуті концепції розділеної власності, довірчого керування, верховної і підлеглої власності, що у більшості випадків були не прийнятні для режиму, що існував у той час. Концепція А. В. Бенедиктова про право оперативного керування була виходом зі сформованої ситуації, якій висунуті раніше концепції не зовсім відповідали. Ідеї теоретиків були втілені в 1961 році в Основах цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік, а потім і в ЦК союзних республік. Подальша практика застосування висунутої

концепції поставила багато питань, що привело наприкінці 80-х років минулого століття до дискусії про необхідність збереження концепції оперативного управління.

Однак чи є зміст у збереженні зазначених речових прав, що настільки схожі на право власності юридичної особи? В сучасному праві, орієнтованому на побудову правової держави з закріпленням рівності всіх форм власності, збереження цих речових прав, по своїй суті нічим не відрізняються від права власності, не тільки уявляється непотрібним, але і може стати перешкодою у встановленні відносин з іноземними партнерами.

Орзіх Ю. Г.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент В. М. Зубар)*

КОМЕРЦІЙНЕ ПРЕДСТАВНИЦТВО

На даному етапі свого розвитку українське законодавство зазначає серйозних змін. Трансформації піддаються як цілі галузі права, так і окремі інститути. Цей процес торкнувся і цивільного законодавства. У процесі прийняття перебуває Цивільний кодекс України, який, судячи з проекту, з урахуванням сучасних реалій змінився якісно і кількісно. Зазнав змін й інститут представництва. Комерційне представництво являє собою різновид договірного представництва, що ґрунтується на повноваженні, яке виникає в силу заяви (наділеної у формі договору) особи, що представляється (на відміну від представництва законного, де повноваження виникає в силу закону, і, як виділяють деякі автори, представництва судового, коли саме судове рішення наділяє представника повноваженнями). Однак перш за все необхідно враховувати, що інститут представництва має комплексний, міжгалузевий характер. Підставою виділення в інституті представництва комерційного представництва, є сфера застосування, тобто економічний, а не юридичний критерій. Комерційне представництво це ніщо інше, як відносини, які випливають із представництва, що здійснюється у сфері підприємництва.

УГОДИ ПРО ПРЕДСТАВНИЦТВО

Інститут представництва має велике практичне значення і широке застосування практично у всіх сферах людської діяльності. Потреба в ньому виникає не тільки тоді, коли особа, яку представляють, внаслідок конкретних життєвих обставин або вказівки закону не може особисто здійснити свої права та обов'язки. У ряді випадків до послуг представника звертаються для того, щоб скористатися спеціальними знаннями і досвідом останнього.

Однією із підстав виникнення відносин представництва є угода зацікавлених осіб. Цивільним законодавством України передбачено виникнення представницьких відносин на підставі договору доручення (пряме представництво) та договору комісії (непряме представництво). Проект Цивільного кодексу України враховуючи сучасні реалії та потреби сьогодення передбачає деякі новели в регулюванні представництва, наприклад, скасування трьохрічного терміна дії доручення, введення обов'язків, від яких представник не може відмовитись, введення комерційного представництва.

Значною прогалиною українського законодавства є відсутність врегулювання агентського договору, як окремого виду угоди про представництво. Найчастіше його ототожнюють з договором доручення, хоча він має свою окрему сферу застосування, предмет та інші особливості, які дозволяють його виділити в самостійний вид цивільних зобов'язань.

Новикова Т. В.
(факультет гражданского права
и предпринимательства ОНЮА, III курс
научный руководитель — ассистент Е. О. Голубцова)

ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВО В СУДЕ

В обеспечении дальнейшего укрепления законности и защиты прав и охраняемых законом интересов граждан, государственных учреждений, предприятий и общественных организаций немаловажная роль принадлежит институту судебного представительства.

Процессуальное представительство возникло в результате реформ 1864 года, ознаменовав переход от инквизиционного судопроизводства к состязательному.

Возможность участия в судебном процессе через представителя делает права граждан более защищенными, особенно в настоящее время, когда отмечается появление новых категорий дел и усложнение имеющихся споров.

Без представительства невозможна защита интересов несовершеннолетних, недееспособных граждан, юридических лиц.

Придавая большое значение судебному представительству, законодатель достаточно подробно урегулировал вопросы, связанные с участием судебного представителя в гражданском процессе.

Таким образом, можно сделать вывод из вышеизложенного: для того, чтобы успешно вести свои дела в суде, необходимо хорошо знать гражданское право и процесс, формальности судопроизводства, уметь связно излагать свои мысли. Далеко не все граждане обладают такими знаниями и навыками. В силу этого объективно выявляется необходимость в получении определенной юридической помощи сведущего и опытного в судебных делах лица, способного поддержать не только советом, но и словом, своим выступлением на суде, каким и должен быть представитель.

Бондаренко В. Є.
(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА III курс,
науковий керівник — асистент А. І. Дрішлюк)

САМОЗАХИСТ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ

Під самозахистом цивільних прав необхідно розуміти здійснення уповноваженою особою дозволених законом дій фактичного порядку, спрямованих на охорону її особистих або майнових прав і інтересів.

Самозахист як спосіб захисту цивільних прав, має свої специфічні ознаки. Самозахист дозволяється законом, він здійснюється проти наявного посягання на права і законні інтереси відповідної особи, здійснення його відбувається, хоча і не обов'язково, силами самого потерпілого. Він застосовується в тих випадках, коли обставини виключають можливість звернення в даний час за захистом до державних органів, а невжиття заходів самозахисту може привести до негативних наслідків для заінтересованої особи. Самозахист не повинен виходити за межі тих прав, які захищає потерпілий, і повинен бути відповідним за своїм характером посяганням.

Александровська Я. В.
(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент А. Л. Ткачук)

СТРОКИ ТА ТЕРМІНИ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

У проєкті Цивільного кодексу України запропоновано провести диверсифікацію категорій “строк” і “термін”, які у російській мові позначаються одним словом “срок”. Пропонується, зокрема, для позначення відрізка у часі використовувати поняття “строк”, а для позначення моменту у часі — “термін”. Постає запитання, чи є така пропозиція достатньо обґрунтованою? Для відповіді на це запитання слід здійснити лексичне та юридичне дослідження категорій “строк” та “термін”.

Визначення, що подаються у сучасних українських тлумачних словниках, дозволяють зробити висновок, що поняття “строк” та “термін” є по суті синонімами і розрізняються лише морфологічно. Юридичний аналіз свідчить, що у переважній більшості випадків для досягнення тієї самої правової мети може бути використано як проміжок часу (строк), так і момент у часі (термін).

Отже, можна зробити висновок, що запровадження нового поняття “термін” поряд із традиційним “строк” не виправдане ні з лексичної, ні з юридичної точок зору. Така новела може привести до “розмивання” змісту правового документу і, як наслідок, до неоднозначного розуміння правових норм.

Голубова І. Г.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент А. Л. Ткачук)*

РЕЧЕВО-ПРАВОВІ СПОСОБИ ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ

Відносини власності становлять основу нормального функціонування суспільства, тому охорона та захист цих відносин — одна з найважливіших задач, що стоять перед правовою системою будь-якої держави.

У перспективному цивільному законодавстві України знайшли відображення основні речево-правові способи захисту права власності, які були розроблені ще у класичному римському приватному праві, зокрема, віндикаційний захист, негативний захист. На відміну від чинного цивільного законодавства, у проекті ЦК України передбачено також захист права власності від порушень, що можуть статися у майбутньому. Отже, у роботі зроблено висновок, що у перспективному цивільному законодавстві речево-правові способи захисту права власності дістали більш повного й послідовного закріплення.

Царьова Н. М.
(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, II курс,
науковий керівник — асистент А. І. Дрішлюк)

ВПЛИВ ХАРАКТЕРУ ПРАВОПОРУШЕНЬ НА ВИБІР ЗАСОБІВ ЗАХИСТУ ЦИВІЛЬНИХ СПРАВ

Порядок і межі застосування конкретного способу захисту цивільного права залежить від змісту суб'єктивного права, яке захищається, і характеру його порушення. Цей спосіб прямо визначений спеціальним законом, що регламентує конкретні цивільні правовідносини. Закріплення в спеціальних нормах тих чи інших способів захисту, так само як і вибір способу захисту з числа передбачених ст. 6 Цивільного кодексу Української РСР, в тих випадках, коли в спеціальних нормах немає вказівок на конкретні способи захисту, у свою чергу, визначаються специфікою права, що захищається, і характером порушення. Досить очевидний вплив на вибір конкретних способів захисту і характеру правопорушення. Так, якщо в результаті правопорушення суб'єктивне право цілком знищується, відновити положення, що існувало до порушення права, практично неможливо і тому підлягають застосуванню способи захисту, які спрямовані на компенсацію заподіяної шкоди — стягнення збитків і неустойки, відшкодування в натурі і т. ін.

Таким чином, хоча власник порушеного суб'єктивного права в окреслених законом межах самостійно вибирає конкретний спосіб захисту, сам цей вибір звичайно визначається відзначеними вище обставинами.

Секція 9

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФОРМУВАННЯ РИНКОВОЇ ЕКОНОМІКИ В УКРАЇНІ

Войтович П. П.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — канд. економ. наук, доцент В. М. Штуца)*

ЕКОНОМІЧНЕ ЗРОСТАННЯ. ЧИ МОЖЛИВЕ ВОНО В УКРАЇНІ?

Перед молодого державою Україною стоїть чимало складних завдань в усіх сферах суспільного життя. У сфері економіки — це подолання наслідків глибокої економічної кризи, зупинення зниження життєвого рівня народу і таким чином поступове зростання його добробуту. Окрім цих тактичних цілей, країна повинна вирішити і ряд важливих стратегічних завдань: досягнення рівня розвитку передових країн світу, входження рівноправним членом до системи світового господарства. Але найважливішим і найскладнішим завданням для України, пов'язаним з вирішенням її тактичних і стратегічних цілей, є досягнення суверенітету, що означає повну незалежність держави від інших держав у внутрішніх справах та зовнішніх відносинах [7].

В економічній літературі найважливішою ознакою цієї категорії називали самостійне управління економікою. Однак С. В. Мочерний стверджує, що економічний суверенітет — це власність українського народу на своє національне багатство, на основі якої уповноважені ним органи влади самостійно здійснюють регулювання економікою і зовнішньоекономічною діяльністю [2].

Для досягнення економічного суверенітету першочергове значення набуває ринкова економіка, адже вона (ринкова економіка) здатна створити більшу кількість товарів та послуг для більшої

кількості людей, ніж будь-яка інша економічна система. І пояснюється це тим, що в умовах ринкової економіки забезпечується висока мотивація до творчої праці, прогресу, люди самі роблять свій вибір, чим займатися. При цьому виникає високий ступінь ризику і відповідальності в господарській діяльності, що розвиває ініціативу, винахідливість і веде до високих результатів розвитку суспільного виробництва.

Кожний учасник господарського життя — фізична або юридична особа, домогосподарство, підприємство або держава, виробник, посередник або споживач, самостійна фірма або її структурний підрозділ, центральний або місцевий орган влади, національна або міжнародна установа, бажає, мінімізуючи свої витрати, максимізувати одержуваний прибуток, заради чого виробляє (на папері або просто у розумі) і підтримує певний економічний курс, що поступово призводить до економічного зростання.

Параметри економічного зростання, їх динаміка широко використовуються для характеристики розвитку національних господарств, у державному регулюванні економіки. Населення оцінює діяльність вищих господарських і політичних органів тієї чи іншої країни (наприклад, парламенту, Президента, уряду України) перш за все на підставі розгляду показників динаміки економічного зростання, динаміки рівня життя. Економічне зростання, його темпи, якість та інші показники залежать не лише від потенціалу національного господарства, але у значній мірі й від зовнішньоекономічних та зовнішньополітичних факторів.

Під економічним зростанням розуміють збільшення обсягів створених за певний період товарів та послуг. У ряді випадків збільшення може мати від'ємний знак, що означає спад виробництва. Економічне зростання прийнято вимірювати відносно попереднього періоду у процентах або абсолютних величинах. У випадку однопродуктового виробництва може мати місце вимірювання у фізичних одиницях. Кінцевою метою економічного зростання є споживання, зростання добробуту. У нашій країні тривалий час значна частина ресурсів у шкоду інтересам народу спрямовувалась на потреби армії, військово-промислового комплексу і невинуваті соціально-економічні проекти, що завдало величезну шкоду вітчизняній економіці. Разом з тим, приріст продукції

військово-промислового комплексу складав значну частину приросту національного виробництва [1].

Світова економічна історія знає два основні типи економічного зростання. По-перше, це екстенсивний тип. Його суть полягає в тому, що збільшення національного продукту здійснюється за рахунок залучення додаткових факторів виробництва. По-друге, інтенсивне економічне зростання, яке здійснюється за рахунок застосування більш досконалих факторів виробництва і технології, тобто за рахунок НТП. Результатом інтенсифікації може бути не лише збільшення обсягу продукції, але й підвищення її якості [4].

Економічна історія не знає інтенсивного або екстенсивного типу економічного зростання у чистому вигляді. Завжди має місце переважно інтенсивне або екстенсивне економічне зростання. Віднесення економічного зростання до того чи іншого типу здійснюється залежно від розміру питомої ваги приросту виробництва, отриманого за рахунок якісної або кількісної зміни його факторів.

Можлива й інша класифікація економічного зростання: за його темпами. Які темпи вигідніші? На перший погляд, відповідь проста: краще мати високі темпи. У цьому разі суспільство отримає більше продукції і в нього буде більше можливостей задовольнити свої потреби. Але, відповідаючи на це запитання, потрібно враховувати два моменти. По-перше, якої якості продукція. Ледве можна радіти, якщо вона (якість) помітно погіршується. По-друге, важлива структура виробництва. Якщо в ньому домінують капітальні товари і відповідно питома вага товарів для населення незначна, то в цьому теж мало добра для народу [3].

Економічне зростання визначається багатьма факторами, найважливішими серед яких є фактори попиту, пропозиції і розподілу [6].

До факторів попиту належать такі, які збільшують сукупний попит суспільства на продукцію (зарплата, податкова політика держави, здатність населення до заощадження) і цим стимулюють її зростання.

До факторів пропозиції зараховуються кількість і якість природних ресурсів (земля, корисні копалини, клімат), працездатного населення, наявність капіталу, рівень технології і т. ін. Залежність економічного зростання від цих факторів пряма.

До факторів розподілу зараховують саме розподіл природних, трудових і фінансових ресурсів держави.

Постійне економічне зростання у ринковій економіці має низку значних недоліків (інфляція, безробіття та ін.), у тому числі й циклічність.

У цілому економічне зростання призводить до економічного прогресу — поступового розвитку всієї економічної системи, основи прогресу суспільного [5].

Все це підкреслює важливість економічного зростання і економіки в цілому в житті суспільства і держави. Економічне зростання — один із найпріоритетніших напрямків у діяльності держави, його функція. А функціями держави зневажати не можна.

Так все ж таки, чи можливе економічне зростання в Україні? Звичайно, адже економіка розвивається циклічно, за фазою спаду обов'язково настає фаза підйому; необхідно лише правильно визначити першочергові стратегічні і тактичні цілі розвитку економіки держави, а це є однією з найважливіших задач органів усіх гілок влади. Отже економіка прямо залежить від управління, від політики, від політичної еліти, лідера. Україна — небідна країна, в державі можливий розвиток тяжкої промисловості, сільського господарства — володіючи такими родючими землями наша країна повинна бути багатогою! Окрім цього, досить успішною “знахідкою” є острів Зміїний. Усе це може і повинне бути використане для досягнення економічного зростання, економічного суверенітету і економічного прогресу заради всього українського народу.

Література

1. Бутук А. И. Экономическая теория. — К., 2000. — С. 23.
2. Войтов А. Г. Экономика. Общий курс. — М., 1999.
3. Журавлёва Г. П. Вводный курс по экономической теории. — М., 1999. — С. 283.
4. Камаев В. Д. Экономическая теория. — М., 1999. — С. 548.
5. Мочерний С. В. Економічна теорія. — К., 2001. — С. 75.
6. Николаева И. П. Экономическая теория. — М., 1998. — С. 52.
7. Оборотов Ю. Н. Современное государство: основы теории. — Одеса, 1998. — С. 21.

ХАРАКТЕРИСТИКА СУЧАСНОГО СВІТОВОГО РИНКУ ТУРИЗМУ

1. Світовий ринок туризму і його розвиток за сучасних умов

Під *туристичною індустрією (ринком туризму)* розуміється сукупність виробничих, транспортних і торгових підприємств, що виробляють і реалізують туристичні послуги і товари туристичного попиту [1].

У даний час індустрія туризму є однією з форм міжнародної торгівлі послугами, що динамічно розвивається і входить у число трьох найбільших галузей економіки, поступаючись лише нафтовидобувній промисловості й автомобілебудуванню. В останні 20 років середньорічні темпи росту числа прибуттів іноземних туристів у світі склали 5,1% (якщо в 1950 р. туристським оборотом було охоплено 25 млн. чол., у даний час — понад 600 млн. чол.) валютних надходжень — 14% (досяг 372 млрд. дол. без урахування надходжень від міжнародного транспорту). У цілому обсяги валютних надходжень від туризму за період з 1950 р. виросли більш ніж у 150 разів [2].

В основі розвитку міжнародного туризму лежать наступні *фактори*: 1) економічне зростання і соціальний прогрес призвели до розширення обсягу ділових поїздок і поїздок з пізнавальними цілями; 2) удосконалювання усіх видів транспорту призвело до здешевлення поїздок; 3) збільшення числа найманих робітників та службовців у розвинених країнах і підвищення їхнього матеріального і культурного рівня; 4) розвиток міждержавних зв'язків і культурних обмінів між країнами призвів до розширення міжособистісних зв'язків між і усередині регіонів; 5) технологічний прогрес в галузі телекомунікацій, ослаблення обмежень на вивезення валюти у багатьох країнах і спрощення процедури перетинання кордонів.

В економіці окремої країни міжнародний туризм виконує ряд важливих *функцій*: 1) є джерелом валютних надходжень для країни і засобом для забезпечення зайнятості; 2) розширює внески в платіжний баланс і ВВП країни; 3) сприяє диверсифікованості еко-

номіки, створюючи галузі, що обслуговують сферу туризму; 4) зі зростанням зайнятості у сфері туризму зростають доходи населення і підвищується рівень добробуту нації; 5) підвищує культурний рівень населення, сприяє його відпочинку й оздоровленню; 6) є одним з могутніх факторів посилення престижу країни, зростання її значення в очах світового співтовариства і рядових громадян [3].

Туристичні послуги в міжнародному товарообігу виступають як “невидимий” товар, характерною рисою якого є те, що значна частина цих послуг виробляється з мінімальними витратами на місці [4].

Можна виділити наступні *види туризму за змістом*: екскурсійний, рекреаційний, діловий, етнічний, спортивний, цільовий, релігійний, караванінг, водний туризм. Турфірми можуть спеціалізуватися на наданні тих чи інших видів або всіх відразу (туркорпорації) [5].

2. Основні учасники операцій міжнародного туризму і характер сучасних відносин між ними

Турист — споживач туристичних послуг. Договірні відносини туриста і турфірми складаються як відносини покупця (замовника) кінцевого туристичного продукту — путівки і продавця (виконавця).

Підприємства, що працюють на ринку туризму, надають наступні туристичні послуги (*види турпослуг*): 1) по розміщенню; 2) по переміщенню туристів до країни призначення і по країні різними видами пасажирського транспорту; 2) по забезпеченню туристів; 3) спрямовані на задоволення культурних потреб; 4) спрямовані на задоволення ділових інтересів; 5) торгіві; 6) по оформленню документації.

Для сучасних форм організації міжнародного туризму характерно:

1. Посилення концентрації серед *турагентів*, позбавлення великого числа таких фірм юридичної і господарської незалежності, поява в їхніх відносинах з іншими компаніями нових форм зв'язків (на основі наданих ліцензій франшизи, ін.). Турагентства або організують тури, запропоновані туроператорськими фірмами, або займаються наданням окремих видів послуг індивідуальним туристам чи групам, устанавлюючи безпосередні зв'язки з підприємствами розміщення, харчування, транспортними, екскурсійними й ін.

2. Зміна характеру діяльності туристських оптових фірм і перетворення їх на туроператорів, які пропонують повний комплекс турпослуг. Вони реалізують тури від свого імені через турагентства або

безпосередньо клієнтам. У процесі організації поїздок туроператори встановлюють зв'язки з підприємствами розміщення, харчування, транспорту, установами культури й екскурсійними бюро, забезпечуючи їхнє максимальне завантаження й одержуючи значні знижки.

3. Утворення туристичних корпорацій — великих підприємств, що шляхом участі поєднують широке коло фірм, що надають різні види туристичних послуг і здійснюють безпосередньо операції по наданню турпослуг клієнтам. Вони в значній мірі монополізували ринок і перетворилися на могутні міжгалузеві виробничо-господарські комплекси.

4. Проникнення у сферу туристського бізнесу “нетуристського” капіталу — транспортних, торгових фірм, банків, страхових товариств, газетних трестів як шляхом створення у формі дочірніх компаній власних турагентств, їх купівлі, так і шляхом здійснення туристських операцій власним апаратом.

5. Широкий розвиток *готельних комплексів*, що надають туристам послуги не тільки по їх розміщенню, але й широкий комплекс інших турпослуг. Упровадження ними *автоматизованих електронно-обчислювальних систем керування і резервування місць* і їх об'єднання в т. зв. “ланцюги”.

6. Поява нового виду розміщення — *тайм-шер*. Це не продаж нерухомості і не розміщення в готелі, а середнє між ними — власність, обмежена по користуванню в часі. Складається з двох частин: 1) продаж клубів чи апартаментів, розділених на тижні; 2) обмін цих тижнів через єдиний центр по обміну (клуб для відпочинку), де власники можуть обмінятися своїми тижнями. Курорти тайм-шер є в 75 країнах світу [6].

Бурхливий розвиток міжнародних туристичних зв'язків спричинив створення численних *міжнародних організацій*, що сприяють поліпшенню роботи цієї сфери світової торгівлі: спеціалізовані установи системи ООН; міжнародні неурядові спеціалізовані комерційні, національні і регіональні організації по туризму.

3. Розрахунок ціни туристичного продукту

Вартість путівки як кінцевого туристичного продукту може містити в собі наступні основні статті: вартість харчування; вартість проживання; вартість екскурсійної програми; вартість проїзду; трансферні платежі; вартість оформлення візи; вартість страхового

поліса; вартість додаткових послуг. Ціна ж туристичної путівки більше собівартості на розмір витрат і прибутку туристичної фірми і варіюється залежно від пори року (сезону), стану попиту та пропозиції на ринку. Для укомплектованих груп турфірма надає знижки [7]. Туристу можуть бути надані або визначені види послуг за його вибором, або повний *комплекс послуг* (шляхом продажу так званих інклюзив-турів (inclusive tour) чи пекідж-турів (packadge tour).

4. Географія туризму

Міжнародний туризм у світі вкрай не рівномірний, що пояснюється в першу чергу різними рівнями соціально-економічного розвитку й економічним потенціалом окремих країн і регіонів, а також розміром країни, чисельністю населення, екологічною ситуацією, наявністю визначних місць культурно-історичного характеру і т. п. Географія міжнародного туризму визначається пріоритетними для туристів факторами привабливості тих чи інших регіонів і країн.

Найбільший розвиток міжнародний туризм дістав у західноєвропейських країнах (понад 70% світового турринку), приблизно 20% припадає на Америку, менше 10% — на Азію, Африку й Австралію разом узяті. Всесвітня організація по туризму у своїй класифікації виділяє країни, що є переважно постачальниками туристів (США, Німеччина, Голландія, Нова Зеландія, Швеція, Канада, Англія) і країни що, здебільшого, приймають туристів (Австралія, Греція, Кіпр, Італія, Іспанія, Мексика, Туреччина, Франція, Швейцарія) [8]. В Україні туристичний бізнес розвивається з переважною орієнтацією на виїзд, тобто значна частина капіталу від нього спливає за кордон.

Підсумки: тенденції розвитку

Узагальнюючи діяльність розвинених країн у сфері туризму, можна виділити *основні тенденції розвитку туризму*, що спостерігаються із середини 90-х рр.:

1. У Європі — жорстка конкуренція за доходи від туризму.
2. Витрати на всі види подорожей і, у першу чергу, витрати на транспорт, збільшуються швидше, ніж інші статті сімейного бюджету. Подорожі стають більш частими, але менш тривалими.
3. Число поїздок збільшується за рахунок міжконтинентальних подорожей.
4. Використання повітряного транспорту розширюється швидше завдяки збільшенню числа зручних прямих рейсів.

5. Групи, включаючи сімейні, зменшуються і вибирають дедалі більш гнучку програму відпочинку.

6. В міру дедалі більш активного впровадження комп'ютерних систем бронювання зменшуються терміни бронювання.

7. Активніше інших подорожують дві вікові групи: люди літнього віку і молодь.

8. Стан навколишнього середовища стане одним із домінуючих факторів у залученні туристів, особливо в сільських і прибережних районах.

9. Зменшення турпотоків у країни з нестабільною воєнно-політичною обстановкою (напр., Ізраїль).

Міжнародний туризм як одна з форм міжнародних економічних відносин набув за сучасних умов величезних масштабів і став впливати на політичні, економічні і культурні зв'язки між державами. Він є однією з найбільших і динамічніших галузей економіки. За прогнозами експертів, він цілком може стати провідною експортною галуззю у світі. Очікується, що число міжнародних подорожей до 2010 року складе порядку 1 млрд. осіб. за рік. На галузь туризму припадає близько 6% світового ВВП, 7% світових інвестицій, кожне 16-е робоче місце, 11% світових споживчих витрат [9]. Таким чином, у наші дні не можна не помітити того величезного впливу, що здійснює індустрія туризму на світову економіку.

Література

1. Про туризм: Закон України від 15.09.95 // Відомості Верховної Ради України. — 1995. — № 31. — Ст. 241.
2. Див. "Travel&Tourism". — 1995. — № 14-15. — С. 16-17.
3. Див. Легорнев С. Ф. Туризм в экономике открытого типа // Вестник московского Университета. — 1994. — № 2. — С. 14-17.
4. Сироткин С. П. Экономическая теория. — СПб, 1997. — С. 345.
5. Легорнев С. Ф. Туризм в экономике открытого типа // Вестник моск. ун-та. — 1994. — № 2. — С. 20-25.
6. Див.: Добрецов А. Экспорт услуг и международный туризм // Экономика и жизнь. — 1995. — № 42. — С. 35-44.
7. Див.: Герасимова А. Особенности осуществления бухгалтерского учёта в международном туризме. // Экономика и жизнь. — 1996. — № 14. — С. 65-68.
8. Див.: Бабышев Л. Туризм как отрасль итальянской экономики. — МэиМО, 1995. — № 12. — С. 39-42; Добрецов А. Экспорт услуг и международный туризм // Экономика и жизнь. — 1995. — № 42. — С. 45-47.
9. Маркова В. Д. Маркетинг услуг. — М., 1996. — С. 3.

Секція 10

ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ГОСПОДАРЮВАННЯ І ПРАЦІ В УКРАЇНІ ТА ЗАХИСТ ЕКОЛОГІЧНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ

Дмитрієва Д. В.
(інститут європейського права ОНЮА, III курс,
науковий керівник — ст. викладач Т. М. Додіна)

СІМ'Ї ТРУДОВОГО ПРАВА

Трудове право як невід'ємна частина правової системи будь-якої держави для кожної з них є унікальним — це елемент того чи іншого суспільства, що відображує його соціально-економічні, політичні та культурні особливості. У наш час у світі нараховується близько двохсот національних правових систем. Національні правові системи виступають одиничним відносноно груп правових систем і правових сімей. *Правова сім'я* являє собою сукупність національних правових систем, засновану на спільності джерел, структури права та історичного шляху його формування [7, 5].

Відповідно до цих критеріїв вчені пропонують виділити 5 — 8 правових сімей. От, наприклад, класифікація В. Н. Синюкова: романо-німецька; сім'я загального права; звичаєво-традиційна; мусульманська; індуська; слов'янська [7]. Р. Давид також визнає самостійними правовими сім'ями далекосхідну (Китай і Японія) і соціалістичну [1]. К. Цвайгерт і Х. Керц розглядають такі сім'ї: романську; німецьку; англо-американську; північну/скандинавську; соціалістичних країн; далекосхідну; ісламського права та індуїстського права [9].

Така галузева класифікація правових систем найбільше значення має для практики національної правотворчості. Будь-яка, навіть незначна реформа законодавства повинна ґрунтуватися на знанні історичної, культурної, ідеологічної й іншої специфіки національної правової системи. В іншому випадку важко не тільки побачити

перспективи перетворень, але й скористатися досвідом — як власним, так і іноземним.

Класифікація правових систем трудового права має свої відмінності, які відображають критерії [3]: особливості джерел, їхня структура і співвідношення; інституційні особливості виробничої демократії, у тому числі правове положення профспілок; форми участі працівників у керуванні підприємствами і корпораціями; специфіка колективно-договірного регулювання праці; способи регулювання трудового договору й умов праці.

Відповідно вирізняються такі *сім'ї трудового права*:

1. Країн континентальної Європи. У його рамках підвиди:

а) німецький (ФРН, Австрія, Угорщина);

б) романський (Франція, Італія, Бельгія, Іспанія, Швейцарія, Португалія, Румунія);

в) скандинавський (Норвегія, Швеція, Фінляндія).

До цієї сім'ї трудового права належить за своїми головними ознаками і трудове право Ізраїлю.

2. Англосаксонську (США, В. Британія, Ірландія, Канада, Н. Зеландія).

Трудове право Австралії і Японії є таким своєрідним, що його не можна віднести до жодної з названих сімей. Що стосується трудового права України й інших країн колишнього Радянського Союзу, то воно може розглядатися в рамках вивчення слов'янської правової сім'ї [7].

Значну роль як джерела в трудовому праві країн *континентальної Європи* відіграють *закони* і колективні договори. Відповідно до прийнятої ієрархії нормативних актів, установчі положення трудового права повинні міститися в конституції. Окремі норми такого роду включають конституції ФРН, Данії, Норвегії. Разом з тим у конституціях, прийнятих після Другої світової війни на хвилі революційного підйому, окреслюється широке коло соціально-економічних прав, у тому числі в галузі праці (в Італії, Франції, Іспанії, Португалії) [4].

В останні десятиліття спостерігається зростання ролі *колективних договорів* у більшості європейських континентальних країн. У Франції, зокрема, значення колективних договорів наблизилося до трудового законодавства, а в Данії і Швейцарії роль колектив-

них договорів перевищує роль законодавства про працю. У деяких країнах (Італія, Франція, Німеччина) закони найчастіше відтворюють майже без змін положення колективних договорів; колективні ж договори використовуються як акти застосування законів. Таким чином, спостерігається становлення *договірного законодавства* [2]. Про тенденцію до зближення законодавства і колективних договорів свідчить також практика укладання тристоронніх угод за участю держави, підприємців і профспілок.

Особливістю форми трудового права в більшості країн сім'ї континентального права є відсутність кодексів законів про працю. Виняток складає Франція, де ще до Другої світової війни комісією експертів була здійснена систематизація трудового законодавства, що стосувалася тільки приватних підприємств, на підставі якої було створено і схвалено парламентом Кодекс праці [2]. Термін "кодекс" є в цьому випадку не зовсім точним: це скоріше інкорпорація і часткова консолідація законодавства.

Судова практика, як правило, не вважається джерелом трудового права, а судові рішення по конкретних справах не мають сили прецедентів. Однак у ФРН рішення Федерального трудового суду істотно доповнюють недостатньо точно і повно сформульовані норми трудового законодавства. Судова практика також використовується у Франції, Швеції, Нідерландах.

У Данії *трудоий договір* розглядається як джерело трудового права, оскільки тут трудове законодавство відіграє відносно невелику роль, а багато аспектів трудових відносин і умов праці встановлюються за згодою сторін договорів про працю, у тому числі в індивідуальних трудових контрактах.

Правове положення профспілок у країнах континентальної Європи вирізняється значною свободою дій в загальнонаціональному масштабі і на підприємствах, і це звичайно зафіксовано в законодавстві.

Велику частину положень трудового договору передбачено законом.

Європейське законодавство закріплює мінімальні норми умов праці, але не визначає детальної процедури створення колективних договорів. Вона в більшій мірі регламентується угодою сторін.

В *англосаксонській правовій сім'ї* особливо велика роль судів,

і *судовий прецедент* — найважливіше джерело трудового права (і права взагалі). Суди окреслюють сферу застосування, межі трудового права, пристосовують закони до мінливих обставин.

Велике значення має і *законодавство*, головним чином у таких сферах, як положення профспілок, регулювання страйків. Воно визначає процедуру взаємин сторін колективних договорів, порядок формування ними норм праці. Для деталізації цієї процедури створюються спеціальні адміністративні і судові органи. Конституція США зовсім не містить норм, що прямо стосуються праці. [6]. У Канаді діє федеральний Трудовий кодекс, що поширюється на підприємства федерального значення. Він являє собою консолідацію трудового законодавства. У Новій Зеландії в 1991 р. прийнято закон щодо договорів про працю, який здійснив часткову кодифікацію трудового законодавства. У США і В. Британії питання про кодифікацію трудового законодавства взагалі ніколи не ставилося [3].

Колективні договори — головний інструмент для встановлення робочого часу, відпусток, дисципліни праці. А в США і Канаді ці питання майже цілком регламентуються *трудоим договором*. Підприємницькі повноваження по розірванню трудового договору, як правило, ширше, ніж у трудовому праві європейських континентальних країн.

Законодавство не передбачає утворення на підприємствах органів представництва трудових колективів, яких-небудь інституційних форм участі працівників і профспілок у керуванні корпораціями. Така співучасть здійснюється головним чином через колективні договори і діяльність профспілок.

В даний час Велика Британія є єдиною країною в цій сім'ї, де помітну роль відіграють трудові *звичаї* як джерела права [2, с. 26].

Чинне *трудове право в Японії* склалося майже цілком після Другої світової війни, у відриві від довоєнного законодавства про працю. Американська влада активно сприяла створенню трудових норм, що відповідали б задачам зміцнення позицій капіталізму й у той же час досить гнучких, які враховували би нові умови, що виникли в результаті розгрому мілітаризму.

Джерелами трудового права є *конституція 1947 р., закони, підзаконні акти, колективні договори, правила внутрішнього трудового розпорядку, ратифіковані конвенції МОП.*

Трудове право Японії не можна віднести до англосаксонського виду насамперед завдяки розвиненому законодавству; колективні договори і загальне право мають менше значення. На відміну від останнього, рішення судів по конкретних справах не є в Японії прецедентами. Конституція Японії закріплює широке коле стандартів у галузі праці.

Колективні договори як джерела трудового права в Японії відіграють незначну роль. Вони укладаються в рамках окремих підприємств і відтворюють в основному положення законів, доповнюючи їх тлумаченням.

Джерелом трудового права є *правила внутрішнього трудового розпорядку*, що обов'язково приймаються на підприємствах з числом працівників більше 10. Питання робочого часу і часу відпочинку, порядку переведення на вищі посади, укладання і розірвання трудового договору, правила технічної безпеки складають зміст цих правил.

Думка профспілки, що представляє більшість працівників підприємства, для підприємця, як правило, не є обов'язковою.

Визначальна риса *австралійського трудового права* — вирішальна роль примусового арбітражу у встановленні мінімальних умов праці і розв'язанні трудових конфліктів. Цей механізм приводиться в дію в тих випадках, коли сторони не досягають угоди в ході колективних переговорів [3]. У ряді відносин трудове право Австралії є близьким до англосаксонського: дії загального права англійського походження, широкого використання колективно-договірного методу.

Узагальнення:

З другої половини ХХ століття виразно простежується тенденція зближення і навіть “переплетіння” окремих складових правових сімей [8], зокрема у сфері регулювання трудових відносин.

1. Сім'ї трудового права запозичають одна в одній методи правового регулювання: у тих із них, де традиційно переважали колективні договори, стало активно розвиватися трудове законодавство, що у деяких сферах потіснило колективні договори. А там, де раніше переважало трудове законодавство, значно активізувалося колективно-договірне регулювання праці.

2. Загальною тенденцією трудового законодавства є часткова

кодифікація, здебільшого у своєрідній формі консолідованих актів.

3. Скрізь зменшилася роль трудових звичаїв (виняток: В. Британія, Італія), і в той же час зросло значення ратифікованих конвенцій з питань праці. У деяких країнах вони мають пріоритет стосовно внутрішнього законодавства.

Прагнення до уніфікації трудового права виявляє особливості країн, що складають окремі правові сім'ї, особливо яскраво — у сфері правозастосування.

Література

1. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. — М.: Международные отношения, 1998. — С. 21, 27.
2. Киселев И. Я. Зарубежное трудовое право. — М.: НОРМА-ИНФРА-М, 2000. — С. 17, 27.
3. Киселев И. Я. Сравнительное и международное трудовое право. — М.: Дело, 1999. — С. 77-79.
4. Конституции государств Европейского Союза/ Под. ред. Л. А. Окунькова. — М.: НОРМА-ИНФРА-М, 1999. — С. 376-379, 683-684, 532-533.
5. Саидов А. Х. Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности). — М.: Юристъ, 2000. — С. 189.
6. Сивачев Н. В. Правовое регулирование трудовых отношений в США. — М.: Наука, 1972. — С. 14.
7. Синюков В. Н. Основные правовые семьи народов мира//Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. — М.: Юристъ, 2001. — С. 189-199.
8. Тихомиров Ю. А. Курс сравнительного правоведения. — М.: НОРМА, 1996. — С. 112.
9. Цвайгерт К., Керц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. — М.: Международные отношения, 2000. — С. 117.

Пуленко К. М.
(Інститут адвокатури
та муніципального управління ОНЮА, III курс,
науковий керівник — асистент І. О. Гуменюк)

НЕДЕРЖАВНЕ ПЕНСІЙНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЯК ВАЖЛИВА СКЛАДОВА ПЕНСІЙНОЇ РЕФОРМИ В УКРАЇНІ

Реформування пенсійної системи України, яка має базуватися на принципах соціального страхування та має на меті підвищення державних гарантій достатнього пенсійного забезпечення громадян, є одним із пріоритетних завдань соціальної політики держави. Серед нормативно-правової бази, на підставі якої здійснюється це реформування, насамперед потрібно виділити такі основоположні нормативно-правові акти, як Указ Президента України від 13 квітня 1998 р. “Про основні напрями реформування пенсійної системи в Україні” [8] та Указ Президента України від 24 травня 2000 року “Про Основні напрями соціальної політики на період до 2004 року” [10]. Але найважливішим етапом пенсійної реформи має стати прийняття Законів України “Про загальнообов’язкове державне пенсійне страхування” та “Про недержавне пенсійне забезпечення”, проекти яких вже розроблені та пройшли перше читання у Верховній Раді України.

Майбутня пенсійна система має складатися з трьох рівнів: **1) перший рівень** — солідарна система: працююче покоління перераховує внески до Пенсійного фонду, за рахунок яких фінансуються виплати нинішнім пенсіонерам. Ця система буде змінена, але залишиться основною складовою пенсійної системи; **2) другий рівень** — обов’язкова державна накопичувальна система. Це абсолютно новий підхід до “заробляння” пенсій: передбачається, що у подальшому частина пенсійних внесків особи буде накопичуватися на її персональному пенсійному рахунку. Кошти з цього рахунку будуть прибутково вкладати та примножувати; **3) третій рівень** — добровільне пенсійне страхування у недержавних пенсійних фондах. Це додатковий рівень пенсійної системи, який передбачає, що людина з великим заробітком зможе не тільки користуватися державними гарантіями (які їй нададуть перші два рівні), але й збільшити свою майбутню пенсію за рахунок самостійних вкладів коштів. Для цього передбачається ство-

риту систему недержавних пенсійних фондів, діяльність яких буде жорстко регулювати та контролювати держава.

Метою даної роботи є висвітлення найбільш важливих аспектів недержавного пенсійного забезпечення громадян недержавними пенсійними фондами (далі — НПФ), головним чином з позицій перспективного пенсійного законодавства, і в першу чергу на підставі проекту Закону України “Про недержавне пенсійне забезпечення” від 04.09.2000 р., який був поданий на розгляд Верховної Ради України Кабінетом Міністрів України і схвалений у першому читанні.

Система недержавного пенсійного забезпечення відповідно до ч. 1 ст. 2 законопроекту є складовою частиною системи накопичувального пенсійного забезпечення, яка ґрунтується на засадах добровільної участі громадян, роботодавців та їх об'єднань (крім випадків, передбачених законами) у формуванні пенсійних накопичень з метою отримання громадянами додаткових до загальнообов'язкового державного пенсійного страхування пенсійних виплат за рахунок відрахувань на недержавне пенсійне забезпечення та інвестиційного доходу, нарахованого на них.

Згідно з п. 13 ст. 1 законопроекту **недержавний пенсійний фонд** — юридична особа, створена відповідно до Закону “Про недержавне пенсійне забезпечення”, яка має статус неприбуткової організації, функціонує та провадить діяльність виключно з метою накопичення пенсійних внесків учасників пенсійного фонду (з подальшим управлінням і розміщенням), а також здійснює пенсійні виплати учасникам зазначеного фонду в порядку, визначеному зазначеним законом. За типами НПФ можуть утворюватися як *відкриті пенсійні фонди, корпоративні пенсійні фонди та професійні пенсійні фонди.*

Відкритий пенсійний фонд — це НПФ, засновниками якого є будь-які юридичні особи. Учасниками цього фонду можуть бути громадяни України, іноземці та особи без громадянства незалежно від місця та характеру їхньої роботи (п. 3 ст. 1 проекту). *Корпоративний пенсійний фонд* — НПФ, засновником якого є юридична особа — роботодавець або кілька юридичних осіб — роботодавців. Учасниками цього фонду є виключно громадяни, які перебувають у трудових відносинах з його засновниками (п. 12 ст. 1 проекту). *Професійний пенсійний фонд* — це НПФ, засновниками якого є об'єднання громадян або

юридичних осіб, які утворюються за професійною ознакою. Учасниками цього фонду є виключно громадяни, пов'язані за родом їхньої професійної діяльності (п. 25 ст. 1 проекту).

Враховуючи сумнозвісний досвід фінансових скандалів із різного роду довірчими товариствами (т. зв. трастами), коли на "законних" підставах було ошукано величезну кількість громадян України, зрозуміло, що без належного правового захисту учасників пенсійна система буде не здатна забезпечити економічні та соціальні вигоди. Тому проект Закону України "Про недержавне пенсійне забезпечення" містить ряд юридичних гарантій захисту прав вкладників НПФ: 1) розмежування функцій органів, які забезпечують нормальне функціонування НПФ: адміністратора, банківської установи-зберігача, компанії з управління активами НПФ, компанії з управління НПФ; 2) чітке визначення у законопроекті мети інвестиції пенсійних активів: вони повинні інвестуватися винятково з метою пенсійного забезпечення учасників пенсійної програми і не можуть бути джерелом прибутку для засновників фондів (ч. 1 ст. 7, п. ч. 1 ст. 48 проекту); 3) НПФ не може бути оголошений банкрутом; 4) назва "недержавний пенсійний фонд" не може використовуватися у назвах юридичних осіб, що створюються не за Законом "Про недержавне пенсійне забезпечення" (ч. 7 ст. 7 проекту); 5) встановлення державного нагляду та контролю у сфері недержавного пенсійного забезпечення, яким присвячено розділ 13 законопроекту.

Недержавне пенсійне забезпечення пенсійними фондами здійснюється на підставі пенсійного контракту, укладеного в установленому законом порядку між пенсійним фондом (в особі його адміністратора) та учасником або вкладником пенсійного фонду на користь учасника.

Хоча в Україні досі не прийнято спеціального законодавства, яке стосується діяльності НПФ, сьогодні вже можливо отримувати додаткову пенсію через систему недержавних пенсійних фондів, яких в Україні вже нараховується близько 21, створена навіть Асоціація недержавних пенсійних фондів. Зараз пенсійні фонди створюються та діють відповідно до законів України "Про господарські товариства" від 19 вересня 1991 р. [4] та "Про підприємства в Україні" від 27 березня 1991 р. [3] Вони створюються у формі АТ або ТОВ, але при цьому вказується, що фонд працює тільки за комісійні, які він

отримує за здійснення своєї діяльності. Ці комісійні йдуть на покриття витрат фонду, пов'язаних з веденням справи. Комісійні фонди не мають відношення до пенсійних внесків вкладників, а є частиною інвестиційного доходу, отриманого фондом (вони звичайно визначаються умовами пенсійного договору і складають 20-25%) [15]. Потрібно зазначити, що фінансова діяльність НПФ зараз законодавчо обмежена. Вони мають змогу працювати тільки з вкладниками-юридичними особами, які можуть здійснювати додаткове пенсійне забезпечення своїх працівників (учасників фонду), і не мають можливості приймати внески у фізичних осіб. Положення про це міститься у Постанові Верховної Ради України від 22.12.95 р. № 491/95-ВР "Про усунення зловживань у процесі залучення суб'єктами підприємницької діяльності коштів громадян" [7], де вказано, що до законодавчого врегулювання діяльності небанківських фінансових установ забороняється залучення коштів громадян суб'єктами підприємницької діяльності, для яких цей вид діяльності не передбачений спеціальним законодавством України.

Трирівнева пенсійна система дасть змогу розподілити між трьома її складовими ризики, пов'язані із змінами в демографічній ситуації (до чого більш чутлива солідарна система) та з коливаннями в економіці і на ринку капіталів (що більше відчувається в обов'язковій та добровільній накопичувальних системах). Такий розподіл ризиків дозволить зробити пенсійну систему більш фінансово збалансованою та стійкою, що застрахує працівників від зниження загального рівня доходів після виходу на пенсію і принципово важливою та вигідною для них [12].

Недержавні організаційно-правові форми пенсійного забезпечення можуть використовуватись для підвищення рівня пенсійного забезпечення понад той, який гарантує державна система обов'язкового пенсійного страхування. Таким чином, з одного боку, виникає економічний стимул людині більше заробляти, при цьому не приховуючи від держави свій істинний заробіток, а з іншого — зменшується навантаження на Пенсійний фонд держави. Крім цього, завдяки додатковому пенсійному забезпеченню остаточно ліквідується "зрівнялівка", а розмір пенсійного забезпечення людини наближається до розміру заробітної плати, яку вона отримувала впродовж своєї трудової діяльності.

Література

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.
2. Про пенсійне забезпечення: Закон України від 5 листопада 1991 р. // Відомості Верховної Ради України, 1992. — № 3. — Ст. ст. 10-11.
3. Про підприємства в Україні: Закон України від 27 березня 1991 р. // Відомості Верховної Ради. — 1991. — № 24. — Ст. 272.
4. Про господарські товариства: Закон України від 19 вересня 1991 р. // Відомості Верховної Ради. — 1991. — № 49. — Ст. 682.
5. Про страхування: Закон України в ред. від 4 жовтня 2001 р. // Відомості Верховної Ради. — 2001. — № 49. — Ст. 668.
6. Про недержавне пенсійне забезпечення: Проект Закону України від 04.09.2000 р.
7. Про усунення зловживань у процесі залучення суб'єктами підприємницької діяльності коштів громадян: Постанова Верховної Ради України від 22 грудня 1995 р. // Відомості Верховної Ради. — 1996. — № 2. — Ст. 5.
8. Про основні напрями реформування пенсійної системи в Україні: Указ Президента України від 13 квітня 1998 р. // Офіційний вісник України. — 1998. — № 15. — Ст. 569.
9. Про заходи щодо впровадження персоналізованого обліку відомостей у системі обов'язкового державного пенсійного страхування: Указ Президента України від 4 травня 1998 р. // Офіційний вісник України. — 1998. — № 17. — Ст. 506.
10. Про Основні напрями соціальної політики на період до 2004 року: Указ Президента України від 24 травня 2000 року // Урядовий кур'єр. — 2000. — 31 травня.
11. Про затвердження Положення про організацію персоналізованого обліку відомостей у системі загальнообов'язкового державного пенсійного страхування: Постанова Кабінету Міністрів України від 4 червня 1998 р. // Офіційний вісник України. — 1998. — №. 22 — Ст. 809.
12. Колбун В. Основні напрями реформування пенсійної системи України, передбачені проектами законів України “Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування” та “Про недержавне пенсійне забезпечення” // Соціальний захист. — 2001. — № 8. — С. 18-22.
13. Колбун В. Пенсійна система: нагальні проблеми, напрями реформування, соціально-економічне значення // Україна: аспекти праці. — 2001. — № 7. — С. 36-42.
14. Копейкін В. Шляхи створення добровільної системи недержавного пенсійного забезпечення: проблеми та перспективи // Україна: аспекти праці. — 2001. — № 3. — С. 19-22.
15. Корнюк О. Негосударственная пенсия: реальность и перспектива // Бизнес. — 2000. — № 32 (395). — 7 августа. — С. 9-12.
16. Надточій Б. Міжнародний досвід захисту прав вкладників у добровільній накопичувальній пенсійній системі // Соціальний захист. — № 4. — 2001. — С. 31-33.
17. Нечай А. Огляд типів пенсійного забезпечення за законопроектом “Про недержавне пенсійне забезпечення” // Україна: аспекти праці. — 2001. — № 5. — С. 37-40.
18. Скуратівський В. Пенсійна система України та шляхи її реформування // Вісник Української Академії державного управління при Президенті України. — 2001. — № 4. — С. 353-362.

Секція 11

КОМЕРЦІЙНЕ ТА ПІДПРИЄМНИЦЬКЕ ПРАВО

Локтєва Н. В.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, III курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, викладач С. Б. Мельник)*

СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКІ ПІДПРИЄМСТВА, ЯК УЧАСНИК ПІДПРИЄМНИЦЬКИХ ПРАВОВІДНОСИН

Економіка України знаходиться на перехідному етапі до ринкової і перебуває в стадії реформування. Але оскільки Україна є великою аграрною державою, то важко уявити собі розвиток економічної сфери без впливу на нього аграрного сектора економіки. Адже саме сільськогосподарські підприємства (далі — підприємства) є основними виробниками сільськогосподарської продукції. Спільною метою для підприємств є задоволення потреб населення в продуктах харчування, сировині та продовольстві рослинного і тваринного походження, та їх реалізація, і як наслідок, отримання прибутку від здійснення такого виробництва, реалізації продукції та інших видів діяльності оснований на засадах підприємництва. З поширенням в Україні підприємницької діяльності, мова буде йти про підприємства як учасники підприємницьких правовідносин.

Слід зазначити, що в силу специфіки їхньої діяльності, до основних засобів виробництва підприємства належить земля, тому не можна не відмітити вплив земельної реформи на зміну організаційно-правових форм підприємств, що потягло за собою складний і багатогранний процес перетворення. Тож розглянемо цей складний ланцюжок.

Учасниками підприємницької діяльності виступають майже всі підприємства в силу специфіки своєї діяльності, але суб'єктами підприємницької діяльності виступають юридичні чи фізичні особи, які здійснюють підприємницьку діяльність легітимно.

Можна прослідкувати зміну організаційно-правових форм суб'єктів підприємницької діяльності відповідно до земельної реформи в Україні, яка почалася в 1992 році. Було створено колективні сільськогосподарські підприємства (КСП) з колективною формою власності. Але ж з прийняттям Конституції України в 1996 році постало питання про узгодження форм власності на землю з тими, які закріплено в Конституції. Хоча реорганізація колгоспів у КСП була певним кроком уперед на шляху формування підприємницьких структур, у сільськогосподарському виробництві (у КСП) було закладено можливість розподіляти результати господарювання між його членами не тільки з урахуванням трудової участі кожного з них у діяльності господарства, але й належними кожному з них капіталами у вигляді майнових паїв і земельних часток, однак КСП не були сприйняті як підприємницькі структури їхніми партнерами по агробізнесу. Крім того негативно впливали й такі фактори, як спад в економіці, високі темпи інфляції національної валюти, різке погіршення цінового паритету на шкоду селу. Це спонукало до пошуку форм господарювання більш пристосованих до ринку [1]. Започаткувався такий процес пошуку після Указу Президента “Про невідкладні заходи щодо прискорення земельної реформи у сфері сільськогосподарського виробництва” від 10.11.1994 р. [2]. Це потягло за собою реорганізацію КСП у підприємницькі структури, більш пристосовані до ринкових умов господарювання.

Важливою віхою для процесу реструктуризації аграрного сектора став Указ Президента України “Про невідкладні заходи щодо прискорення реформування аграрного сектора економіки” від 3.12.1999 р. [3]. Це, по-перше, зобов'язало державні органи на місцях надати КСП організаційну і консультативну допомогу у здійсненні реорганізації, а по-друге, указ передбачив ряд положень, спрямованих на спрощення відповідного процесу підприємництвами, зокрема — у справі формування земельних ділянок структурними, створеними на базі КСП. Процес реорганізації КСП здійснювався в досить стислі строки (грудень 1999 — квітень 2000) і в умовах недостатньої обізнаності селян щодо можливих способів розпорядження наданими їм правами на земельні частки та майнові паї, а також, щодо особливостей різних видів підприємницьких структур, які можна створювати в ході цієї реорганізації.

Першою з особливостей було формування на базі КСП підприємницьких структур типу господарських товариств, сільськогосподарських виробничих кооперативів і приватних (приватно-орендних) підприємств, селянсько-фермерських господарств (далі — СФГ) та інших суб'єктів господарювання, заснованих на приватній власності. Частина селян вилучила свої земельні частки для розширення ділянок своїх особистих підсобних господарств без створення юридичних осіб. А основна маса членів реорганізованих КСП стали орендодавцями. Друга особливість у період реорганізації КСП полягала в тому, що було якомога більше збережено цілісних майнових комплексів і земельних масивів [4]. За даними Держкомстату України станом на 1 жовтня 2001 р. на базі 11,4 тис. реорганізованих КСП було створено 14,7 нових структур, в т. ч. 42 % ТОВ; 4% АТ; 23 % с/г виробничих кооперативів; 20 % приватно-орендних підприємств, 8 % СФГ; 3 % інших суб'єктів господарювання.

Таким чином в результаті виконання Указу Президента України в нашій державі виникла нова соціально-економічна і організаційна структура сільськогосподарського виробництва, в якій суб'єкти господарювання були створені на засадах приватної власності на землю та інші засоби виробництва.

Проте слід вважати, що завершено лише початковий етап формування в аграрній сфері організаційних структур ринкового типу. Але ці структури можуть удосконалюватися, як наслідок, зростатиме кількість одних організаційно-правових форм господарювання, зменшуватиметься — інших.

Розглянемо окремі організаційно-правові форми суб'єктів підприємницьких правових відносин. Найбільшого поширення набули господарські товариства (а саме ТОВ, АТ). Порядок їх утворення є чітким, і на практиці не викликав особливих ускладнень. Формувалися статутні фонди відповідних розмірів, оформлялися відповідні установчі документи (статут, і установчий договір) засновниками. Інші колишні члени КСП, які не стали засновниками нового підприємства отримали свої майнові і земельні паї. Майнові виділялися, як правило, цілісним майновим комплексом і передавалися підприємству в оренду. Але об'єктом оренди можуть бути тільки основні засоби. Основні засоби, взяті в оренду цілісним майновим комплексом у колективу співвласників майна колиш-

нього КСП, у новоствореному підприємстві беруться на облік на підставі договору оренди та за актом приймання-передавання основних засобів, до якого додаються інвентарні картки обліку основних засобів [5]. Розвиток підприємницької діяльності на основі оренди майна — досить складне явище, яке зумовлює зміну відносин власності на вироблену продукцію і майно, що стосується інтересів різних груп працівників. Майно, передане в оренду, залишається власністю орендодавця. Орендар володіє і користується орендованим майном, вся вироблена продукція є його власністю, якою він може вільно розпоряджатися, якщо інше не передбачене договором. Це може мати місце, якщо частина продукції переходить у власність орендодавця як орендна плата. Саме такий варіант є розповсюдженим у підприємствах.

А з орендою землі ще складніше, адже тут власник земельної ділянки (орендодавець) повинен був отримати земельну ділянку в натурі, щоб передавати її в оренду на основі свого земельного паю, що теж впливало на функціонування сільськогосподарського підприємства.

Для підприємств цікавим є те, що було прийнято новий ЗК від 25.10.01, яким передбачено можливість внесення в статутний фонд господарських товариств права на земельний пай. Але це право обмежене до 01.01.2005 року.

В процесі реорганізації КСП були створені селянські СФГ. Але СФГ створили не всі, хто мав таке бажання, через відсутність у потенційних претендентів на створення СФГ власних капіталів для придбання необхідних засобів виробництва і через відсутність у держави можливостей надати СФГ (і зокрема новоствореним) відповідну допомогу. Але кількість СФГ постійно зростає. Адже СФГ є рівноправною формою ведення господарства поряд з іншими підприємствами і є формою підприємства громадян України, які виявили бажання виробляти товарну сільськогосподарську продукцію [6]. Важливе значення має те, що новий Земельний кодекс змінює назву СФГ на просто фермерське господарство. А селянським визначається особисте підсобне господарство. Це вимагає узгодження між Земельним кодексом і Законом “Про селянське (фермерське) господарство” від 22.06.1993 р. [7].

Зараз з виданням Указу Президента “Про додаткові заходи щодо

вирішення соціальних проблем на селі та дальшого розвитку аграрного сектора економіки” від 21.02.2002 р. [8] всі сільськогосподарські підприємства отримали можливість функціонувати як аграрні товаровиробники. Слід зазначити, що така можливість стосується і приватного підсобного господарства, які громадяни мали можливість розширити за рахунок своїх земельних паїв [9]. Це передбачає можливість реалізувати надлишки продукції заготівельним організаціям, переробляючим підприємствам, окремим підприємцям. Це також сприятиме збільшенню грошових доходів селян. Такий перехід передбачався і в Указі Президента “Про Основні засади розвитку соціальної сфери села” від 20.12.2000 р. [10], де підкреслюється, що необхідно сприяти перетворенню особистих підсобних господарств на господарства ринкового типу. При цьому збільшення грошових доходів селян повинне забезпечуватися шляхом покращання умов для реалізації продукції особистих підсобних господарств.

Зараз у Верховній Раді знаходиться проект Закону “Про особисте підсобне господарство селян”. В ньому акцентується увага на заходах, спрямованих на зміцнення приватного сектора, підвищення рівня його товарності, утворення необхідної інфраструктури, надання державної підтримки у сфері інноваційної діяльності (селекція, насінництво, запровадження сучасних технологій). Важливим є такий момент, як те, що особисте підсобне господарство (селянське) не передбачає створення юридичної особи. І слід зазначити, що для його успішного функціонування бути лише учасником підприємницьких правовідносин замало, необхідно бути суб’єктом.

Але цей процес знаходиться ще тільки на початковій стадії. Саме селянам ще досить важко розібратися у складних підприємницьких відносинах. Тому зараз повинне мати місце державне регулювання на основі пізнання законів ринку. В першу чергу необхідна досконала нормативно-правова база. Відмова від адміністративних методів управління не повинна тягти за собою відсторонення держави від АПК. У вітчизняних стратегічних напрямках аграрних перетворень, підготовки та виконання державних і регіональних програм та розроблення нормативно-правових актів з питань соціально-економічного розвитку АПК мають бути закріплені положення про правові регулювання державної підтримки сільського

господарства як основної ланки АПК, про роль і місце органів усіх гілок влади у створенні належної правової основи і механізму реалізації соціально-економічних перетворень в АПК, а також, що є дуже важливим, правового захисту національного аграрного товаровиробника.

Обов'язковим етапом є створення і функціонування аграрних бірж, агроторгових домів, оптових сільськогосподарських ринків, постійно діючих аукціонів живої худоби, заготівельних пунктів, без яких господарська діяльність підприємств значно ускладнюється. Згідно з Указом Президента від 20.12.2000 р. запроваджується механізм рефінансування комерційних банків для кредитування сільськогосподарських товаровиробників, що здійснюється на умовах, за яких розмір кредитної ставки не перевищує подвійної облікової ставки НБУ на день укладення кредитної угоди незалежно від строку дії такої угоди.

Таким чином, економіка України не може функціонувати без розвинутого агропромислового комплексу. А останній повинен формуватися завдяки діяльності сільськогосподарських підприємств різних організаційно-правових форм, які здійснюють підприємницьку діяльність, і таким чином, беруть участь у підприємницьких правовідносинах. Саме від цього буде залежати добробут як сільського населення, так і всього населення України в цілому. Тому сільськогосподарським підприємствам важливо налагодити підприємницьку діяльність, що дало б змогу не просто функціонувати аграрному сектору, а й спричинило динамічний розвиток економіки держави в цілому.

Література

1. Реформування та розвиток підприємств агропромислового виробництва /За ред. П. Т. Саблука. — К.:ІАЕ, 1999. — С. 253
2. Про невідкладні заходи щодо прискорення земельної реформи у сфері сільськогосподарського виробництва: Указ Президента України від 10.11.1994 р.
3. Про невідкладні заходи щодо прискорення реформування аграрного сектора економіки: Указ Президента України від 03.12.1999 р.
4. Вінник О. Деякі питання вдосконалення організаційно-правових форм господарювання в Україні // Право України. — 2000. — №9. — С. 29.
5. Воловик О. Вдосконалення правового регулювання правонаступництва внаслідок реорганізації юридичних осіб // Право України. — 2000. — № 8. — С. 35.
6. Могильний О. Реструктуризація КСП — шлях до багатоукладної ринкової економіки // Економіка України. — 2001. — №4. — С. 27.

7. Про внесення змін і доповнень до Закону України "Про селянське-фермерське господарство: Закон України від 22.06.1993 р. // Відомості Верховної ради України — 1993. — № 32.
8. Про додаткові заходи щодо вирішення соціальних проблем на селі та дальшого розвитку аграрного сектора економіки: Указ Президента України від 21.02.2002 р. // Урядовий кур'єр. — 2002. — № 48.
9. Оніщенко О. Питання розвитку АПК // Економіка України. — 2001. — № 7. — С. 32.
10. Про основні засади розвитку соціальної сфери села: Указ Президента України від 20.12.2000 р. // Урядовий кур'єр. — 2001. — № 13.

Чернецька А. А.

*(факультет цивільного права
і підприємництва ОНЮА, IV курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук С. Б. Мельник)*

ЗАСОБИ МІНІМІЗАЦІЇ КРЕДИТНИХ РИЗИКІВ

Сучасна система кредитування базується на можливості реалізації багатьох засобів мінімізації кредитних ризиків. Відповідно до Положення НБУ "Про кредитування" від 28.09.95 [1] видами забезпечення кредитів є неустойка (штрафи, пеня), застава, поручительство, гарантія. Кредитний ризик може забезпечуватися страхуванням. При чому участь страхової компанії може виявлятися в різних формах: при страхуванні застави, при страхуванні ризику непогашення кредиту та при страхуванні відповідальності позичальника за непогашення кредиту.

Першим і найбільш поширеним засобом мінімізації кредитного ризику є страхування застави. Як правило, при наданні кредиту позичальник забезпечує повернення кредиту переданим у заставу належним йому нерухомим чи рухомим майном. Однак, передане у заставу майно, піддається небезпеці знищення або пошкодження, що загрожує платоспроможності позичальника і може призвести до втрати ним можливості повернення боргу. Закон України "Про заставу" від 02.10.1992 р. [2] покладає на заставодавця обов'язок страхування нерухомих об'єктів та предметів іпотеки, переданих ним у заставу. Таке страхування має здійснюватися за рахунок коштів заставодавця (страхувальника) у повній вартості заставленого майна, але на користь заставодержателя. У разі порушення

заставаодавцем обов'язків щодо страхування предмета іпотеки заставаодержатель має право вимагати дострокового повернення основного боргу або застрахувати предмет іпотеки за свій рахунок із наступним стягненням з нього витрат зі страхування. У разі настання страхового випадку (втрати предметом іпотеки своєї вартості через пошкодження або знищення) виплата страхового відшкодування кредиторів є забезпечення його перед неплатоспроможністю позичальника. Водночас виплата страхового відшкодування безпосередньо страхувальникові створює небезпеку його нецільового використання заставаодавцем [3].

Вирішення ситуації, пов'язаної з настанням страхового випадку, багато в чому залежить від домовленості між банком, клієнтом та страховою компанією. Банк може доручити страховій компанії виплатити страхове відшкодування позичальнику, але за умови, якщо позичальник переукладе з ним договір про нову заставу або відновить предмет застави за власні кошти. Може існувати домовленість про те, що сплата страхового відшкодування буде відкладена до закінчення строку виконання зобов'язань позичальника перед банком. Якщо позичальник не виконує своїх зобов'язань, страхова компанія виплачує банку страхове відшкодування; у разі повернення кредиту банку, останній доручає страховій компанії сплатити страхове відшкодування позичальнику. Такі умови, як правило, застосовуються при укладанні договору про короткочасне кредитування. При довгочасному кредиті частіше може бути домовленість про те, що страхова компанія сплатить банку страхове відшкодування у розмірі завданого збитку, яке зараховується в рахунок погашення кредиту, а позичальник повертає банку залишок заборгованості з відсотками; якщо ж розмір страхового відшкодування прирівнюється до суми непогашеної заборгованості, воно може покрити увесь залишок цієї заборгованості. Причому, за домовленістю сторін (банка і позичальника), якщо страховий випадок стався одразу після сплати позичальником чергових платежів по кредиту, позичальник покриває з суми страхового відшкодування лише суму непогашеної заборгованості без урахування відсотків по кредиту; в разі ж настання страхового випадку в середині або у кінці наступного періоду, банк має право вимагати також відсотки по кредиту.

Другим засобом мінімізації ризиків є страхування банком ри-

зику неповернення йому кредиту позичальником. Об'єктом страхування по цьому виду страхування (делькредере) є відповідальність всіх або окремих позичальників перед банком за своєчасне і повне погашення кредитів та процентів по користуванню кредитами у строк, встановлений в договорі страхування. Страхувальник стає перед вибором: застрахувати суму наданого кредиту з процентами чи тільки суму основного боргу; страхувати відповідальність всіх позичальників чи кожного позичальника окремо. Щоправда, істотним недоліком другого варіанту є можливість селекції ризиків, тобто передання на страхування лише "поганих" ризиків. Тому при страхуванні всіх кредитів встановлюється більш пільгова тарифна ставка. За договором страхування страховик виплачує страхувателю відшкодування у розмірі від 50 до 90% суми неповерненого кредиту (і відсотків по ньому). При страхуванні ризику непогашення кредитів по всіх позичальниках страхова сума збільшується на суму кредитів, наданих після укладення договору страхування, якщо страхувальник сплатить за цими кредитами страхові платежі. Тарифна ставка залежить від: строку користування кредитом; суми кредиту та процентної ставки; рівня ризику; виду ризику.

Якщо при укладенні договору страхування буде встановлено, що кредит видається без достатніх гарантій, то страховик може встановити більш високу тарифну ставку чи навіть відмовити банку в укладенні договору страхування. Страховик може взяти на себе ризик непогашення кредиту та одночасно укласти договір із позичальником про заставу. У разі непогашення кредиту банку, страховик сплачує банку страхове відшкодування, і одночасно, на нього переходить право розпоряджатися заставою — реалізації його з аукціону, якщо інше не передбачено договором. У разі, якщо страховик не укладав договору з позичальником про заставу, після сплати банку страхового відшкодування, банк уступає страховику право вимагати відшкодування боржником збитків у межах сплаченого банку страхового відшкодування. Банк, який уступив право вимагати страховику, зобов'язаний передати йому документи, необхідні для реалізації цього права. При чому страховик може при укладанні договору з банком передбачити спеціальні умови: якщо позичальник за регресним позовом страховика не поверне частину

боргу у встановлений період, то банк зобов'язаний повернути страховику залишок заборгованості.

Третім засобом мінімізації ризиків є страхування відповідальності позичальників за непогашенням кредитів, який укладається між страховою компанією та підприємствами і організаціями або фізичними особами. Об'єктом страхування є відповідальність позичальника перед банком, що надав кредит, за своєчасне і повне погашення кредитів і процентів по ньому. Правила страхування по цьому договору загалом аналогічні правилам страхування банком ризику неповернення кредиту. Відповідальність страхової компанії настає, якщо страхувальник не повернув банку-кредитору обумовлену кредитним договором суму у встановлений строк після настання строку платежу без факту пролонгації при відсутності фінансових коштів на рахунку позичальника. Страхуванню підлягає не вся відповідальність позичальника, а певна частина (50 — 90%). Решта залишається на відповідальності самого страхувальника [4].

У всякому разі при укладанні договорів страхування ризику непогашення кредитів з банками і договорів страхування відповідальності позичальників за непогашення кредитів з підприємствами страхові компанії повинні перевіряти фінансовий стан і репутацію позичальника з точки зору його платоспроможності: встановити наявність власних основних і оборотних коштів, зіставити платіжні кошти з першочерговими зобов'язаннями по платежах. Для цього використовуються різні методики по аналізу фінансово-господарської діяльності підприємства.

У зв'язку з тим, що страхування відповідальності ризику непогашення кредиту є майновим страхуванням, то відповідно до ст. 372 ЦК України [5] і ст. 26 Закону України "Про страхування" від 07.03.1996 р. [6] на страховика переходить право вимагання у межах сплаченої суми до особи, відповідальної за заподіяний збиток. Таким чином, страховик набуває право на заміщення страхувальника і вигодонабувача у його претензії до 3-ї особи, тобто має право суброгації. Особливістю цього регресного права є звільнення страховика від сплати страхового відшкодування, якщо страхувальник чи вигодонабувач відмовляється від права вимагання до винної особи або здійснення цього права виявиться неможливим з їхньої вини. За таких обставин після сплати страхового відшкодування страху-

вальнику чи вигодонабувачу страховик набуває право на повернення сплачених сум [7].

Банки, крім тих, які пов'язані з "кептивними" страховими компаніями, які у страховому правовідношенні "кредитопозичальник — страховик" виступають як бенефіціар, вважають за краще не користуватися послугами страхових компаній, оскільки при настанні страхового випадку за ст. 25 Закону України "Про страхування" страховик може не відшкодувати збиток. Наприклад, за п. 1 ст. 25 Закону підставою для відмови страховика здійснити страхову виплату є навмисні дії страхувальника або особи, на користь якої укладен договір страхування, спрямовані на настання страхового випадку, якщо це буде доказано у встановленому законом порядку [8].

Література

1. Положення про кредитування. Затверджено Постановою Національного банку України від 28.09.95 р. / Бізнес. — 1995. — № 40.
2. Про заставу: Закон України від 02.10.92 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 47. — Ст. 642.
3. Страхування: підручник/ Ред. С. С. Оседець. — К.: КНЕУ, 1998. — С. 256.
4. Аленичев В. В., Аленичева Т. Д. Страхование валютных рисков, банковских и экспортных коммерческих кредитов. — М.: Ист-сервис, 1994. — С. 10-16.
5. Цивільний кодекс України.
6. Про внесення змін до Закону України "Про страхування": Закон України від 04.10.2001 р. // Урядовий кур'єр. — 2001. — № 205.
7. Мартянова Т., Рендзехадзе Е. Страхование ответственности риска непогашенный кредита // Закон. — 1994. — № 4. — С. 28-29.
8. Ляшенко А., Середж А. Страхование как способ минимизации кредитных рисков // Право Украины. — 1997. — № 9. — С. 5.

Ченкова В. Г.

*(Інститут європейського права ОНЮА, IV курс,
науковий керівник — канд. юрид наук, доцент О. К. Вишняков)*

АДАПТАЦІЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ДО ЗАКОНОДАВСТВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Адаптація законодавства України до законодавства ЄС — це процес зближення та постійного доведення законодавства України відповідно до вимог законодавства ЄС. Процес адаптації законодав-

ства передбачає проведення правових, організаційних та наукових заходів. Ці заходи спрямовані на зближення законодавства України з сучасною європейською системою права шляхом проектування нового та внесення змін в чинне законодавство України з урахуванням загальних європейських стандартів.

Україна в цій сфері користується положеннями ст. 51 Угоди про партнерство і співробітництво від 14 червня 1994 року. Відповідно до цієї Угоди наша держава взяла на себе обов'язок вжити заходів для забезпечення того, щоб національне законодавство поступово стало сполученим з законодавством ЄС, що є важливою умовою для закріплення економічних зв'язків між сторонами.

Концепція адаптації законодавства України до законодавства ЄС виділяє пріоритетні сфери, в яких повинні бути сконцентровані в першу чергу основні зусилля центральних органів виконавчої влади. Цей перелік пріоритетних сфер був доповнений, і на цей момент до них належить будь-який проект нормативно-правового акту України, який регулює відносини, пов'язані з підприємницькою діяльністю, банкрутством, захистом прав інтелектуальної власності, охороною навколишнього середовища, захистом конкуренції та деякі інші.

При цьому у процесі проведення нормотворчої діяльності будуть враховуватися загальні положення актів законодавства ЄС настільки, наскільки це доцільно для України, зважаючи на економічні, політичні та соціальні наслідки прийняття відповідних правових норм.

Адаптація — це процес перевтілювання, пристосування до правового поля ЄС. Мова йде не про право, а про законодавство — пасивний фактор, коли активним діячем виступає державна влада.

Робота органів виконавчої влади з адаптації законодавства здійснюється на основі єдиної системи планування, координації та контролю і має такі стадії:

- планування роботи з адаптації законодавства;
- розробка проектів нормативно-правових актів України відповідно до вимог Угоди та з урахуванням основних положень законодавства ЄС;
- проведення правової експертизи, в тому числі на предмет їх відповідності основним положенням законодавства ЄС.

Інформаційне забезпечення процесу адаптації законодавства включає в себе постійне інформування органів державної влади про чинне законодавство ЄС, забезпечення доступу до європейських правових, бібліографічних та інших баз даних, а також організацію роботи по перекладу актів законодавства ЄС. Для досягнення мети центральні органи виконавчої влади, застосовуючи всі можливі джерела інформації про законодавство ЄС, вже у 1998 році почали створення та постійне оновлення галузевих баз даних та архівів законодавства ЄС. Питання перекладу актів законодавства ЄС є одним з найважливіших для проведення успішної адаптації законодавства. Ця проблема стає складною тому, що в багатьох випадках державні службовці, які відповідають за адаптацію законодавства, не володіють мовами держав — членів ЄС або володіють ними на недостатньому рівні. Таким чином, вони здатні працювати тільки з актами законодавства ЄС в перекладі українською мовою. Метою проведення наукових досліджень щодо порівняльно-правового аналізу права ЄС і України є створення інформаційно-аналітичних оглядів законодавства ЄС і України у відповідних галузях права.

Кадрове забезпечення процесу адаптації законодавства потребує перегляду учбових програм з юридичних питань з метою їх адаптації до програм держав — членів ЄС, підвищення кваліфікації з питань законодавства ЄС службовців органів виконавчої влади, введення спеціалізації з питань законодавства ЄС у рамках навчальних програм вищих учбових закладів України. Важливим напрямком удосконалення кадрового забезпечення також є розробка для спеціалістів, які забезпечують процес адаптації законодавства, програм вивчення іноземних мов і знайомство з юридичною термінологією, яка використовується в актах законодавства ЄС.

Важливим елементом організаційного забезпечення процесу адаптації законодавства є технічна допомога. Ця допомога може включати в себе обмін експертами, своєчасне надання інформації, організацію семінарів, професійну підготовку, а також допомогу в здійсненні перекладу законодавства ЄС у відповідних секторах. Технічна допомога подається Європейським Союзом у рамках Програми ТАСІС.

Концепція адаптації законодавства передбачає, що виділення коштів з метою адаптації законодавства на кожному етапі повинне

виконуватися за рахунок бюджетних та позабюджетних коштів, зокрема коштів міжнародної технічної допомоги, із залученням інших не заборонених законодавством джерел. Для цього необхідним є виділення відповідних коштів у рамках фінансування відповідно реалізації Стратегії інтеграції та Програми інтеграції до ЄС. Такі кошти виділено, зокрема з бюджету на 2002 рік згідно з відповідними заходами Уряду.

Одним з етапів систематизації чинного законодавства України є його аналіз, за допомогою якого стає можливим виявлення прогалин, неузгоджень та суперечок на даному етапі українського законодавства. Адаптація законодавства України до законодавства ЄС, є першим з основних напрямків інтеграційного процесу. Після введення в дію з 1 травня 1999 р. Амстердамської угоди держав-членів ЄС, в її рамках визначено основні статутні вимоги до країн-претендентів на членство в ЄС: додержуватися принципів свободи, демократії, поваги прав людини і основних свобод, верховенства права.

Ідея видання Україною "Білої Книги" є корисною для розвитку національного законодавства, тому що при її підготовці буде проаналізовано весь масив чинного законодавства. Це допоможе визначитися з процесом інтеграції в законодавстві ЄС, його вимогами, пріоритетами, неузгодженнями та прогалинами, що є у нашому законодавстві. "Біла Книга" України могла б визначити загальний стан процесу: наскільки законодавство України адаптоване до вимог євро-ринку, які є прогалини та суперечки стосовно законодавства ЄС і як їх усунути, якими повинні бути пріоритети. Вона служила б орієнтиром для завершення адаптації як початкового етапу правової інтеграції до придбання Україною статусу асоційованого члена ЄС.

Оскільки рішення Суду ЄС є невід'ємною частиною законодавства ЄС і навіть часом фактично набувають вищої юридичної сили, адаптація неможлива без підняття ролі вітчизняної судової практики та її остаточного визнання джерелом права. Звідси, судова реформа в Україні є одним із пріоритетних факторів у процесі адаптації до законодавства ЄС, а українська "Біла Книга" повинна відтворювати стан практики судів з тих проблем які входять до напрямку адаптації.

У загальної стратегії Європейського Союзу Європейська Рада визначила такі основні цілі:

1. Підтримка процесу демократичних та економічних перетворень в Україні.

2. Забезпечення стабільності та безпеки і розв'язання загальних проблем на європейському континенті.

3. Сприяння зміцнення співробітництва між ЄС та Україною у контексті розширення ЄС.

З усього сказаного можна зробити висновок, що метою процесу адаптації законодавства є забезпечення відповідності законодавства України обов'язкам, які випливають з Угоди про партнерство та співробітництво між Україною та ЄС, інших міжнародних договорів, які стосуються співробітництва України з ЄС. Це є важливою умовою для зміцнення економічних зв'язків між сторонами угоди. Це повинно стати основою економічного зростання України.

По-друге, адаптація законодавства є важливою основою та рушійною силою правової реформи в Україні. Розвиток національного законодавства за напрямком його зближення до законодавства ЄС повинен забезпечити високий рівень підготовки в Україні проектів актів законодавства. Це, у свою чергу, допоможе створити ринкове соціально орієнтоване законодавство, яке забезпечить розвиток політичної, соціальної, культурної активності громадян України. Це законодавство, у свою чергу, допоможе забезпечити економічний розвиток держави та буде сприяти поступовому зростанню добробуту громадян, поступового доведення його до рівня, який сформувався в державах — членах ЄС.

По-третє, адаптація законодавства повинна створити правову базу для майбутнього членства України в ЄС та є основним напрямком поступової інтеграції України в Європейський Союз. Повна відповідність національного законодавства законодавству ЄС є обов'язковою умовою вступу до ЄС будь-якої країни-кандидата.

Таким чином, адаптація законодавства є найважливішим завданням. Його виконання можливе лише на основі тісного співробітництва та взаємодії законодавчої і виконавчої влади у процесі підготовки та прийняття нормативно-правових актів України. Це питання є початковим у світлі нового етапу розширення Європейського Союзу, закріпленого у новій угоді країн ЄС — Ніццькому договорі від 26 лютого 2001 р.

Література

1. Угода про партнерство та співробітництво між Україною та Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами (Угоду ратифіковано Законом України від 10 листопада 1994 р.) // Відомості Верховної Ради України, 1994, № 46. — ст. 415).
2. Концепція адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, схвалена постановою Кабінету Міністрів України від 16 серпня 1999 р. № 14% // Офіційний вісник України. — 1999. — № 33.
3. Методически-правовое пособие по вопросам адаптации законодательства Украины к законодательству Европейского Союза. — К.: Министерство юстиции Украины, 2000.
4. Адаптация к правовым условиям Европейского Союза // Бизнес / Бухгалтерия, Право, Налоги, Консультации. № 12/22 марта 1999.
5. Стратегія інтеграції України до Європейського Союзу, затверджена Указом Президента України від 11 червня 1998 р. № 615/98 // Офіційний вісник України. — 1998. — № 24.
6. Про Програму інтеграції України до Європейського Союзу: Указ Президента України від 14 вересня 2000 р. №1072/2000 // Офіційний вісник України. — 2000. — № 39.
7. Про заходи щодо реалізації пріоритетних положень Програми інтеграції України до Європейського Союзу в 2002 році: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 28 січня 2002 р. № 34.
8. Вишняков О. К. Про концепцію “Білої книги” з правової адаптації: Україна — Європейський Союз / Систематизація законодавства України: проблеми теорії і практики. — Київ: Інститут законодавства Верховної Ради України, 1999. — ст. 285-286.
9. Вишняков А. К. “Общая стратегия” Европейского Союза в отношении Украины (правовой аспект) // Актуальні проблеми держави та права: Збірник наукових праць. Вип. 7 — Одеса: Астропрінт, 2000. — с. 59-65.
10. Проблемы вхождения Украины в европейское правовое пространство / Под ред. С. В. Кивалова, М. Е. Черкеса. — Одесса: Юридична література, 1999.
11. Treaty of Nice / Official Journal of the European Communities, 2001 /с 80/01.

Мусієнко Д. В.

*(факультет цивільного права і підприємництва ОНЮА, IV курс,
науковий керівник — викладач С. Б. Мельник)*

ЗЛОВЖИВАННЯ МОНОПОЛЬНИМ СТАНОВИЩЕМ НА РИНКУ

Аналізуючи антимонопольне законодавство, одразу ж помітно, що воно є недосконалим і багато питань ще не врегульовано. Багато положень закону мають неоднозначний характер, що дуже зава-

жає тлумаченню і практичному вживанню норм антимонопольного законодавства. Це говорить про те, що ще недосконало сформувалась система державного регулювання монополізму. Деякі вчені вважають, що українське антимонопольне законодавство відповідає міжнародним стандартам. Але створювалось воно, на жаль, не в рамках єдиної програми соціально-економічних перетворень.

27 лютого 2002 року вступив в дію Закон “Про захист економічної конкуренції”. На відзнаку від раніше діючого закону він дає законодавче визначення “зловживання монополієм становитим на ринку”, деталізує види зловживань, підняв розміри штрафів за зловживання монополієм становитим на ринку. Представники Антимонопольного комітету впевнені, що цей закон виключить можливість створення монополій на ринку.

Сляднева Г. О.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, V курс,
науковий керівник — д-р юрид. наук,
професор Н. О. Саніахметова)*

МІЖНАРОДНИЙ ФАКТОРИНГ

Зростаючий останнім часом інтерес до факторингової угоди пов'язаний з тим, що факторингове обслуговування найбільш повно відповідає потребам суб'єктів підприємницької діяльності, які в умовах кризи платежів відчують дефіцит коштів. Завдяки застосуванню факторингу можливо перетворити продаж з відстрочкою платежу на продаж з негайною оплатою, і в результаті прискорити рух вільного капіталу. Факторинг дозволяє прискорювати оборотність коштів у розрахунках, що сприяє економії, підвищенню ефективності виробництва, а також усуває небезпеку неплатежу для клієнта. Окрім цього, завдяки факторингу утворюється найбільш гнучка форма задоволення тимчасових потреб підприємств у додаткових коштах, відбувається найбільш економне і раціональне їх використання. Це сприяє нормалізації процесу виробництва і реалізації продукції. Створюються необхідні умови для концентрації

підприємства на основній виробничій діяльності і прискорення обороту його капіталу. Підприємство завдяки факторингу може планувати надходження коштів і погашення власної заборгованості.

Краснов Є. В.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, IV курс,
науковий керівник — викладач С. В. Мельнік)*

ПРАВОВЕ СТАНОВИЩЕ ПРИРОДНИХ МОНОПОЛІЙ В УКРАЇНІ

Проведення широкомасштабних економічних перетворень неможливе без здійснення реформування природних монополій. Від вдалого проведення реформи залежить майбутнє нашої держави. Цим обумовлена важливість і актуальність дослідження правового становища природних монополій в Україні. Природна монополія — стан товарного ринку, при якому задоволення попиту на цьому ринку є більш ефективним за умови відсутності конкуренції внаслідок технологічних особливостей виробництва (у зв'язку з істотним зменшенням витрат виробництва на одиницю товару в міру збільшення обсягів виробництва). Товари (послуги), що виробляються суб'єктами природних монополій, не можуть бути замінені у споживанні іншими товарами (послугами), у зв'язку з чим попит на цьому товарному ринку менше залежить від зміни цін на ці товари (послуги), ніж попит на інші товари (послуги). [Ст. 1, Закону України “Про природні монополії”]. Стаття 5 встановлює сфери діяльності суб'єктів природних монополій:

- транспортування нафти та нафтопродуктів трубопроводами;
- транспортування природного і нафтового газу та його розподіл;
- транспортування інших речовин трубопроводним транспортом;
- передавання та розподіл електричної енергії;
- користування залізничними коліями;
- управління повітряним рухом;
- зв'язок загального користування;
- централізоване постачання теплової енергії та водопостачання;
- спеціалізовані послуги транспортних терміналів, портів та аеро-

портів, за переліком, який визначається Кабінетом Міністрів України.

Перелік суб'єктів природних монополій складається та ведеться Антимонопольним комітетом України відповідно до його повноважень.

Калиберда О. О.

*(факультет цивільного права і підприємництва ОНЮА, V курс,
науковий керівник — О. К. Вишняков)*

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВАЛЮТНИХ ВІДНОСИН

На сьогоднішній день в Україні повністю не вирішена проблема законодавчого регулювання валютної діяльності. До проблеми правового регулювання валютних відносин потрібен системний підхід, тому що цей різновид суспільних відносин має комплексний характер і підпадає під дію декількох галузей права (фінансового, цивільного, міжнародного приватного та ін.). Чинним цивільним законодавством валютні відносини врегульовані недостатньо. Було б доцільно в новому ЦК чітко визначити компетенцію суб'єктів валютних відносин при здійсненні валютних угод, включити такі інститути як банківський рахунок в іноземній валюті, кредитування в іноземній валюті тощо. Це б дозволило встановити єдиний правовий режим здійснення угод з валютними цінностями. Регулювання валютних відносин на цивільно-правових засадах є необхідною умовою подальшого розвитку підприємницької діяльності.

Література

1. Карманов Є. В. Про цивілістичний підхід до вирішення проблем правового регулювання валютних відносин / Право України. — 2000. — № 3.
2. Алисов Е. А. Правовое регулирование валютных отношений в Украине. — Х., 1998.

НОВЕ У ВИЗНАННІ ТА ВИКОНАННІ В УКРАЇНІ РІШЕНЬ ІНОЗЕМНИХ СУДІВ

Проблема виконання судових рішень є важливою для будь-якої держави. У теперішній час велика увага приділяється законодавчому закріпленню питань стосовно виконання іноземних судових рішень в Україні. Раніше правове закріплення механізму визнання за цими рішеннями юридичної сили в Україні поєднувала два основні елементи: національне законодавство (ЦПК) та міжнародні правові акти (Київська угода про порядок вирішення господарських спорів 1992 р., договори про правову допомогу; Мінська конвенція про виконання судових рішень 1993 року; Нью-Йоркська конвенція про виконання іноземних арбітражних рішень).

Таким чином, прийняття 29 листопада 2001 року нового Закону “Про визнання та виконання в Україні рішень іноземних судів” свідчить про особливе значення створення діючого національного механізму виконання судових рішень. Цим законом були урегульовані всі спірні питання, наприклад, стосовно апеляційних судів, тоді як до прийняття Закону “Про судоустрій” були неясності відносно того, де розглядати справи про виконання — у загальних чи спеціалізованих (у той час арбітражних) судах. У законі чітко закріплено те, що якщо міжнародними договорами встановлені інші правила, ніж ті які передбачені у цьому законі — застосовуються правила відповідного міжнародного договору. Визначається, що рішення іноземного суду виконується в Україні, якщо його виконання передбачене міжнародними договорами України, а при відсутності договору — закріплено принцип взаємності.

ЛІЦЕНЗУВАННЯ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Велике значення для розвитку підприємницької діяльності в умовах переходу до ринкової економіки в Україні має створення ефективних схем забезпечення доступу підприємців на ринок. Ліцензування є однією з умов здійснення підприємництва (елементи легітимації).

В аспекті даної теми дискусійним є питання про співвідношення понять “підприємницька діяльність” та “господарська діяльність”. Ця проблема часто постає перед працівниками правоохоронних органів, особливо при розгляді матеріалів про факти порушення порядку заняття підприємницькою діяльністю (ст. 164 КпАП України) та господарською діяльністю (ст. 202 КК України) без одержання ліцензії.

Визначення поняття підприємницької діяльності найбільш повно розкривається в юридичній літературі, в якій багато уваги приділяється розкриттю ознак підприємництва.

Однак, неможливо погодитися з думкою академіка В. В. Лаптева про те, що “... господарська діяльність — це підприємницька діяльність, а господарські відносини — відносини між підприємцями, при цьому головною метою господарської діяльності стає одержання прибутку”.

Господарська діяльність, як категорія більш об’ємна, вміщує багато форм діяльності, спрямованої на здобуття економічно значимого результату (господарської вигоди), в тому числі і підприємництва. При цьому господарська діяльність — це діяльність, яка завжди пов’язана з виготовленням і реалізацією продукції, виконанням робіт, наданням послуг і забезпеченням їх виробників необхідними ресурсами, що передбачає специфічну організацію управління майном або справою та участю суб’єктів такої діяльності в господарських відносинах як носіїв певних властивостей.

Таким чином, можна зробити висновок, що кожний підприємець

є господарюючим суб'єктом, але не кожний господарюючий суб'єкт є підприємцем.

Карпова О. В.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, V курс,
науковий керівник — асистент С. О. Тарасов)*

ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ БІРЖОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ ТА ЗА КОРДОНОМ

За своїм покликанням, що доведено практикою, біржа була і є однією зі світових основ, на яких базується цивілізоване ринкове господарство. Довівши свою суспільну значимість, біржа в країнах Заходу зайняла чільне місце серед інших економічних інститутів. На Україні, як і в інших постсоціалістичних державах, це місце ще залишається невизначеним.

Особливе місце біржової діяльності у розвитку ринкової економіки, упровадження якої дуже необхідне нашій державі, потребує детального її вивчення, порівнюючи біржову діяльність на Україні з функціонуванням бірж у країнах з високорозвиненою ринковою економікою, та застосування висновків на практиці.

Аналізуючи біржову діяльність на Україні та порівнюючи її динамізм з останнім у країнах з розвиненою економікою, можна зробити висновок: сучасна біржова торгівля на Україні у своєму розвитку зупинилися на стадії, характерній для бірж країн з розвитком економікою початку ХХ сторіччя, а ринок цінних паперів належить до тих, що формуються.

Висновок, який стає свідомим, враховуючи досвід нашого минулого та досвід Заходу, є те, що державна діяльність у відношенні бірж не повинна бути заборонною. Її мета — стимулювання та координація, забезпечення рівних прав, турбота про інтереси клієнтів.

Література

1. Сохацька М. О. Зарубіжні фінансові ринки // Фінанси України. — 2000. — №1.
2. Тупов Б. С. Европейские биржи // Деньги и кредит. — 1993. — № 7.

3. Соколенко С. И. Современные мировые рынки и Украина. — К.: ТОВ Задруга, 1995.
4. Товарні біржі в Україні: аналіз діяльності, законодавче поле, перспективи розвитку / За ред. П. Т. Саблука, О. М Шпичка. — К.: Нора-принт, 1997.

Тодорица Н. І.

*(факультет цивільного права
та підприємництва ОНЮА, V курс,
науковий керівник — асистент В. С. Кулішенко)*

ДЕРЖАВНЕ РЕГУЛЮВАННЯ РЕКЛАМИ

Розвиток ринкових відносин не уявляється без реклами. Реклама стала невід'ємним елементом нашої дійсності, тому державне регулювання цього інституту та його комплексне висвітлення є актуальним. Державне регулювання реклами можна розглядати як діяльність державних органів, спрямовану на коригування рекламної діяльності суб'єктів. Необхідність державного регулювання реклами обумовлена забезпеченням захисту прав споживачів, конкуренції на ринку та суспільних інтересів взагалі. Воно здійснюється шляхом створення широкої законодавчої бази та формування системи виконавчих органів різних рівнів, які здійснюють контроль.

Законодавство України про рекламу складається з сукупності нормативних актів, що регулюють рекламу, основним з яких є Закон України "Про рекламу" від 03.07.96 р. Українське суспільство змінюється і, зрозуміло, що законодавство (в тому числі про рекламу) повинне відображати ці зміни. Особливо це стосується відповідальності тих органів, що здійснюють контроль за дотриманням законодавства України про рекламу, у відношенні яких необхідно внести зміни та доповнення в ст. 26 Закону "Про рекламу".

Отже, факт наявності державного регулювання реклами свідчить про те, що ринок можна не вважати саморегулюючою системою. І це регулювання повинне бути спрямоване перш за все на посилення захисту прав споживачів, конкуренції на ринку та суспільних інтересів взагалі.

Секція 12

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИМИ, КРИМІНАЛЬНО- ВИКОНАВЧИМИ І КРИМІНОЛОГІЧНИМИ ЗАСОБАМИ

Чорба О. В.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, II курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, доцент С. А. Хімченко)*

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ЗНАЧЕННЯ АФЕКТУ

У цій роботі досліджувалася проблематика злочинів, вчинених у стані афекту. Кримінально-правова доктрина афекту, не дивлячись на численні дослідження в цій галузі, не є достатньо чітко сформульованою. В роботі було визначено коло основних проблем та необхідність перегляду доктрини в безпосередньому зв'язку з дослідженнями в галузі психіатрії з даного питання.

Злочини, вчинені в стані сильного душевного хвилювання (афекту), є специфічною сферою інтересів спеціалістів у галузі кримінального права. Однак, на мій погляд, кримінально-правова доктрина афекту не є достатньо чітко сформульованою та опрацьованою, тому потребує певного перегляду. Основною проблематикою по цій тематиці є досить проблематичний характер визначення стану афекту, його часових рамок та суперечливий характер умислу, сформований під його впливом. Опрацюємо це питання на прикладі вбивства, вчиненого в стані сильного душевного хвилювання [1].

Афект, в стані якого скоюється злочин, безпосередньо пов'язаний з певною протиправною або аморальною поведінкою потерпілого. Законодавець визначає її як протизаконне насильство, систематичне знуцання або тяжку образу. Характерною рисою такого насильства є протиправність дій потерпілого. Вбивство не підпадає під ознаки статті 116 КК, якщо стан фізіологічного афекту був викликаний законними діями потерпілого, наприклад, взяття під вар-

ту (ст. 155 КПК), конфіскацією майна (ст. 59 КК), затримання злочинця (ст. 38 КК) тощо [2].

При цьому наука кримінального права визначає як основу виникнення афекту також бездіяльність потерпілого, наприклад, невиконання посадовою особою своїх безпосередніх обов'язків. Саме тому, злочин визначається специфічним потерпілим, поведінка якого відіграє ініціюючу роль під час визначення поведінки злочинця.

Особливість об'єктивної сторони вбивства в стані афекту визначається тим, що воно може бути вчинене тільки шляхом активних дій. Це пояснюється тим, що афекту завжди потрібна розрядка, яку він знаходить у безпосередніх діях, стан спокою в усіх проявах афекту неможливий.

Специфіка таких дій визначається тим, що вони обмежені в часі тривалістю стану афекту, що є основною практичною проблемою при кваліфікації. Тривалість у кожному конкретному випадку залежить від багатьох факторів, в тому числі, від психологічних та фізичних якостей особи, гостроти конфліктної ситуації, тяжкості провокації з боку потерпілого. Безумовно афект може тривати секунди, інколи декілька хвилин, але не годину. Тому протиправні дії винного повинні починатися під впливом афекту ще до його завершення, в іншому випадку, злочинне посягання не може бути кваліфіковане як вчинене в стані афекту.

Афективні дії мають у цілому імпульсивний характер, визначальною особливістю яких є порівняно малий ступінь їх усвідомлення. Рухове збудження, імпульсивність дій та присутність автоматизмів, визначених емоціями особи, є важливими показниками афекту [4].

В більшості випадків вчинення афективного злочину дії винного були пов'язані з нанесенням потерпілому численних ударів та поранень, котрі мали характер особливої жорстокості та були відображенням його надзвичайно сильного збудження та озлоблення. У таких випадках, якщо дії винного по відношенню до потерпілого були вчинені з особливою жорстокістю, але безпосередньо у стані афекту, такі дії треба кваліфікувати як вчинені в стані афекту, але не як дії, вчинені з особливою жорстокістю [3].

Особливу значимість при встановленні стану афекту у винного відіграє обстановка. Афект як конструктивний елемент скла-

ду злочину з'являється під впливом особливої обстановки, яку можна визначити як конфліктну ситуацію, в якій, у свою чергу, особливе місце займає протиправна (аморальна) поведінка потерпілого. Така емоційно напружена обстановка відображається в злочинному посяганні, яке вчинюється в стані сильного душевного хвилювання.

Умисел вбивства тісно пов'язаний зі станом афекту, що дало можливість визначати такий умисел у теорії кримінального права "афектованим". Останній виникає в стані афекту, тобто раптово. Афект повинен супроводжувати як формування, так і реалізацію злочинного умислу. Визначальною особливістю афектованого умислу є те, що він виникає під безперервним, зростаючим до критичної точки тиском емоцій, і в цьому розумінні має вимушений характер. Своєрідно змінюючи свідомість і переламлюючи волю винної особи, афект примушує її чинити неадекватно впливу зовнішнього приводу та іншим умовам конфліктної ситуації.

Звуження сфери сприйняття і послаблення самоконтролю, власне, і служать засадами пом'якшення кримінальної відповідальності за злочин, здійснений у стані афекту. При цьому афектований умисел може розглядатися, як пом'якшуюча обставина не сама по собі, а як елемент суб'єктивної сторони злочину, який задумано й виконано у стані "виправданого" афекту. Вирішальне значення, таким чином, має не стільки раптовий, скільки афективний характер цього умислу та обставини, які його обумовили.

Питання в тому, який вид умислу відповідає афектованому вбивству, залишається в кримінально-правовій літературі до сих пір невирішеним, оскільки погляди вчених на це запитання різноманітні і кожна позиція досить аргументована з точки зору психології.

Афектоване вбивство може бути вчинене лише з непрямым умислом, "уявлення про мету є, як відомо складовою частиною такого волевого процесу, як, бажання". І якщо при здійсненні злочину у психіці відсутнє уявлення про мету та відбувається звуження свідомості, то здійснюється з непрямым умислом. Особа непевно усвідомлює характер виконаних дій. Якщо ж вона непевно розуміє скоєне, то ще більш непевно передбачає його наслідки. Таким чином, можна сказати, що для вбивства у стані афекту характерний непрямий умисел, оскільки саме цей вид умислу визначає ставлення винува-

того до наслідків у вигляді смерті потерпілого: винуватий не бажає таких наслідків і ставиться до них байдуже.

Психічний стан винуватого впливає не тільки на умисел у момент здійснення злочину, але й визначає мотив і мету афектованого вбивства. Мотив афектованого злочину має ситуаційний, нестійкий характер. При цьому процес його усвідомлення винуватим звужений і, як правило, обмежується актуалізацією потреб, детермінованих конфліктною ситуацією. Мотив у таких випадках виникає раптово й одразу ж породжує умисел та суттєво впливає на його динаміку і реалізацію. Домінуючим мотивом при здійсненні вбивства у стані афекту є мотив помсти, який передбачає “навмисне спричинення зла, неприємностей з метою відплатити за образу, знуцання або страждання”. Мотив помсти породжується самою конфліктною ситуацією між винуватим та потерпілим, він впливає з невірною вирішення такого конфлікту. Мотив цей виникає на ґрунті зовнішнього приводу, але сам він не може виступати в ролі мотиву поведінки особи. Але треба відзначити, що хоча мотив помсти сам по собі належить до негативних спонукань, у певних випадках він має виправдовуючий характер, оскільки в цілому обумовлений протиправною (аморальною) поведінкою потерпілого та викликаним нею станом афекту. При цьому досить визначений мотив породжує достатньо невизначені уявлення про мету.

Для суб'єкта, крім вікового цензу, досить важливу роль відіграє осудність особи, бо саме цей момент складає особливу складність. Дії в стані афекту в цілому мають імпульсивний характер, з порівняно малим ступенем їх усвідомлення. Все це дає змогу дійти висновку, що особа в момент вчинення афектованого вбивства, не має можливості контролювати свої дії. Тим більше винна особа в момент вчинення такого злочину не може повною мірою усвідомлювати суспільну небезпечність своїх дій через звуження в неї усвідомлення та сприйняття. Таким чином, суб'єктом убивства в стані афекту може бути особа з особливим станом психіки, який є проміжним між осудністю і неосудністю.

Але, оскільки фізіологічний афект, на відміну від патологічного, не є навіть тимчасовим хворобливим розладом психіки, а проходить за психологічними законами розвитку нормальних психічних процесів, і в основі звуження усвідомлення лежать фізіо-

логічні, а не патологічні механізми; тобто, він не виключає осудність особи.

Передумовою визначення осудності за протиправні дії, вчинені в стані фізіологічного афекту, є можливість чинити так чи інакше в умовах відносної свободи волі [5]. Тому особа, яка вчинила афектоване вбивство, визнається осудною та несе кримінальну відповідальність за вчинення злочину з пом'якшуючими обставинами, тоді як при патологічному афекті особа, відповідно до ст. 19 КК, визнається неосудною.

Як підсумок, треба визначити, що афект, можливо, є категорією більш психологічною, ніж кримінально-правовою, тому практичне застосування цього поняття досить складне. Крім того, під час визначення стану афекту потрібен висновок кваліфікованого спеціаліста-психолога.

Література

1. Кримінальний Кодекс України (2001), ст. 116 КК.
2. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 01.04.94 "Про практику у справах про злочини проти життя та здоров'я людини", п. 24.
3. Коржанський М. Й. Науковий коментар кримінального кодексу України.
4. Ткаченко К. Н. Уголовно-правовое значение аффекта// Законность. — № 10-1995.
5. Лысак Н. В. Ответственность за убийство, совершенное в состоянии сильного душевного волнения. — М., 1995.

Балобанова Д. О.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, V курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук,
доцент Н. А. Мирошниченко)*

КРИМІНАЛІЗАЦІЯ ТА ДЕКРИМІНАЛІЗАЦІЯ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ 2001 РОКУ

Розглядаючи КК 2001 р., можна дійти висновку, що він становить поступальний розвиток раніше існуючого кримінального законодавства України. Але наступність КК України 2001 р. зовсім не означає, що він є просто новою редакцією, упорядкуванням чинного кримінального законодавства. Порівняння КК 1960 р. і КК

2001 р. свідчить, що відбулися істотні зміни, що стосуються як форми, так і змісту цього кримінального закону.

Обсяг криміналізації зазнав впливу не лише шляхом введення до КК 2001 р. нових статей Особливої частини, чи не відтворення тих, що містилися в КК 1960 р., а, в значній мірі, через введення до диспозицій додаткових ознак. В цілому, зрушення в колі діянь, за які встановлено кримінальна відповідальність, головним чином відбулася завдяки змінам у редакції статей, аналоги яких і раніше передбачалися КК. Причому, це стосується як встановлення кримінальної відповідальності, так і її виключення. Загалом декриміналізовано 22 статті КК 1960 р.

Декриміналізація посягань, які передбачалися тими статтями Особливої частини КК 1960 р., які мають свої аналоги в КК 2001 р. відбулася наступними засобами.

Були введені додаткові обов'язкові ознаки складів злочинів. Наприклад, в ч. 1 ст. 315 КК 2001 р. вказано, схилення до вживання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів здійснюється щодо певної особи. Отже, безадресні дії (які не стосуються певного потерпілого) не охоплюються цією статтею, на відміну від ч. 1 ст. 229-5 КК 1960 р.

Виключені окремі альтернативні ознаки складів злочинів. Так, в ч. 1 ст. 286 КК 2001 р. серед наслідків, за наявності яких настає кримінальна відповідальність за простий вид такого злочину, як порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керують транспортними засобами, не вказані легкі тілесні ушкодження (на відміну від ч. 1 ст. 215 КК 1960 р.)

Замінені поняття, які використовуються для вказівки на ознаки складів злочинів. Зокрема, в ч. 2 ст. 283 КК 2001 р. встановлено відповідальність, якщо самовільне без нагальної потреби зупинення поїзда спричинило *загибель людей*. У ч. 2 ст. 217-1 КК 1960 р. відповідна кваліфікуюча ознака формулювалася як *нещасні випадки з людьми*. Таким чином, нова редакція кваліфікуючої ознаки не охоплює шкоди здоров'ю.

Були виключені окремі статті. Це, однак, не завжди означає декриміналізацію передбачених нею діянь, оскільки відповідні посягання охоплюються іншими, більш широкими за обсягом статтями КК. Наприклад, у новому КК відсутня стаття про відповідальність

за мужолозтво. Але це не означає декриміналізації дій, які передбачалися ст. 122 КК 1960 р. Зараз вони охоплені ст. 153 нового КК “Насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом” та ст. 154 “Примушування до вступу в статевий зв’язок”. Крім того, в ст. 154 КК 2001 р. передбачено відповідальність за дії, які раніше не були кримінально караними — відбулася їх криміналізація.

При визначенні масштабів декриміналізації у зв’язку із прийняттям нового КК, слід враховувати не лише і не стільки кількість статей Особливої частини, диспозиції яких зазнали змін, але й поширеність відповідних посягань. У КК 2001 р. не встановлено кримінальну відповідальність переважно за ті діяння, які й так були малопоширеними.

У зв’язку з з’ясуванням обсягу криміналізації та декриміналізації за новим КК важливим є аналіз **Прикінцевих та перехідних положень до КК 2001 р.** В ст. 1 розділу II цього акта дається перелік передбачених КК 1960 р. діянь, відповідальність за які, на думку законодавця, не охоплена новим кримінальним законом. Серед них названо ст. ст. 149, 169, 183-2, 208-2 КК 1960 р. В той же час відповідні діяння повністю не декриміналізовані, а становлять собою злочини і за КК 2001р.

Так, виготовлення спиртних напоїв і торгівля ними (ст. 149 КК 1960 р.) охоплюється ст. 204 КК 2001 р. “Незаконне виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту підакцизних товарів”, до яких належать алкогольні напої (у тому числі й міцні спиртні напої).

Водночас у Прикінцевих та перехідних положеннях серед декриміналізованих діянь не вказуються ті, які передбачалися статтями КК 1960 р., що жодною мірою не відтворені в новому КК. Серед них ст. ст. 228-8, 228-9, 228-10, 229-18, 239 КК 1960 р.

Більшість статей Особливої частини КК 2001 р. містить не лише прості, а й кваліфіковані, особливо кваліфіковані види злочинів. Це, переважно, такі ж ознаки, які передбачалися КК 1960 р. Однак, усунуто використання однорідних ознак, з урахуванням яких посилювалася кримінальна відповідальність (наприклад, повторність і рецидив). Особливу увагу звернуто не регламентацію відповідальності за злочини, вчинені при наявності організованих форм співучасті.

Але поряд із позитивними моментами існують і деякі недоліки. Один із них полягає в тому, що подекуди кваліфікуючі ознаки не узгоджуються з диспозицією частини статті, яка передбачає простий вид цього посягання. Так, відповідно до ч. 1 ст. 154 КК 2001 р. “Примушування до вступу в статевий зв’язок” суб’єктом цього злочину є особа, від якої чоловік чи жінка матеріально або службово залежні, тобто примушування здійснюється завдяки використанню залежності потерпілої особи, суб’єкт є спеціальним. У той же час в ч. 2 цієї статті як кваліфікуючі вказані ознаки, використання яких аж ніяк не пов’язане з використанням залежності, особливим статусом суб’єкта злочину — погроза знищення, пошкодження або вилучення майна потерпілого (потерпілої) чи його (її) близьких родичів або розголошення відомостей, що ганьблять його (її) чи близьких родичів. Можливо, в ч. 1 та ч. 2 ст. 154 КК передбачені два різні склади злочинів, які відрізняються і способом його вчинення, і суб’єктом. Але тоді, постає запитання, чому не дотримане правило, відповідно до якого окремі склади злочинів поміщаються в самостійних статтях Особливої частини КК. Розміщення в різних частинах однієї статті кількох простих складів злочину спостерігається ще в кількох випадках (ст. 180, 260 та інші). Нерідко має місце й те, що в різних частинах статті передбачається загальна і спеціальна норми (ст. 202 КК).

В однорідних злочинах передбачаються не однакові кваліфікуючі, особливо кваліфікуючі ознаки. Наприклад, найбільш тяжкий вид зґвалтування (ч. 4 ст. 152 КК) має місце при наявності однієї з двох ознак — спричинення особливо тяжких наслідків або зґвалтування малолітньої чи малолітнього. Стосовно злочину, передбаченого ст. 153 КК “Насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом”, вимагається наявність “комплексної” особливо кваліфікуючої ознаки — вчинення діяння “щодо малолітнього чи малолітньої, якщо воно спричинило особливо тяжкі наслідки”, тобто поєднання двох ознак, які в складі зґвалтування названі альтернативно.

Диференціація кримінальної відповідальності в статтях Особливої частини КК 2001 р. здійснена не лише шляхом виділення певних складів злочинів в окремих статтях, частинах статей, але й завдяки тлумаченню використаних у кримінально-правових нор-

мах термінів. Так, у примітці до ст. 205 “Фіктивне підприємництво” вказуються неоднакові критерії великої матеріальної шкоди, яка заподіяна внаслідок цього злочину фізичним особам (200 і більше неоподатковуваних мінімумів доходів громадян) та державі або юридичним особам (1000 і більше неоподатковуваних мінімумів доходів громадян).

В КК 2001 р. інститут звільнення від кримінальної відповідальності за закінчений злочин при позитивній посткримінальній поведінці не лише збережений, але й розвинутий. Відбулося збільшення кількості злочинів, при вчиненні яких можливе таке звільнення (якщо в КК 1960 р. таких норм було 7, то в КК 2001 р. їх вже 13 — ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212, ч. 2 ст. 255, ч. 5 ст. 258, ч. 6 ст. 260, ч. 3 ст. 263, ч. 4 ст. 289, ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст. 311, ч. 3 ст. 369). Має місце вдосконалення редакції норм про звільнення від кримінальної відповідальності. У багатьох випадках уточнено вимоги щодо поведінки, яка є умовою такого звільнення. Так, в ч. 3 ст. 369 КК чітко визначено, що добровільна заява про давання хабара має бути адресована органу, наділеному законом повноваженнями на порушення кримінальної справи.

Однією із засад, якою керувалися розробники проекту КК, була відмова від адміністративної преюдиції, як умови кримінальної відповідальності. Вони виходили з того, що повторення, накопичення проступків не породжує їх нову якість, внаслідок цього вони не стають злочином. Але слід погодитись, що повністю позбутися преюдиції не вдалося і в щойно прийнятому КК. Відмова від адміністративної відповідальності не стала на заваді фактичного введення дисциплінарної преюдиції. При цьому умовою притягнення до кримінальної відповідальності стає попереднє накладення дисциплінарного стягнення. Так, за ч. 1 ст. 407 КК злочином визнається повторне вчинення дисциплінарного проступку — самовільного залишення військової частини або місця служби військовослужбовцем (крім строкової служби) тривалістю хоч і менше 10 діб, але більше 3 діб.

Можна констатувати, що в КК 2001 р. збережений і розвинутий підхід, відповідно до якого кримінальна відповідальність глибоко диференціюється з урахуванням різноманітних підстав, при цьому використовується широке коло законодавчих прийомів.

Література

1. Конституція України. Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради. — 1996. — № 30. — Ст. 141.
2. Кримінальний Кодекс України від 28 грудня 1960 р. / В зб. Кримінальний кодекс України. Кримінально-процесуальний кодекс України. Постанови Пленуму Верховного Суду України із загальних питань судової діяльності та в кримінальних справах. — К.: Юрінком Інтер, 1999. — 717 с.
3. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. // Відомості Верховної Ради в Україні. — 2001. — № 25-26. — Ст. 131.
4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За редакцією М. І. Мельника, М. І. Хавранюка. К.: Каннон А. С. К., 2001. — 1102 с.
5. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За редакцією Я. Ю. Кондратьєва, С. С. Яценко. К.: Юрінком, 1998. — 798 с.
6. Навроцький В. О. Наступність кримінального законодавства України (порівняльний аналіз КК України 1960 р. та 2001 р.). — К.: Атіка, 2001. — 265 с.
7. Кримінальне право України. Загальна частина / За ред. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — К. — Х.: Одисей, 2001.
8. Матишевський П. С. Кримінальне право України. Загальна частина. — К.: Атіка, 2000.
9. Коржанський М. Й. Кримінальне право України. Частина особлива. — К.: Атіка, 1998.

Стрелковська Ю. О.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, II курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, доцент В. М. Дрьомін)*

МАРГІНАЛІЗАЦІЯ ОСОБИСТОСТІ ЯК ФАКТОР КРИМІНАЛІЗАЦІЇ СУСПІЛЬСТВА

Соціальна структура сучасного українського суспільства характеризується нестійкістю як на рівні процесів, що відбуваються в соціальних групах і між ними, так і на рівні усвідомлення особистістю свого місця в системі суспільної ієрархії. Іде розмивання традиційних груп населення, становлення нових видів міжгрупової інтеграції по формах власності, доходах, включеності у владні структури, соціальній самоідентифікації, що підсилює соціальну нерівність. Зникнення меж між групами і верствами призводить до появи проміжних, маргінальних груп.

Вперше в науковий оборот термін “маргінал” був введений американським соціологом Робертом Парком, що займався проблемою міграцій і культурної адаптації мігрантів, наприкінці 20-х років

XX століття. Етимологічно слово “маргінал” відбулося від латинського “*margo*” — край, межа. Тому деякі джерела в загальному вигляді тлумачать дане поняття як “мешканець окраїни”. Більш детально термін “*маргінал*” визначає, наприклад, культурологічний словник — людина, яка знаходиться в проміжному, прикордонному положенні між якими-небудь соціальними групами, яка втратила колишні соціальні зв'язки і не пристосувалася до нових умов життя (частіше з емігрантів); особа, яка знаходиться на периферії суспільства.

Поняття “маргінальної особистості” має двояку природу: воно може вживатися як у негативному значенні, що найчастіше і відбувається, так і в позитивному. У позитивному значенні воно вживається стосовно людей, які творчо переборюють стереотипи, установлені принципи діяльності, а в негативному — стосовно люмпенів, ізгоїв, бродяг і т. ін.

Таким чином, частину населення, що знаходиться на узбіччі соціальної організації суспільства, у сучасній літературі називають *маргінальною*, а процес збільшення обсягу і впливу цієї групи — *маргіналізацією*.

Зростання обсягу маргіналізованої частини населення має своїм наслідком ускладнення внутрішньої структури цієї групи. Якщо на більш ранніх етапах як маргінали виступали головним чином люмпен-пролетарі, характерними рисами яких були повна десоціалізація, ідентифікація з кримінальним світом, відсутність освіти і професійної кваліфікації, низький рівень соціальних очікувань і т. ін., а також групи, що знаходяться на шляху до перетворення на люмпенів, то в нинішніх умовах членування стало більш дрібним. Поряд з люмпен-пролетарями виникла і швидко росте категорія, яку можна було б назвати новими маргіналами. У цю категорію входять особи, стійко витиснуті з виробничого процесу, але в той же час вони мають високий рівень загальної і професійної підготовки, завищені соціальні очікування, політичну активність.

Процес маргіналізації супроводжується втратою індивідом суб'єктивної ідентифікації з певною групою, зміною соціально-психологічних установок. Усе це змушує до соціальних переміщень як у горизонтальному, так і у вертикальному напрямках. У свою чергу “входження” індивіда в новий соціальний шар чи групу не

завжди відбувається відразу. Досить звичайна ситуація, коли індивід немов “зависає” між соціальними групами, а перш ніж він змінить свій соціальний стан, у нього формуються визначені установки, викликувані суб’єктивною оцінкою власних можливостей. У залежності від самооцінки положення, наприклад у соціально-статусній групі, індивід формує рівень своїх домагань, у даному випадку соціально-статусних, а потім виробляє відповідну стратегію поведінки, що може бути реалізована при настанні очікуваних результатів.

Причини становлення людини на злочинний шлях навряд чи можна пояснити, якщо не звернутися до соціально-психологічних категорій статусу особистості в навколишнім середовищі, обставинам включення в трудову діяльність, місцю проживання і т. д. У кримінологічній літературі відзначається, що жодна з причин антигромадського поведінки індивіда не діє ізольовано від цілого комплексу несприятливих обставин попереднього розвитку особистості і ситуації, що склалася до моменту здійснення злочину.

Якщо узагальнити характерні ознаки соціального самопочуття маргіналів, то необхідно відзначити серйозні сумніви у своїй особистій цінності (прямо пропорційно залежить від періоду часу, проведеного в маргінальному стані), невизначеність зв’язків із друзями і постійним страхом бути відкинутим, тенденція уникати певних ситуацій, ніж ризикувати приниженням, самотністю, нездатність розслаблюватися і впевненість у тому, що навколишні несправедливо з ним поводяться.

Зазначені обставини можуть призводити до виникнення внутрішніх конфліктів, що у свою чергу може вилитися в конфлікт із суспільством, його моральними цінностями і, нарешті, з нормами права. Таким чином, відбувається процес залучення в злочинну діяльність — *криміналізація*. Більш до цього здатні маргінальні підгрупи — “*групи ризику*”:

- 1) бідна частина населення;
- 2) безробітні або фіктивно зайняті;
- 3) представники “соціального дна”, а саме злиденні, бомжі, бурлаки, безпритульники й ін.;
- 4) змушені переселенці: особи, які мігрують із села в місто, біженці з “гарячих точок”;

5) особи, які звільнилися з місць позбавлення волі або особи, які повернулися з військової строкової служби.

Усі ці категорії представлені в будь-якому суспільстві, питання полягає в їхньому кількісному співвідношенні з “благополучною” частиною суспільства.

Окреме місце серед “груп ризику” займають особи, які звільнилися з місць позбавлення волі. Не в усіх з них процес соціальної адаптації проходить гладко, виникає певний соціальний і психологічний бар’єр, що призводить до стану соціальної відчуженості. Так, серед опитаних людей щодо їх ставлення до колишніх засуджених, близько 50% не бажали б їх бачити ні як друзів, сусідів, товаришів по службі і т. д. З частини респондентів, які залишилися, 36% згодні спілкуватися з ними як із близьким оточенням, 21% — згодні мати тільки службові відносини, 17% — як друзів. І чим більше ступінь такої відчуженості, тим більше імовірність здійснення звільненим нового злочину.

До того ж не можна не враховувати і ту обставину, що в ряді випадків сам звільнений не прагне порвати зі злочинним минулим. “Психологічне пояснення цим фактам можна знайти в тому, що колишній спосіб життя, навички і поняття виявляються сильнішими за протидіючі їм фактори та умови, в які потрапляє звільнений із місць позбавлення волі. Виходячи на волю, звільнений шукає зв’язку з тими, з ким познайомився в місцях позбавлення волі, чий вплив відчував довгий час, чию психологію і погляди увібрав у себе”.

Чимось схожу картину можна спостерігати і серед осіб, які повернулися після проходження військової строкової служби. Будучи практично відстороненими від усього суспільства (не вважаючи короткострокової відпустки додому), живучи за правилом “виживає найсильніший” (розповсюджена “дідівщина” в армії), молоді люди повертаються в наше суспільство вже з трохи зміненими моральними цінностями і поглядами. Найчастіше звичку вирішувати проблеми за допомогою сили вони переносять у своє “цивільне” життя, результати якої не змушують себе чекати.

Підводячи підсумок усьому вищесказаному, необхідно зазначити, що криміналізація суспільства — залучення дедалі більшого числа громадян у кримінальну діяльність — прямо зв’язана з про-

цесом маргіналізації цього суспільства. Тому для ефективної боротьби зі злочинністю необхідно вирішити соціально-психологічні проблеми маргінальних особистостей. Наприклад, необхідно підвищити соціальний статус особистості, рівень освіченості населення, матеріального статку. Усе це дозволить, на мій погляд, не тільки зупинити процес маргіналізації, але і повернути його назад. І, можливо, нинішні маргінальні особистості, знову знайшовши своє місце в нашому суспільстві, відмовляться від подальшого здійснення злочинів.

Література

1. На изломах социальной структуры/Руководитель авт. коллектива А. А. Галкин. — М.: Мысль, 1987. — 315, [5]с.
2. Тарарухин С. А. Преступное поведение. Социальные и психологические черты. М.: Юрид. лит., 1974. — 224 с.
3. Шмаров И. В. Предупреждение преступлений среди освобожденных от наказания (Проблема социальной адаптации). — М.: Юрид. лит., 1974. — 135 с.
4. Карпец И. И. Проблема преступности. — М., 1969. — 254 с.
5. Голенкова З. Т., Игитханян Е. Д., Казаринова И. В. Маргинальный слой: феномен социальной самоидентификации // Социс. — 1996. — № 8. — С. 12-17.

Гуртовенко О. Л.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, IV курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук,
доцент Н. А. Мирошниченко)*

ПРОПОЗИЦІЇ ЩОДО ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ЗАТРИМАННЯ ЗЛОЧИНЦЯ

Відповідно до статті 38 КК України “не визначаються злочинними дії потерпілого та інших осіб безпосередньо після вчинення посягання, спрямовані на затримання особи, яка вчинила злочин”. Не слід вважати, що злочинця можна затримувати лише на місці вчинення злочину під час або відразу ж після його скоєння. Обмеження якимись рамками місця і часу кримінально-правового затримання злочинця є необґрунтованим. Тому законодавча дефініція “безпосередньо після вчинення посягання” є не зовсім вдалою, бо

вона має етимологічний відтінок, пов'язаний з якимось проміжком часу. Ось чому доцільно термін "безпосередньо" із ст. 38 КК виключити.

Необхідно на законодавчому рівні передбачити інститут мнимого затримання злочинця.

Крім того, можна запропонувати узаконити не лише таку мету затримання, як доставлення злочинця відповідним органам влади, але й таку мету, як відібрання щойно викраденого майна, взагалі повернення викраденого правомірними засобами.

Кузембаєв О. С.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, III курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук,
доцент Н. А. Мирошніченко)*

СУБ'ЄКТИВНІ ОЗНАКИ СПІВУЧАСТІ

При встановленні вини в діяннях співучасників необхідно установити такі суб'єктивні ознаки:

- взаємну обізнаність співучасників про злочинну діяльність кожного з них;
- усвідомлення кожним співучасником факту спільного здійснення злочину;
- усвідомлення суспільно небезпечного характеру не тільки свого діяння, але і суспільно небезпечного характеру діянь хоча б ще одного співучасника і бажання або свідоме припущення настання наслідків від цих діянь;
- передбачення єдиного для всіх злочинного результату;
- усвідомлення своєї ролі у виконанні об'єктивної сторони.

Це створить можливість з'ясувати в повній єдності психічне ставлення особи до виконаних нею функцій у спільному злочині. Що дозволить конкретизувати вину співучасника і індивідуалізувати відповідальність кожного з них. Це не дозволить звести дії суду до констатації загальної узгодженості злочинних дій і призначити особам, які брали участь у вчиненні злочину, покарань, які, по суті, є ідентичними.

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ВСТАНОВЛЕНОГО ЗАКОНОДАВСТВОМ ПОРЯДКУ ТРАНСПЛАНТАЦІЇ ОРГАНІВ І ТКАНИН ЛЮДИНИ

Людина з давніх-давен прагнула до застосування різноманітних методів лікування. Сьогодні в Україні також застосовують трансплантацію як спеціальний метод лікування. Раніше виникала проблема захисту трансплантації від злочинних зловживань. У новому Кримінальному кодексі України, який вступив в законну силу з 1 вересня 2001 року, передбачена норма “Про порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини” (ст. 143). Але існують реальні недоліки прийнятої норми:

1) Ч. 2 ст. 143 КК України — “вилучення у людини шляхом примушування або обману її органів або тканин з метою їх трансплантації” — не зовсім коректно сформульована. На перший погляд, у змісті передбачено, що для вилучення примушують не людину, а обманюють її органи або тканини: “шляхом примушування або обману її органів або тканин”;

2) визначення відповідальності за “участь у транснаціональних організаціях, які займаються такою діяльністю” (ч. 5 ст. 143 КК) є зовсім несумісною, оскільки ні Загальна, ні Особлива частини КК України тлумачення змісту даного терміна не містять.

Таким чином, виникає можливість уточнити і подати пропозиції:

– наприклад, вдале визначення у КК РФ “Примушування до вилучення органів або тканин людини для трансплантації, здійснене з застосуванням насильства або погрозою його застосування”;

– ч. 2 “Вилучення шляхом примушування або обману у людини органів або тканин з метою їх трансплантації”;

– ч. 2 “Під примушуванням або обманом вилучення людських органів або тканин з метою їх трансплантації”.

Склярук К. В.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА,
науковий керівник — канд. юрид. наук, доцент С. А. Хімченко)*

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ТОРГІВЛЮ ЛЮДЬМИ АБО ІНШУ НЕЗАКОННУ УГОДУ ЩОДО ПЕРЕДАННЯ ЛЮДИНИ

Одним з найбільш розвинених видів торгівлі на сьогоднішній день є секс-торгівля. За даними Інтерполу та ООН, за прибутковістю работоргівля стоїть на третьому місці після торгівлі наркотиками та зброєю.

Торгівля жінками — це складна проблема, яка пов'язана з різними сферами: міграцією, організованою злочинністю, проституцією, правами людини, насильством по відношенню до жінок, міжнародними відносинами. Залежно від постановки проблеми існують різні засоби запобігання та боротьби з цим негативним явищем.

Відносно работоргівлі законодавство багатьох країн перебуває в нерозвиненому стані. Лише невелика кількість складів злочинів спрямована безпосередньо проти работоргівлі. А в деяких країнах їх просто не існує. Ця проблема потребує жорстких та узгоджених дій світового співтовариства.

Бажак О. М.

*(факультет державного управління
та міжнародно-правових відносин ОНЮА, II курс,
науковий керівник — ст. викл. М. В. Мамич)*

НЕПРАВДА НА ДОПИТІ: ВЕРБАЛЬНІ ТА НЕВЕРБАЛЬНІ АСПЕКТИ

Визначення правдивості / неправдивості показань — одна з найскладніших задач слідчого під час допиту. Найбільш істотним для розуміння природи обману і з'ясування процесу формування неправдивих показань є розгляд їхньої психологічної природи. Обман може бути як навмисним, так і випадковим. Нас цікавить на-

вмисна неправда та способи її вираження. Особливу увагу в цьому питанні хотілося б приділити співвідношенню вербальної (словесної) та невербальної (несловесної) інформації, отриманої під час допиту. До найбільш розповсюджених вербальних симптомів обману належать: неадекватна мовленнєва поведінка; наявність хети-зацій; “обмовки” в показаннях; неточність свідчень; опис подій з надмірною точністю; повідомлення тільки позитивної щодо себе інформації тощо. До невербальних проявів обману можна віднести жести, міміку, певні рухи тіла, що проявляються не стільки самостійно, скільки супроводжуючи мовлення. Такі прояви називають паралінгвізмами. Спостерігаючи за ними, можна виявити незбіг вербальної і невербальної поведінки, що може бути ознакою неправдивих показань.

Горбачова І. М.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, IV курс,
науковий керівник — асистент І. І. Чугунніков)*

ТОРГІВЛЯ ЛЮДЬМИ АБО ІНША НЕЗАКОННА УГОДА ЩОДО ПЕРЕДАННЯ ЛЮДИНИ — ПРОБЛЕМА СЬОГОДЕННЯ

Торгівля людьми — це одне із сучасних виявів рабства, яка заборонена міжнародним суспільством як абсолютне порушення прав людини. Незважаючи на боротьбу з цим явищем, воно продовжує розростатися і поширюватися. Це зростання пояснюється такими факторами, як глобалізація торгово-економічних відносин, погіршення соціально-матеріального стану населення, колосальна прибутковість цього бізнесу, бездіяльність урядів, а іноді і співучасть посадових осіб. Проблема торгівлі людьми багатогранна, вона включає в себе: торгівлю жінками і дівчатами з метою їх сексуальної експлуатації та порнографії, торгівлю дітьми для протиправного усиновлення, торгівлю чоловіками для використання у збройних конфліктах, торгівлю людьми з метою трансплантації органів і тканин, насильного донорства, залучення до примусових робіт. Взагалі, проблема торгівлі багатоаспектна: міграція, організована злочинність, проституція, права людини, насилля, фемінізація бідності, — і в за-

лежності від того, в якому аспекті ми її розглядаємо, підбираються засоби боротьби. Необхідною ж умовою успішної боротьби з цим явищем є уніфікація законодавства країн-постачальників і країн-споживачів “живого товару”.

Секція 13

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СУДОВО-ПРАВОВОЇ РЕФОРМИ: ОРГАНІЗАЦІЙНЕ, КРИМІНАЛЬНО- ПРОЦЕСУАЛЬНЕ І КРИМІНАЛІСТИЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВОЗАСТОСОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Лебедева О. М.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, III курс,
науковий керівник — асистент М. І. Пашковський)*

ІМУНІТЕТИ СВІДКА У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Імунітет — надане будь-кому виключне право не підкорятися певним загальним законам. Говорячи про забезпечення свідка таким правовим імунітетом, слід розуміти можливість осіб, які беруть участь у кримінальному процесі як свідки, відмовитися від давання показань, від відповіді на поставлені запитання та заборону допиту певних осіб як свідків. Таким чином, імунітет свідка — безумовне або обмежене звільнення деяких груп громадян від обов'язку давати показання. Отже, імунітет свідка надає певним категоріям громадян, які виступають у ролі свідка, наступні права:

1. Заборона бути допитаним як свідок.
2. Право відмовитися від давання показань.
3. Право відмовитися відповідати на деякі запитання.

Звідси видно, що перша правомочність, що надається імунітетом свідку, є нормою права імперативного характеру. Ця законодавча заборона за своєю сутністю категорична та не може бути порушена ні в якому випадку. Тому слід говорити, що заборона бути допитаним як свідок являє собою безумовне звільнення від обов'язку давання показань. А значить, така правомочність є *абсолютним* імунітетом свідка.

Якщо ж звернутися до двох інших складових розглядуваного

правового інституту, то їхня правова сутність іншого змісту. Законодавець акцентує увагу на тому, що все ж таки це право, котре надається людині, та розпоряджатися ним вона може так, як буде вважати за необхідне. Особа в змозі використати його або власноручно відмовитися від нього. Отже, в цій ситуації мова йде про *відносний імунітет свідка*.

Характеризуючи перший аспект імунітету свідка, слід зазначити, що перелік осіб, які не можуть бути допитані як свідки визначені у статті 69 КПК України. Необхідно зауважити, що зміни, які були внесені до КПК України 12 липня 2001 р., доповнили даний перелік ще двома пунктами. Сьогодні законодавець заборонив допитувати як свідків: 1) адвокатів та інших фахівців у галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи, нотаріусів, лікарів, психологів, священнослужителів — з приводу того, що їм довірено або стало відомо при здійсненні професійної діяльності, якщо вони не звільнені від обов'язку зберігати професійну таємницю особою, яка довірила їм ці відомості; 2) захисника підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, представника потерпілого, позивача, відповідача — про обставини, які стали їм відомі при наданні юридичної допомоги підзахисним або довірителям; 3) осіб, які відповідно до висновку судово-психіатричної чи судово-медичної експертизи через свої фізичні або психічні вади не можуть правильно сприймати факти, що мають доказове значення, і давати показання про них; 4) свідка, який відповідно до статті 52-3 КПК дає показання під псевдонімом, — щодо істинних даних про його особу; 5) особу, яка має відомості про істинні дані про свідка, який відповідно до статті 52-3 Кримінально-процесуального кодексу дає показання під псевдонімом — щодо цих даних. Таким чином, у кримінально-процесуальному законі знайшли своє відображення розробки та досягнення вчених-процесуалістів.

Тривалий час питання про можливість допиту лікарів, нотаріусів, адвокатів і священнослужителів залишалося дискусійним. Деякі вчені (наприклад, Астанова Л. І.) відстоювали ту точку зору, щоб заборонити певним категоріям осіб давати показання. Інші (Смислов В. І., Петрухін І. Л.) підтримували позицію, що давання показань цими особами можлива, але за наявності деяких обставин

і законних підстав. Якщо розглядати процесуальне положення лікарів, то слід звернутися до Основ законодавства України про охорону здоров'я, де в частині 1 статті 40 зафіксовано, що медичні працівники та інші особи, яким у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтимну і сімейну сторони життя громадянина, не мають права розголошувати ці відомості, крім передбачених законодавчими актами випадків. Проте жоден нормативний акт не містить цього переліку, а, по-друге, виникає колізія в праві, тому що дане положення суперечить статті 69 КПК України та надає можливість правозастосувачу певну "свободу вибору". Аналогічна ситуація склалася і в нотаріаті. Згідно зі статтею 8 Закону України "Про нотаріат" на письмову вимогу суду, господарського суду, прокуратури, органів дізнання і слідства довідки про вчинені нотаріальні дії та документи видаються у зв'язку з кримінальними, цивільними або господарськими справами, що знаходяться у їх провадженні. Тут законодавець підкреслює підставу порушення нотаріальної таємниці — наявність порушених справ. Отже, і ця правова норма суперечить імунітету свідка нотаріуса, закріпленому у статті 69 КПК України, що також тягне зрозумілості для застосування закону на практиці.

Найбільш наближене до ідеалу процесуальне положення священнослужителя та адвоката. Частина 5 статті 3 Закону України "Про свободу совісті та релігійні організації" підкреслює, що "ніхто не має права вимагати від священнослужителів відомостей, одержаних ними при сповіді віруючих". Статті 9, 10 Закону України "Про адвокатуру" конкретизують імунітет адвоката у ролі свідка ще більш повноцінно. Адвокату, помічнику адвоката, посадовим особам адвокатських об'єднань забороняється розголошувати відомості, що становлять предмет адвокатської таємниці, а також забороняється вимагати від вказаних осіб такі відомості. Саме з цих питань вони не можуть бути допитані як свідки. Таким чином, нова редакція статті 69 КПК України тільки закріпила раніше занотоване законом.

Аналіз імунітету свідка вищеназваних осіб дає підстави заборони їх допиту як свідків. Це професійна та службова таємниця, котра складає домінанту їхнього громадянського обов'язку.

Зараз зупинимося на характеристиці другого аспекту імунітету свідка, а саме, праві відмовитися від давання показань. Даний момент демонструє можливість особи відмовитися від давання показань, тобто виступає її правом, ніж обов'язком, яке вона може використати за власним розсудом. Звідси йде висновок, що це право є привілеєм свідка.

Розглядаючи цей аспект імунітету свідка, необхідно вказати, що право відмови від давання показань є гарантованим Конституцією України. Стаття 63 Основного закону держави проголошує, що особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом. КПК України додає до них ще усиновлених та усиновителів. Для того щоб розібратися з поняттями "члени сім'ї" та "близькі родичі" необхідно звернутися до галузевого законодавства. Так, Кримінально-процесуальний кодекс зараховує до близьких родичів батьків, подружжя, дітей, рідних братів та сестер, діда, бабку, онуків (п. 11 ст. 32). Сімейний кодекс України від 10.01.2002 відмежовує вказані поняття. Отже членами сім'ї вважаються батьки, дружина, діти та до них прирівнюються усиновителі та усиновлені. У свою чергу до близьких родичів — бабку, діда, прабабку, прадіда, онуків, правнуків, братів та сестер, вітчима, мачуху, пасинків і падчерок. З цього бачимо, що Сімейний кодекс дає більш широке коло осіб, на які поширюється привілей свідка на відмову від давання показань.

Надання вказаним особам права відмовитися давати показання ґрунтується на тому факті, що вони перебувають у близьких сімейних чи родинних відношеннях. Ці особи, відчуваючи родинні почуття, по-перше, перебувають в особливому психіко-травмуючому стані, враховуючи ту обставину, що рідна людина є підозрюваною, обвинуваченою чи підсудною; по-друге, вони природно зацікавлені, як правило, у добробуті близьких їм людей, що може вплинути на достовірність наданих ними показань. Беручи до уваги загальний процес гуманізації правової системи, пошуку балансу між нормами права і моралі, було введено це положення про наділення родичів та членів сім'ї імунітетом свідка. При цьому слід відмітити, що у разі відмови даних осіб від свого привілею вони підлягають відповідальності на загальних підставах.

Третім указаним мною у доповіді аспектом імунітету свідка є право свідка відмовитися відповідати на певні запитання. Сюди правильно буде віднести особу, яка своїми показаннями викривала б себе, членів сім'ї, близьких родичів, усиновленого, усиновителя у вчиненні злочину (п. 2 ч. 2 ст. 69 КПК України). Виходячи з цього, слідчий, орган дізнання або суд повинні роз'яснити свідку його право відмовитися відповідати на запитання та зробити про це відмітку у протоколі допиту чи протоколі судового засідання. Додержування такої законодавчої процесуальної форми є гарантією від самообвинувачення.

Роблячи підсумок, варто було б запропонувати, щоб наша держава, спрямована на досягнення всевітніх правових тенденцій, надала своїм громадянам право, не порушуючи закону, відмовитись від оприлюднення певної інформації, тому що люди інколи знаходяться під тягарем не тільки свого професійного обов'язку, але й просто під страхом за власне життя та життя своїх близьких.

Література

1. Конституція України. Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради. — 1996. — № 30. — Ст. 141.
2. Кримінально-процесуальний Кодекс України від 28 грудня 1960 р. / В зб. Кримінальний кодекс України. Кримінально-процесуальний кодекс України. Постанови Пленуму Верховного Суду України із загальних питань судової діяльності та в кримінальних справах. — К.: Юрінком Інтер, 1999. — 717 с.
3. Цивільно-процесуальний кодекс України від 15.10.1966 зі змінами та доповненнями від 21.06.2001.
4. Сімейний кодекс України від 10.01.2002.
5. Про адвокатуру: Закон України від 19.12.1992.
6. Про нотаріат: Закон України від 02.02.1993 зі змінами та доповненнями від 19.10.2000.
7. Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19.11.1992 зі змінами та доповненнями від 22.02.2000.
8. Про свободу совісті та релігійні організації: Закон України від 23.04.1991 зі змінами та доповненнями від 17.12.1996.
9. Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 01. 11. 1996. — № 9.
10. Юридична енциклопедія. — К., 1999. — Т. 2. — С. 670.
11. Казаренко М. Право свідка на імунітет та підстави його застосування // Право України. — 1998. — № 2. — С. 50-52.
12. Смыслов В. И. Свидетель в советском уголовном процессе. — М., 1973. — С. 24-39.
13. Стахівський С. Проблеми імунітету свідків у кримінально-процесуальному законодавстві // Право України. — 1996. — № 9. — С. 71-73.
14. Щерба С. П., Зайцев О. А. Охрана прав потерпевших и свидетелей по уголовным делам. — М., 1996. — С. 24-29.

ДОПУСТИМІСТЬ ПРАКТИКИ ВИКРАДЕННЯ ОСОБИ З МЕТОЮ ЇЇ ПРИТЯГНЕННЯ ДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Кримінальне судочинство має за мету захист двох груп інтересів: публічних і приватних, які у випадку незбігу з інтересами прокурора, слідчого як представників держави з одного боку, та особи, яка притягується до відповідальності, з іншого, можуть протистояти, у зв'язку з чим правозастосовча практика повинна дотримуватися розумного балансу вказаних інтересів.

Аналіз публікацій з питань слідчо-прокурорської практики дозволяє говорити про проблему допустимості викрадення особи з території іноземної держави з метою її притягнення до кримінальної відповідальності і забезпечення участі у кримінальному судочинстві. Існуюча у світі практика з цього питання стосується двох діаметрально протилежних позицій — виправдання викрадення — концепція Кера-Фрісбоя (яка у США після рішення Верховного Суду цієї країни у справі Мачай на 1992 р. набула нового обґрунтування), та визнання такого викрадення недопустимим (концепції “зловживання процесом”, “відмови від правосуддя” (Велика Британія, ФРН та переважна більшість інших держав світу).

Практика викрадення особи з метою забезпечення її участі у кримінальному судочинстві суперечить вимогам ст. 5 Європейської Конвенції з захисту прав людини і основних свобод 1950 р.

СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЗА ОРГАНАМИ ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА

Суверенна Україна поступово провадить складну системно-структурну діяльність із забезпечення верховенства закону та дотримання основних прав, свобод та інтересів особи. Провідне місце у цій системі повинні відіграти органи судової влади. Тенденція нашого законодавства направлена на посилення судової влади, а також судового контролю за органами досудового слідства. Судовий контроль є специфічною та самостійною функцією судової влади. Реформа процесуального законодавства посилила це направлення діяльності, зобов'язуючи суди реагувати на факти порушення законів державними органами досудового розслідування.

Конституція України підвищила роль судової влади, поширила судовий захист прав та свобод громадян та закріпила ці гарантії у розділі II ст. ст. 29, 30, 31, 55, 62, 124.

У той же час, конкретизуючи конституційні положення у процесуальному законодавстві, необхідно зазначити те, що контрольна функція суду є для нього субсидіарною, а функція здійснення правосуддя — головною.

Між тим у теорії немає робіт, які б чітко визначили поняття судового контролю. Вважаю, що його можна визначити як діяльність суду по перевірці законності та обґрунтованості вже прийнятих рішень органами досудового слідства, а також діяльність, направлену на недопущення порушень органами досудового слідства, та діяльність, пов'язану з виданням дозволу на проведення дій, які обмежують громадян у правах.

Здійснення судової реформи суттєво поширило судовий контроль шляхом введення нових форм. Про розширення судового контролю говорить і те, що цього потребують наведені конституційні норми, які не підлягають зміненню у найближчому майбутньому, оскільки вони відповідають Загальній декларації прав людини (ст. 8, 9, 11), Міжнародному пакту про громадянські і політичні права (ст. 6,

9, 17). Крім того, контроль суду як органу, що не відповідає за результати розслідування та стан боротьби зі злочинністю, має бути більш об'єктивним, що відповідає вимогам як кримінального переслідування, так і захисту прав громадян.

У чинному законодавстві існують традиційні форми судового контролю — пов'язані з перевіркою законності та обґрунтованості дій та рішень, які приймаються на досудових стадіях по справах, які надійшли до суду: повернення справи на додаткове розслідування та внесення окремої ухвали (постанови) суду.

Також існують порівняно нові форми, які пов'язані з розглядом скарг судом на дії та рішення органів досудового розслідування.

Зовсім новою формою судового контролю є давання дозволу судом на здійснення дій, пов'язаних із обмеженням громадян у правах. До цих дій належать: давання санкції на арешт (взяття під варту); давання санкції на обшук житла або іншого володіння особи та проведення в ньому примусової виїмки; накладення арешту на кореспонденцію та її виїмка; зняття інформації з каналів зв'язку; направлення обвинуваченого на стаціонарну експертизу.

Найбільш актуальним залишається питання практичного застосування процесуальних норм, пов'язаних із обмеженням свободи громадян у вигляді затримання та взяття під варту.

Перш за все необхідно визначити поняття “затримання” для подальшого його розгляду. У кримінально-процесуальному законодавстві фактично названі два види процесуальних дій, які входять у поняття “затримання”. Це, по-перше, затримання як слідча дія, що провадиться для запобігання злочину і закріплення його слідів, і, по-друге, затримання як захід процесуального примусу — запобіжний, який полягає у взятті підозрюваного рід варту на строк до 72 год.

Названі дії не завжди створюють єдність. Так, поміщенню особи в ізолятор тимчасового тримання не в усіх випадках передують її затримання та примусове доставлення в орган дізнання. Слідчий може провести допит особи й тільки після його закінчення затримати її. В інших випадках особа, яка була доставлена до міліції за підозрою у вчиненні злочину, може бути після з'ясування обставин відпущена у зв'язку з обранням відносно неї запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою, тощо.

Такий поділ затримання на два відносно самостійні види процесуальних дій вимагає чіткішого термінологічного визначення кожного з них і більш детальної процесуальної регламентації. Це дозволить уникнути різного тлумачення закону, правильно і ефективно його застосовувати [7].

Окреме питання — це зміна раніше існуючого порядку взяття під варту. Існуючий механізм арештів був недосконалий, що призвело до необхідності його зміни.

Перевага судового порядку застосування взяття під варту, на мій погляд, полягає в такому. По-перше, суддя, який розглядає дане питання, в подальшому ніяк відношення до просування кримінальної справи причетний не буде. По-друге, незалежність та неупередженість судді гарантує його незацікавленість у вирішенні справи, тому виключає обвинувальний ухил. По-третє, в українському законодавстві проголошений примат міжнародного права, а Конвенція про захист прав людини та основних свобод встановлює право кожного арештованого або затриманого на судовий розгляд з обов'язком органів розслідування доповісти йому про причини арешту та невідкладного доставлення його до судді.

У випадку, коли особа затримується, подання має бути розглянуте впродовж 72 годин з моменту затримання. В цій частині закон має деякі ознаки непослідовності. Так, в ст. 106 КПК визначено, що затримання підозрюваного у вчиненні злочину не може тривати більш ніж 72 години. При цьому вповноважена особа місця попереднього ув'язнення зобов'язана звільнити затриману особу, якщо у цей строк постановою судді про застосування до затриманої особи запобіжних заходів у вигляді взяття під варту або про звільнення не надійшла до закладу попереднього ув'язнення. З питанням про те, звільнити затриманого чи доставити його до судді з поданням про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, орган дізнання, слідчий повинні визначитись також упродовж 72 годин після затримання. Таким чином, суд може опинитися у таких умовах, коли подання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту буде подане йому для розгляду безпосередньо перед закінченням 72-годинного строку. Це може призвести до поверхового вивчення справи та прийняття невваженого та поспішного рішення.

У зв'язку з наведеним Пилипчук П. П., суддя Верховного Суду України, заслужений юрист України пропонує ст. 165² КПК доповнити положенням про те, що подання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту має бути подане суду не пізніше, ніж за добу до закінчення 72-годинного строку. З такою думкою слід погодитися [5].

Щодо строків розгляду подання про взяття під варту особи, яка перебуває на волі, то вони взагалі законом не передбачені. Зважаючи на те, що орган дізнання чи слідчий, як правило, потребують термінового вирішення цього питання, можна було б рекомендувати судам оперативно розглядати подання протягом однієї-двох діб з часу надходження їх до суду.

Дещо складнішим є питання про заміну запобіжного заходу у вигляді взяття під варту на інший або його скасування. Одні практикуючі юристи вважають, що замінити цей запобіжний захід на інший чи скасувати його під час досудового провадження у справі може лише суд, інші ж — що це вправі зробити особа, у провадженні якої перебуває справа, або прокурор. Такому неоднаковому розумінню закону сприяє, зокрема, те, що ст. 165 КПК України не дає чіткої відповіді на це питання, а ч. 4 цієї ж статті до певної міри взагалі є двозначною.

На думку Пилипчук П. П., ні Конституція, ні якісь норми КПК не забороняють органу дізнання, слідчому чи прокуророві під час досудового провадження у справі замінити запобіжний захід у вигляді взяття під варту на інший чи скасувати його, а навпаки, за наявності відповідних підстав зобов'язують їх це зробити [5].

Але такий погляд не відповідає чинному законодавству.

Вважаю, що тільки суд має право змінити чи скасувати такий запобіжний захід, як взяття під варту, тому що згідно з ч. 2 ст. 165 КПК скасування або зміна запобіжного заходу провадиться органом дізнання, слідчим, прокурором, суддею або судом з дотриманням вимог ч. 1 ст. 165 КПК. А в ч. 1 ст. 165 КПК мова йде про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту тільки за рішенням судді або суду, отже, і питання про скасування або заміну цього запобіжного заходу вирішується також суддею.

Вважаю, що у зв'язку з цією проблемою в Кримінально-процесуальному кодексі, у ст. 165 необхідно чітко визначити особу або пе-

релік осіб, які мають право змінити або скасувати запобіжний захід у вигляді взяття під варту.

Варіант порядку застосування таких запобіжних заходів, як взяття під варту та затримання підозрюваного, запропоновано у проекті КПК, який підготовлений робочою групою Кабінету Міністрів України. Відповідно до ст. 110 проекту в кожному випадку підозрюваний не пізніше 24 годин після затримання доставляється прокуророві, який, перевіривши законність, обґрунтованість затримання, протягом 48 годин входить з поданням до суду про взяття затриманого під варту або звільняє його. Такий варіант передбачає як прокурорський, так і судовий контроль за законністю затримання підозрюваного. Це, звичайно, дає додаткові гарантії дотримання прав та свобод людини, але виникає питання зі строком розгляду судом правомірності затримання. Проект вкрай зменшує термін розгляду обставин справи судом, що значно вплине на об'єктивність позиції суду. А позиція суду має вирішальний характер. Так, п. 3 ст. 109 проекту Кодексу встановлює максимальний строк затримання особи — 72 години, що відповідає положенню Конституції, а п. 1 ст. 110 проекту Кодексу допускає граничний строк, протягом якого особа доставляється до прокурора та вивчаються прокурором обставини справи, — теж 72 години. Тому можливі ситуації, коли затриманого вже потрібно звільнити з-під варту, а суд правомірність затримання ще не перевірів. Це є порушенням Конституції України. На мою думку, необхідно скоротити строк перевірки прокурором затримання до 24 годин. В такому випадку залишиться не менше 24 годин для розгляду суддею подання прокурора про взяття підозрюваного під варту [6].

Література

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30.
2. Козловський С. Проблемні питання затримання та взяття під варту особи в ході реалізації норм Конституції України // Право України. — 2000. — № 4. С. 128.
3. Лебедев В. М. Судебная защита свободы и личной неприкосновенности граждан на предварительном следствии. — М., 2001. — С. 159.
4. Михайленко А. Р. Расследование преступлений. Законность и обеспечение прав граждан. К., 1999. С. 445.
5. Пилипчук П. П. Обрання судом запобіжного заходу у вигляді взяття під варту в стадії досудового розслідування кримінальної справи // Вісник Верховного Суду України. — 2001. — № 6(28). — С. 44-46.

6. Проект Кримінально-процесуального кодексу України. / Малярєнко В. Т., Грошевий Ю. М., Алєнін Ю. П., Гончарєнко В. Г. та ін. — К., 2001. — С. 41-42.
7. Рожнова В. Щодо поняття “затримання осіб, підозрюваних у вчинєнні злочину” // Право України. — 2001. — № 8. — С. 127.
8. Колбая Г. Н. Соотношение предварительного следствия и судебного разбирательства. — М., 1975. — С. 151.

Комісарчук Р. В.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, I курс,
науковий керівник — асистент Л. П. Нєстерчук)*

СУТНІСТЬ І ЗНАЧЕННЯ АПЕЛЯЦІЇ В СУДАХ УКРАЇНИ

Про перегляд цивільних і кримінальних справ в апеляційно-касаційному порядку, який запроваджено в Україні юристи вперше почали розмірковувати після прийняття 28 квітня 1992 р. Верховною Радою Концепції судово-правової реформи. Ця новела, як на той час, знайшла своє конституційне закріплення в ст. 129 Конституції України; згідно з якою одним з основних положень судочинства є забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішень суду.

Як відомо, апеляційне оскарження — один із найбільш поширених у сучасному цивільному судочинстві способів оскарження судових рішень, які не набрали законної сили. За останні 5 років і в Україні збільшився інтерес до апеляції, з'явилися окремі дослідження, в яких дано загальне уявлення про інститут апеляції в судочинстві іноземних держав та його можливий варіант для України.

Важливим є і те, що в результаті вдосконалення процесуального законодавства апеляція зайняла належне місце в цивільних процесуальних кодексах колишніх радянських республік, зокрема Естонії, Казахстану, Азербайджану та Молдови.

Слід також зазначити, що інститут апеляції здавна відомий в Україні, зокрема, його досить докладно врегульовано у “Правах, за якими судиться малоросійський народ” (1743), де апеляція визначалась як “правило відкликання і перенесення з нижчого суду до вищого справи сторін, що судяться, коли одна якась із них вважала себе скривдженою вироком, винесеним у її справі в цьому нижчому суді” [3].

Як універсальний спосіб оскарження судових рішень, що не набрали законної сили, апеляція набула законодавчого закріплення у Статусі цивільного судочинства Російської імперії (1864) і деякий час застосовувалась у законодавстві України після проголошення незалежності в 1917 році. Згодом, у радянський період, інститут апеляції припинив своє існування, а натомість було введено інститут касації, що за змістом суттєво відрізнявся від апеляційного інституту європейського та світового процесуального законодавства [4].

Реалізація зазначених Конституцією України (ст. 125, 129) передбачено дію в судовій системі нашої держави апеляційних судів, і відповідно, забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішень суду у визначених законом випадках, конституційних положень надало змогу не тільки враховувати основні тенденції розвитку і вдосконалення процесуального законодавства, а й відновити ті традиційні способи оскарження, які були притаманні українському процесуальному законодавству в минулому.

Верховна Рада України у червні 2001 року прийняла закони, якими внесено суттєві зміни і доповнення до законів України, що регулюють питання організації і діяльності судів та окремих правоохоронних органів нашої держави, зокрема до Законів України “Про судоустрій України”, “Про статус судів”, “Про органи суддівського самоврядування”, “Про господарський суд” та інші. Цим Верховна Рада України зробила вирішальний крок у реалізації судово-правової реформи. Що ж до апеляції, то Законом України «Про внесення змін до Закону України “Про судоустрій України”» було введено в дію апеляційні суди на рівні обласних і саме вони складаються з обраних Верховною Радою України безстроково чи призначаються Президентом України в межах 5-річного строку суддів. Народні засідателі цих судів обираються Верховною Радою АРК, обласною, Київською і Севастопольською міськими радами, на території яких знаходиться відповідний суд, строком на п’ять років у необхідній кількості за поданням голови апеляційного суду. Загальними зборами відповідного суду обирається голова суду та його заступники. В апеляційному суді розпорядженням голови цього суду можуть бути утворені судові палати для розгляду справ в апеляційному порядку і судові палати для розгляду справ у першій інстанції, які очолюють заступники голови суду. За відсутності су-

дових палат голова суду може утворити колегії суддів для розгляду судових справ.

Повноваження апеляційних суддів згідно із ст. 31 полягають у виконанні функцій судів апеляційної інстанції щодо рішень місцевих судів і судів першої інстанції в адміністративних, кримінальних і цивільних справах, що віднесенні до їх підсудності законом є також у перегляді справ у порядку виключного провадження зв'язку з нововиявленими обставинами.

Процедуру оскарження судових рішень в апеляційному порядку встановлено Цивільно-процесуальним кодексом України. В розділі 3, главі 35 дано визначення, що таке апеляція. Апеляція — це клопотання до апеляційного суду, надіслане після судового процесу в суді першої інстанції, з метою перевірки, обґрунтованості і законності постановленого рішення, що відповідає поняттю, згідно з яким апеляція (лат. *appellatio* — звернення, скарга), — основний спосіб оскарження судових рішень у цивільних і кримінальних справах, закріплений у законодавстві більшості країн світу.

Цивільно-процесуальним кодексом України передбачено, що сторони та інші особи, які беруть участь у справі, мають право протягом одного місяця з наступного дня після проголошення рішення суду першої інстанції. Воно може бути оскаржене в повному обсязі або частково. Скарга на ухвалу суду першої інстанції подається протягом п'ятнадцяти днів з наступного дня після її постанови.

Апеляційна скарга подається через суд першої інстанції, який розглядав справу, і цей суд не пізніше наступного дня подає копії апеляційної скарги та додані до неї матеріали особам, які беруть участь у справі. Ці особи у встановлений строк можуть надати свої пояснення. До апеляційної скарги можуть приєднатися співучасники і треті особи. Скаргу протягом строку на апеляційне оскарження можна замінити або доповнити.

Суддя апеляційного суду при надходженні скарги готує справу до судового розгляду в порядку черговості і не пізніше десятиденного строку перевіряє її відповідність вимогам, зазначеним у Законі. Протягом місячного строку справа повинна бути призначена до розгляду.

При розгляді справи в апеляційному порядку, суд перевіряє законність та обґрунтованість рішення суду першої інстанції в ме-

жах апеляційної скарги і лише в межах позовних вимог заявлених у суді першої інстанції.

Запроваджений порядок апеляційного провадження в проекті Цивільно-процесуальному кодексі України дещо схожий з провадженням, встановленим законодавством ФРН і відрізняється від провадження, яке встановлене законодавством США. Згідно з ЦПК Німеччини апеляційна скарга надається на кінцеве рішення, постановлене судом першої інстанції, але вона є неприпустимою, якщо вартість ціни позову не перевищує 1500 німецьких марок. Апелянт повинен документально підтвердити цю ціну. Підтвердження, рівнозначне присязі, від нього не приймається. Апеляційна скарга може бути прийнята в спорах, що випливають з договору житлового найму лише в тих випадках, коли дільничний суд у певному правовому питанні відступив від рішення Вищого земельного або Верховного федерального суду.

Строк на подання апеляційної скарги складає один місяць і починається з моменту вручення сторонам судового рішення, але не пізніше п'яти місяців після його проголошення.

Апеляційний суд перевіряє умови, за яких можливо допустити апеляційну скаргу до розгляду, її відповідність встановленій законом формі і строкам, а також її обґрунтованість. Обґрунтованість скарги надається апеляційному суду у вигляді самостійного процесуального документа. Строк на обґрунтування скарги складає один місяць і розпочинається з надання апеляційної скарги. За клопотанням цей строк може бути подовжений головуючим, якщо це продовження за його внутрішнім переконанням не призведе до затягування розгляду справи, або апелянт наведе поважні причини його пропуску. справа в суді розглядається за правилами, встановленими для розгляду справи в суді першої інстанції, але сторони можуть надавати нові докази, так звані засоби судового “наказу та захисту”. Якщо суд встановить, що оскаржене рішення є правильним, а при задоволенні апеляційної скарги — суд вирішує питання про направлення справи до суду першої інстанції, або постановляє нове рішення, коли вважає це корисним для справи.

Зовсім інший порядок розгляду справ у Федеральному апеляційному суді США. Як відомо, сама територія США розділена на 20 судових округів, на території кожного з яких діє апеляційний

суд Сполучених Штатів даного округу. Кожний з цих судів уповноважений розглядати апеляції, що подаються до нього з цього конкретного регіону, і рішення, які він приймає, є обов'язковими для виконання федеральними судами округу.

Апеляцію по законодавству США можна поділити на два види: апеляція на розсуд сторони і апеляція з дозволу суду.

Після закінчення розгляду справи і винесення остаточного рішення судом першої інстанції, будь-яка із сторін має право на апеляцію. Така апеляція і визнається як апеляція на розсуд сторони. Під час розгляду справи суддя першої інстанції приймає велику кількість рішень (наприклад, чи приймати до уваги конкретні дані свідків або які інструкції потрібно давати присяжним) і деякі з них можуть вплинути на остаточний результат судового розгляду. Якщо стороною у справі виступає держава США, її агентство чи посадова особа, апеляційна заява може бути надана будь-якою стороною протягом 60 днів, починаючи з дати занесення рішення до справи. Апеляційна заява, надана після оголошення судом рішення або розпорядження, але до її занесення до справи, вважається поданою до суду у зазначений на ній день.

В апеляційному суді може виступати лише адвокат, який отримав дозвіл на здійснення адвокатської практики від Верховного Суду Сполучених Штатів, або суду вищої інстанції даного штату, або будь-якого іншого апеляційного або федерального суду країни.

Апеляційне провадження застосовується також у Франції і Бельгії.

Законодавство цих країн поряд з апеляцією передбачає, ще один спосіб оскарження: касація (від фран. слова "casse" палати) (Франція і Бельгія), ревізія (Німеччина). Касаційний та ревізійний розгляд справ здійснюють суди третьої інстанції. Ці способи оскарження відрізняються і мають певні особливості. Суди третьої інстанції не переглядають заново справи, по яких вчинено нижчим судом. Вони здійснюють тільки перевірку рішення з точки зору дотримання норм матеріального або процесуального права, тобто переглядають рішення з правової сторони і не розглядають справу по суті.

Справи в суді апеляційної інстанції розглядаються за правилами, встановленими для розгляду справи в суді першої інстанції з винятками і доповненнями, зазначеними в кодексі.

Суд апеляційної інстанції відхиляє апеляційну скаргу, якщо визнає, що суд першої інстанції постановив рішення з додержанням вимог матеріального і процесуального права. Не може бути скасоване правильне по суті і справедливе рішення з одних лише формальних тлумачень. Розглянувши справу, апеляційний суд постановляє ухвалу або рішення, які набирають законної сили негайно після їх постанови.

Якщо брати порівняльний аналіз порядку оскарження в судових системах інших держав, то це свідчить про відсутність єдиного підходу до організації апеляційного процесу. У зв'язку з цим механічне копіювання для України є неприйнятним.

М. Міхеєнко та В. Шишкін запропонували певні концептуальні підходи для касаційного процесу в Україні. На їхню думку, апеляція повинна надаватися тільки з питань фактичних обставин справи — дослідження доказів, оцінка їх сукупності, залучення нових даних або тих, які були проігноровані в суді першої інстанції.

Апеляція може мати змішану силу оскарження — за фактом і за законом, тобто оскаржують не тільки події, пов'язані із з'ясуванням фактів, але й правильність застосування закону повинні бути похідними від них.

В суді апеляційної інстанції постановляється нове рішення, яке в частині установаження фактичних обставин є остаточним і не може бути переглянуте в інших судах, за винятком перегляду за нововиявленими обставинами.

Оскарження апеляційного рішення можливе тільки з питань застосування закону. Процедура апеляційного розгляду відбувається за нормами, які регулюють процес по першій інстанції, але тільки щодо дослідження нових обставин, врешті тільки матеріали приймаються до оцінки. Це дозволить уникнути повторних допитів свідків та інших осіб, допитаних у суді першої інстанції.

Мало справ розглядатиметься по першій інстанції в районних, міських, окружних, гарнізонних судах. Отже, апеляційною інстанцією для них є обласний суд. Якщо справа по першій інстанції буде розглянута в обласному суді, то апеляційною інстанцією буде Верховний Суд, який уже не розглядає справи по першій інстанції [6].

Як відомо, процесуальне законодавство Росії базується на однакових засадах, у тому числі й щодо визначення способів судових

рішень (касація, судовий нагляд), а тому досвід колишніх радянських республік по приведенню процесуального законодавства у відповідність із європейським та світовим не може залишатися поза увагою українських правників, особливо з огляду на проведення в нашій державі судово-правової реформи.

Тому аналіз законодавства країн колишнього СРСР (Естонії, Казахстану, Азербайджану та Молдови) і тих (Німеччини, США), де апеляція тривалий час застосовується, дає можливість визначити характерні особливості цього інституту: апеляція подається на ті рішення суду першої інстанції, які не набрали законної сили; справа за апеляцією переноситься на розгляд суду вищого рівня; подання апеляції зумовлене неправильним встановленням судом першої інстанції фактичних обставин справи, неправильним застосуванням закону або неповного доказового матеріалу, поданого особами, які беруть участь у справі; апеляційний суд, розглядаючи справу, вирішує як питання факту, так і питання права, тобто перевіряє як юридичну, так і фактичну сторону справи у тому ж обсязі, що й суд першої інстанції; подавати апеляцію допускається лише один раз у кожній справі; розгляд справи в апеляційному суді здійснюється з додержанням основних засад судочинства.

Апеляційне оскарження — нове для нашого судочинства явище. Однак, якщо в законодавстві будуть визначені його основні положення, то формування цього інституту в нашому процесуальному праві піде послідовним, упевненим шляхом, основи якого закладені в Конституції України.

Література

1. Міхеєнко М., Шишкін В. Апеляційне провадження як резерв змагальності в судах другої інстанції // *Право України*. — 1995. — №1. — С. 20
2. Шевчук П. Інститут апеляції: досвід урегулювання в процесуальному законодавстві окремих пострадянських країн // *Вісник Верховного Суду України*. — 2000. — № 4 (20). — С. 50.
3. *Юридична енциклопедія*. — К., 1998. — С. 392, С. 131.
4. Шевчук П. Вказ. твір. — С. 50.
5. Коментар до Конституції України. — К., 1998. — С. 292.
6. Міхеєнко М., Шишкін В. Вказ. твір. — С. 22-23.
7. Судова система України та судова реформа. — К., 2001. — 120 с.

СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ ІНСТИТУТУ ЮВЕНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ В КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

“Чим раніше людина підпадає під сферу діяльності кримінальної юстиції, тим більше шансів, що вона і далі буде скоювати злочини”, — вважає Фокс В. (“Введение в криминологию”). Зараз в Україні провадження у справах неповнолітніх визначається як загальними, так і спеціальними правилами КПК, які доповнюють гарантії прав неповнолітніх (гл. 36 КПК).

Ювенальній юстиції притаманні певні принципи, які відрізняють її від загальної юстиції, а саме: принцип застосування переважно методів виховання і переконання; поєднання принципів гласності та конфіденційності; неприпустимість стигматизації неповнолітнього як злочинця в очах суспільства. Сучасні тенденції розвитку інституту ювенальної юстиції прямують до того, щоб ліквідувати існуючі суди у справах неповнолітніх і створити систему сімейних судів з більш широкою юрисдикцією, яка б включала у себе крім кримінально-правових ще й цивільно-правові питання, пов’язані з опікою, піклуванням, санкціями відносно батьків і т. ін. Отже і в Україні, на думку автора, при створенні інституту ювенальної юстиції не слід дотримуватися класичної форми його побудови, а варто звернути увагу на сучасний світовий досвід з удосконалення процесуальних форм.

ПРИНЦИПИ ПОБУДОВИ МЕТОДИКИ РОЗСЛІДУВАННЯ ОКРЕМИХ ВИДІВ ЗЛОЧИНІВ

Принципи в криміналістиці — це вихідні висновки, ідеї, положення, що визначають основні напрямки, функціонування, розвиток і завдання науки.

Необхідно розмежовувати перелік принципів стосовно основних положень криміналістичної методики як розділу науки криміналістики, а також принципи, якими повинні керуватися в практичній слідчій діяльності. Звідси випливає, що принципи методики в одному аспекті можна розглядати як принципи науки, науково-теоретичних досліджень, розробка методів розслідування окремих видів злочинів. А в іншому — як принципи, якими повинен керуватися слідчий при розробці методів розслідування злочину в ході діяльності по розслідуванню конкретного злочину.

Говорячи про науково-теоретичні принципи методики розслідування, потрібно виходити з логічних і гносеологічних принципів криміналістики як науки в цілому юридичних наук. До них відносяться: відповідність наукових рекомендацій вимогам закону, інтересам і запитам практики; наукова обґрунтованість; об'єктивність; емпірична обґрунтованість.

До окремих принципів розробки методики розслідування можна віднести наступні вихідні положення: розгляд об'єктів методики розслідування злочину і розслідування з позицій системно-діяльнісного підходу; використання діалектичного підходу, що дозволяє розробляти методичні рекомендації на основі теорії відображення, законів матеріалістичної діалектики; використання даних і новітніх досягнень інших наук; розробка методичних рекомендацій на підставі криміналістичного аналізу злочинів; використання досвіду слідчої практики шляхом його аналіз і узагальнення і наступної екстраполяції в теорію розкриття злочинів; розробка методичних рекомендацій на основі криміналістичної класифікації злочинів; розробка напрямків і задач розслідування з урахуванням

специфіки етапів розслідування: початкового, наступного; розробка методичних рекомендацій на основі інформаційно-ситуаційної оцінки стану розслідування.

Шевченко В. М.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, III курс,
науковий керівник — д-р юрид. наук, професор Ю. П. Алєнін)*

ДОПУСТИМІСТЬ ВИКОРИСТАННЯ ЯК ДОКАЗІВ ПОКАЗАНЬ СВІДКІВ, ДАНІ ПРО ОСОБУ ЯКИХ НЕ РОЗГОЛОШУЮТЬСЯ

Питання допустимості є одним із центральних у доказовому праві. Інститут допустимості доказів забезпечує у кримінальному процесі досягнення наступних цілей: достовірність доказів і забезпечення становлення істини у кримінальній справі (гносеологічна сторона); дотримання прав та законних інтересів суб'єктів кримінального процесу, зокрема так званих свідків під псевдонімом.

Застосування процесуальних заходів із забезпечення безпеки свідків (ст. 52³ КПК України) тягне за собою певні зміни звичайного порядку судочинства.

На неприпустимість показань свідків при розгляді і вирішенні справи в суді вказано в окремих рішеннях Європейського суду, а також проекті Декларації про право на справедливий судовий розгляд.

Допустимість як доказів показань свідків під псевдонімом, має визначатися на підставі вирішення пріоритетності наступних інтересів: а) інтересів правосуддя, перед яким стоїть завдання встановити істину; б) інтересів обвинуваченого та захисту, оскільки обвинувачений має право допиту свідків, які показують проти нього (ст. 6 Європейської конвенції з захисту прав людини і основних свобод); в) інтересів самого свідка, до якого застосовуються заходи забезпечення безпеки.

Гончаренко Л. В.
*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, III курс,
науковий керівник — асистент М. І. Пашковський)*

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНА РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ЕКСТРАДИЦІЇ В УКРАЇНІ

Іститут екстрадиції вітчизняним законодавством не передбачено в належному обсязі, відсутнє навіть визначення поняття екстрадиції, однак, як свідчить слідча та судова практика, цей інститут застосовується. Чинне законодавство України визначає, що питання відносно видачі вирішує Генеральний прокурор України, однак в умовах відсутності спеціальної регламентації процедури видачі, гострим є питання, в якій мірі загальні гарантії захисту прав людини, регламентовані національним законом.

Для становлення даного інституту у нашому законодавстві, для забезпечення цілей усієї кримінальної юстиції — невідворотності покарання та гарантованості прав людини, яка потрапляє в орбіту кримінального судочинства, — необхідно:

– доповнити Кримінально-процесуальний кодекс розділом, присвяченим особливому провадженню — провадженню з питань екстрадиції;

– прийняти закон про екстрадицію, в якому визначити поняття екстрадиції, деталізувати матеріально-правові та організаційно-правові питання реалізації даного інституту.

Буга М. А.
*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, I курс,
науковий керівник — асистент Л. П. Нестерчук)*

ОСОБЛИВОСТІ ПРИТЯГНЕННЯ СУДДІВ ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Дана робота присвячена одній із гарантій незалежності суддів — особливій процедурі притягнення їх до дисциплінарної відповідальності. Цей інститут в Україні потребує подальшого розширення, а

саме шляхом удосконалення його теоретичної і нормативної бази. У чинному законодавстві дуже багато “прогалин”: невизначеність статусу судді як державного службовця Законом “Про державну службу”; не досить чітка регламентація процедури оскарження заходів дисциплінарного стягнення (Закон “Про Вищу раду юстиції” не передбачає можливості оскарження її рішення); в Україні повинен на законодавчому рівні бути прийнятий і діяти постійно Кодекс професійної етики суддів, який зараз діє тимчасово.

Проблема є дуже актуальною. Усі ці питання потребують обов’язкового і швидкого вирішення.

Рибак І. О.

*(факультет заочного навчання ОНЮА, V курс,
науковий керівник — асистент М. І. Пашковський)*

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ОБВИНУВАЧЕНОГО НА ДОСУДОВОМУ СЛІДСТВІ

У сучасних умовах розвитку правової держави невід’ємним її змістом є охорона і забезпечення прав та законних інтересів осіб, які беруть участь у кримінальному процесі, і зокрема, обвинувачених.

Органи й особи, які ведуть судочинство, зобов’язані дотримуватися процесуальних прав громадян. Вони повинні бути зацікавлені в тому, щоб учасники процесу знали свої права і використовували їх. Лише за цієї умови може бути досягнуте об’єктивне, всебічне і повне дослідження справи, виключений обвинувальний ухил, винесене законне й обґрунтоване судове рішення, тому що засудження невинної людини, крім заподіяння їй незаслужених фізичних і моральних страждань, веде до того, що справжній винуватець залишається безкарним і нерідко продовжує свою злочинну діяльність.

Передання суду вирішення окремих питань, пов’язаних із застосуванням заходів процесуального примусу, зокрема до обвинувачених, є важливою процесуальною гарантією забезпечення прав останнього у кримінальному судочинстві.

Кобак М. В.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, III курс,
науковий керівник — асистент М. І. Пашковський)*

ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Прийнятий в 2001 році Кримінальний кодекс України розширив перелік підстав звільнення осіб від кримінальної відповідальності, а в Кримінально-процесуальному кодексі Законом України від 12 липня 2001 року було змінено порядок звільнення від кримінальної відповідальності. Передбачене вказаними нормативними актами звільнення особи від кримінальної відповідальності тягне за собою фактичне визнання винуватості особи, але звільнення її за nereабілітуючими обставинами. Nereабілітуючі обставини передбачені як у Кримінальному кодексі в Загальній частині (розділ 9), а спеціальні види діяльного каяття, передбачені Особливою частиною Кримінального кодексу, (стаття 97 КК), так і в Кримінально-процесуальному кодексі (п. 4, 6-11 ч. 1 ст. 6). Процесуальний порядок звільнення за цими обставинами закріплений в статтях 7-11¹ КПК. Визнати особу винною, а потім звільнити її від кримінальної відповідальності за наявності вказаних обставин може тільки суд, що повністю відповідає презумпції невинуватості, а відповідно до ст. 124 Конституції України правосуддя в Україні (а значить вирішення питання про винність особи) здійснюється лише судами.

Чаплигіна О. В.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, IV курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, доцент В. В. Тищенко)*

ПСИХОЛОГІЧНІ ОСОБЛИВОСТІ ДОПИТУ ПОТЕРПІЛИХ ВІД ЗГВАЛТУВАННЯ

В розслідуванні згвалтування особливе значення має інформація, отримана під час допиту потерпілих. Від встановленого психологічного контакту між слідчим та потерпілим залежить відвертість останнього і повнота отриманої інформації про злочин. Тактика

допиту обумовлюється категорією потерпілих і слідчою ситуацією на момент допиту.

Психологічні особливості допиту малолітніх. Характерними рисами є: фрагментарність сприйняття, звертання уваги на елементи одягу, зовнішності, перебільшення деяких обставин. Доречно побудувати допит як гру, показати малюнки, кольори та подібне. Небезпечним є фантазування дітей, бо воно може заплутати слідство.

Психологічні особливості допиту неповнолітніх. Характерними рисами є: самостійність у прийнятті рішень, образливість, чутливість, вбачання у суспільстві джерела критики і приниження їх гідності. Доречно запропонувати письмові відповіді на запитання. Необхідне поважне ставлення до дітей.

У ситуації, коли заява про злочин надійшла до ОВС відразу після з'валтування. Жертва перебуває у складному психологічному стані: страх, біль, почуття сорому і бажання справедливості. Психологічна криза в тому, що жінка вдруге відчуває пережиті події.

Психологічні особливості допиту, коли про злочин ОВС стало відомо через деякий час. З часом жертва об'єктивно оцінює дії злочинця, може будувати свої версії. Але втрата часу призводить до втрати інформації або її елементів. Шляхом поступового і детального допиту можна досягти отримання інформації про дійсні факти злочину.

Якщо злочинець їй невідомий, а злочин вчинений раптово в темряві, потерпіла може надати інформацію лише про окремі риси зовнішності та поведінки злочинця.

Психологічні особливості допиту потерпілої, коли злочинець їй відомий.

Психологічна криза полягає в тому, що жертва перебуває у стані боротьби, з одного боку бажання покарати злочинця, з другого зрозуміти поведінку насильника — близької їй людини. Вона відчуває глибоке розчарування, страх. Часто жертва приховує інформацію про стосунки між нею і злочинцем, до події. Тому потрібно обов'язково роз'яснити їй, що кожен винний має відповідати і тому її відверті показання необхідні.

Осауленко С. В.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, I курс,
науковий керівник — асистент М. І. Пашковський)*

ВЗАЄМОВІДНОСИНИ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ З НАСЕЛЕННЯМ

Необхідність створення системи взаємних партнерських відносин міліції і населення обумовлюється змінами в політичному, економічному та соціальному житті країни, складною криміногенною ситуацією, зростаючими потребами захисту прав і свобод громадян. Треба зосередитись на питанні ролі народу як носія суверенітету і єдиного джерела влади, а міліція — лише орган виконавчої влади, який повинен захищати життя, здоров'я, права і свободи громадян, власність, навколишнє середовище, інтереси суспільства і держави від протиправних посягань.

Виконання відповідальних завдань у боротьбі зі злочинністю, повсякденна робота міліції відбувається на очах у населення, отже, авторитет міліції багато в чому залежить від її поведінки та спілкування з людьми. Тому кожен працівник міліції повинен бути ввічливим, уважним і тактовним по відношенню до громадян. Сумлінне виконання службового обов'язку, культура в спілкуванні охайний зовнішній вигляд є головними умовами налагодження партнерських стосунків із населенням.

Пампушка З. В.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, II курс,
науковий керівник — доцент Л. А. Ковальчук)*

НАЦІОНАЛЬНА СВІДОМІСТЬ ТА НАЦІОНАЛЬНА САМОСВІДОМІСТЬ ЯК СКЛАДОВІ УКРАЇНСЬКОЇ МЕНТАЛЬНОСТІ

Національна самосвідомість — це сукупність поглядів, знань, оцінок, ідеалів, які відображають специфічний зміст, рівень і особливості уявлень членів національно-етнічної спільноти про минуле, сучасне і майбутнє свого розвитку, про місце і призначення серед

інших спільнот, а також характер взаємовідносин з ними. Національна самосвідомість є основою, ядром національної свідомості, її активним началом, вона характеризує національну свідомість в актуальній даності суб'єкта, який є її носієм. На відміну від національної свідомості, яка є синтезуючою формою уявлень національно-етнічної групи, національна самосвідомість виступає індивідуалізованою формою, що відображає перш за все ступінь засвоєння елементів загальнонаціональної свідомості окремими представниками національно-етнічної спільноти.

Азорський М. А.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, III курс,
науковий керівник — асистент Л. М. Писаренко)*

ФОРМУВАННЯ ПРАВОПОСЛУШНОЇ ТА ПРАВОМІРНОЇ ПОВЕДІНКИ НЕПОВНОЛІТНІХ (ПІДЛІТКІВ ТА ЮНАЦТВА)

Правомірна і правопослушна поведінка — це відповідність соціально значущої діяльності суб'єктів права вимогам і дозволам права.

Формування особистості підлітка, його правомірної та правопослушної поведінки відбувається, як правило в сім'ї, у школі. З іншого боку, на особистість підлітка великий вплив має особлива сфера — вулиця, вуличні групи з негативною спрямованістю, подвір'я.

Одним із важливих напрямків по формуванню правомірної та правопослушної поведінки неповнолітніх, забезпеченню реалізації і захисту їхніх прав є правова освіта. Дитина, як і інша людина, що не знає своїх прав, не може відстоювати їх.

На жаль, організація правової освіти в Україні не дає приводу для оптимізму. Однією з проблем підвищення ефективності правового виховання в рамках середньої школи є питання про підготовку спеціалістів, здібних на професійному рівні викладати в школі такі предмети, як "Основи правознавства" та "Конституція України". З цією метою у вузах необхідно відкрити відповідні факультети по

спеціальності “Правова педагогіка”, які б орієнтувалися на підготовку вчителів права. А також необхідно більше уваги приділяти вивченню курсу “Правова педагогіка” в юридичних вузах, оскільки працівники правоохоронних органів дають не тільки юридичну оцінку діям підлітків, але і здійснюють певний педагогічний вплив на них.

Алексеев В. В.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, III курс,
науковий керівник — доцент Л. А. Ковальчук)*

ОСОБЛИВОСТІ УКРАЇНСЬКОЇ КУЛЬТУРИ У НАВЧАЛЬНО-ВИХОВНОМУ ПРОЦЕСІ

Культура базується на системі виховання, “це історично обумовлена і створена самим народом система родинних цінностей, ідей, поглядів, переконань, ідеалів, традицій, звичаїв, навчально-виховних осередків, закладів та інших форм соціальної практики, спрямованої на організацію життєдіяльності підростаючих поколінь, виховання їх у дусі природно-історичного розвитку матеріальної і духовної культури нації”.

Оскільки освіта і педагогіка як культурні явища мають увібрати в себе духовні досягнення світової культури, то, по-перше, необхідно допомогти підростаючому поколінню в його загальному культурному розвитку. По-друге, ознайомлення з іншими культурами дає змогу краще оцінити національну культуру, зрозуміти її місце у світі. По-третє, сформований полікультурний рівень мислення людей — це найближчий шлях до гармонії відносин. По-четверте, полікультурна освіта сприятиме розвитку педагогічних наук як важливої складової культури.

Отже, полікультурна освіта — це така освіта, для якої ключовим поняттям є культура як всебічне явище; засіб допомоги особистості в подоланні шляху від засвоєння етнічної, національної культури до усвідомлення спільності інтересів народів у їхньому прагненні до миру, злагоди, прогресу через культурний розвиток.

Мірошниченко Н. М.
(судово-прокурорський факультет ОНЮА, III курс,
науковий керівник — асистент Л. М. Писаренко)

ПСИХОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ ПРАВОСВІДОМОСТІ

Правосвідомість являє собою сферу свідомості, що відображає правову дійсність у формі юридичних знань і оцінних ставлень до права і практики його реалізації, соціально-правових установок і ціннісних орієнтацій, які регулюють поведінку людей в юридично значущих ситуаціях.

В психології існує поняття структури правосвідомості, яке включає в себе правову психологію і правову ідеологію. Правова психологія охоплює сукупність почуттів, ціннісних ставлень, настроїв, бажань або переживань, характерних для всього суспільства в цілому або конкретної соціальної групи. Через правову психологію реалізуються органічно властиві правовій культурі звичаї і традиції і все те, що ввійшло у звичку, побут, культуру особистості; її самооцінка, тобто вміння критично оцінити свою поведінку з точки зору її відповідності нормам права.

Правова психологія — найбільш “розповсюджена” форма усвідомлення права, властива в тому чи іншому ступені всім суспільним відношенням, що виникають за участю юридичного елемента.

Правова психологія — найбільш глибинна, “схована” від безпосереднього сприйняття і розуміння сфера правового відображення, яка дає такі типи індивідуальних і масових реакцій на право, законодавство, які здібні кардинально визначити успіх або невдачу тих чи інших законодавчих програм.

ПРИЧИНИ ВИНИКНЕННЯ ЗЛОЧИННОСТІ СЕРЕД НЕПОВНОЛІТНІХ

До основних причин виникнення злочинності серед неповнолітніх слід віднести:

– проникнення в молодіжне середовище кримінальної субкультури. Під субкультурою розуміють малий культурний світ — система цінностей, установок, способів поведінки і стиль життя, яка властива більш малій соціальній спільноті;

– негативні процеси в суспільстві, які пов'язані з переходом на ринкові відносини. Ці зміни охоплюють широкий спектр інтересів, цінностей і психологічних станів — прагнення до отримання максимуму задоволення, цинізм, прагматизм, байдужість до навколишнього і політична апатія, зростаючий інтерес до релігії, розмивання критеріїв моралі, зростання проявів екстремізму й інших форм протиправної поведінки;

– вплив ідеологічних і соціально-психологічних процесів, пов'язаних з деформацією значної частини молоді по відношенню до соціальних цінностей і життєвих планів;

– засоби масової комунікації (читання сенсаційних, кримінальних і порнографічних романів є немаловажним фактором дитячої злочинності);

– дезорієнтація дозвілля молоді, незадовільна робота по підвищенню освітнього, культурного і професійного рівня;

– сімейно-побутове середовище (неблагополучна сім'я, неформальна група).

ПСИХОЛОГІЧНІ ОСОБЛИВОСТІ АГРЕСИВНОЇ ПОВЕДІНКИ ПІДЛІТКІВ

Поняття агресія і похідне від нього — агресивність, жорстока поведінка і жорстокість, особлива жорстокість, близькі один до одного за змістом, і деякими психологами іноді навіть використовуються майже як синоніми. Однак усі ці терміни відрізняються один від одного, оскільки мають різний зміст.

На думку відомого західноєвропейського психолога Х. Хекхаузена, поняття “агресія” означає безліч різноманітних дій, що порушують фізичну чи психічну недоторканність людини, що завдають їй матеріальної (і, треба думати, моральної) шкоди, що перешкоджають здійсненню нею своїх намірів, що протидіють її інтересам чи приводять до її знищення. Тобто, як пише він, агресивні дії за своїми наслідками завжди призводять “до одного загального знаменника — навмисного заподіяння шкоди іншій людині” [6].

Деякі автори говорять про агресію як про “специфічно орієнтовану поведінку, спрямовану на усунення чи подолання всього того, що загрожує фізичній і психічній цілісності живого організму” [2]. Тому агресивні дії, агресивна поведінка людини у певній ситуації передбачають готовність її саме до таких форм активності. З цього погляду подібна ситуаційно обумовлена готовність суб’єкта, тобто його агресивність, розглядається як стан його особистості, що може втрачати свою актуальність зі зміною обстановки. Однак, якщо агресивний стан у суб’єкта має постійний характер і не залежить від якихось адекватних йому приводів, можна говорити про агресивність як про ведучу рису, властивості характеру людини, її особистості.

Агресивність як властивість особистості виражає вороже ставлення індивіда до навколишнього з тенденцією заподіяння ним шкоди. Дана властивість досить легко виявляється за допомогою різних психодіагностичних методик. Багатьма психологами поділяється точка зору, відповідно до якої агресія є реакцією суб’єкта з відносно високим рівнем агресивності на фрустрацію, супроводжу-

вану емоціями гніву, ворожості, ненависті і навіть афектом (Ю. М. Антонян, В. В. Гульдан, С. Н. Єніколопов, О. В. Петровський і ін.) [5]. З цього погляду в подібних випадках говорять про реактивну агресію. Іноді таку форму агресивного реагування ще називають експресивною чи імпульсивною агресією.

Існують і інші причини здійснення за своїм характером агресивних дій, коли, наприклад, суб'єкт (правопорушник) прагне цілеспрямовано заподіяти шкоду іншому, обдуманно вибираючи ті чи інші, найбільш придатні для цього засоби (інструменти). Типовими прикладами такої агресії служать трагічні випадки здійснення заздалегідь продуманих замовлених убивств, усілякого роду терористичні акти, розправи зі своїми супротивниками, конкурентами і т. ін.

Стосовно подібних випадків говорять про так звану інструментальну агресію, що відрізняється своєю більшою у порівнянні з реактивною агресією суспільною небезпекою, що, зрозуміло, повинне враховуватися судом при визначенні покарання винним.

При оцінці характеру, рівня агресивності дій винного і їхньої суспільної небезпеки також необхідно звернути увагу і на такий важливий критерій, що у психології одержав назву "норма агресії" — поняття, похідне від рівня соціалізації особистості, орієнтації суб'єкта на культурно-соціальні норми поведінки, традиції, що існують у тому соціальному, культурному, етнічному середовищі, у якому сформувалися його особистість, ціннісні орієнтації, правосвідомість.

Нерідко людина, яка виявляє агресію, щоб зняти із себе тягар відповідальності, вдається до різного роду прийомів психологічного характеру. Відбувається свого роду "раціоналізація" власної агресії.

У літературі описані наступні найбільш розповсюджені способи самовиправдання агресії, які необхідно враховувати, щоб зрозуміти причини деяких злочинів насильницького характеру. До цих способів самовиправдання агресії можна віднести наступні:

— зниження значимості початої агресії шляхом однобічного порівняння своїх дій з більш агресивними діями інших ("мене ще й не так били!");

— виправдання власних агресивних дій тим, що вони були покликані забезпечувати більш високі цінності ("час, нарешті, наводити порядок!");

– заперечення або поділ своєї відповідальності з іншими особами, особливо у випадках колективної агресії (“усі б’ють, не тільки я!”);

– дегуманізація жертви з відмовою визнати за нею особистісні, чисто людські якості, її право на повагу, право на життя (“сам вивуватий!”) [5].

Знання того, які риси характеру асоціюються з високим чи низьким рівнем агресії, може сприяти розумінню агресивної поведінки в цілому і сприяти створенню загальних і точних теорій людської агресії. По-друге, інформація про риси людського характеру, що обумовлюють схильність до агресії, може мати велике практичне значення для прогнозування тенденцій до прямої агресії і вироблення заходів для запобігання контролю агресії. У зв’язку з цим інтерес до визначення особистісних характеристик, що мають відношення до агресії, значно зріс за останні роки.

Дослідження з цієї проблеми привели до численних спалахів, що викликають інтерес щодо рис характеру “гарячих”, схильних до агресії особистостей.

Жорстокість і агресивність завжди були характерними рисами групової поведінки підлітків і юнаків. Це і жорстоке внутрішньогрупове суперництво, боротьба за владу, боротьба (найчастіше без правил) за сфери впливу між різними групами підлітків, і так звана “невмотивована агресія”, спрямована часто на зовсім безневинних, сторонніх людей.

Підліткова агресія — найчастіше наслідок загальної озлобленості і зниженої самоповаги в результаті пережитих життєвих невдач і несправедливості (покинув батько, погані оцінки в школі). Витончену жорстокість нерідко виявляють також жертви гіперопіки, розпечені “маміні синки”, що не мали в дитинстві можливості вільно експериментувати і відповідати за свої вчинки; жорстокість для них — своєрідний сплав помсти, самоствердження й одночасно самоперевірки.

Підліткові і юнацькі акти вандалізму і жорстокості, як правило, відбуваються спільно, у групі. Роль кожного окремо при цьому немов стирається, особиста моральна відповідальність усувається (“А я що? Я — як усі!”) [4]. Спільно вчинені антисоціальні дії зміцнюють почуття групової солідарності, що доходить у момент дії до стану ейфорії, яку потім, коли порушення проходить, самі підлітки нічим не можуть пояснити.

Таким чином, агресія, у якій би формі вона не виявлялася, являє собою поведінку, спрямовану на заподіяння шкоди чи збитку іншій живій істоті, що мають усі підстави уникати подібної із собою поведінки. Дане комплексне визначення містить у собі наступні положення: 1) агресія обов'язково має на увазі навмисне, цілеспрямоване заподіяння шкоди жертві; 2) як агресія може розглядатися тільки така поведінка, що має на увазі заподіяння шкоди чи збитку живим організмам; 3) жертви повинні мати мотивацію запобігання подібній із собою поведінці [1].

Література

1. Бэрон Р., Ричардсон Д. Агрессия. — Спб.: Питер, 1998. — С. 40.
2. Годфруа Ж. Что такое психология. В 2 т. — М., 1992. — Т. 1. — С. 44-45.
3. Еникеев М. И. Общая и юридическая психология (в 2 т.). — Часть II. “Юридическая психология”: Учебник. — М.: Юрид. лит., 1996.
4. Кон И. С. Психология ранней юности: Кн. для учителя. — М.: Просвещение, 1989. — С. 241.
5. Романов В. В. Юридическая психология: Учебник. — М.: Юристъ, 2001. — С. 275-277.

Комаха В. В.

*(судово-прокурорський факультет ОНЮА, II курс,
науковий керівник — канд. юрид. наук, доцент В. О. Комаха)*

ДЕЯКІ ОЗНАКИ ПІДРОБКИ ДОКУМЕНТІВ, ВИКОНАНИХ ЗА ДОПОМОГОЮ СУЧАСНОЇ РОЗМНОЖУВАЛЬНОЇ ТЕХНІКИ

Аналіз судово-слідчої практики показує, що знаряддям вчинення багатьох злочинів у сучасних умовах є підроблені документи. Всі документи, які найбільш часто стають об'єктами підробки, за своїм призначенням можуть диференціюватися на такі основні види: договори та супутні їм документи (гарантійні листи, доручення); документи бухгалтерського обліку (первинні та звітні); розрахункові документи; внутрішня облікова документація суб'єкта господарювання; документи, що посвідчують особу, рівень її освіти (паспорти, атестати, дипломи); паперові гроші та інші цінні папери; технічні паспорти на автомобілотранспорт і т. ін. Документи з озна-

ками підробки стають носіями криміналістично значимої інформації, яка необхідна для встановлення істини по справі.

Зростання кількості підроблених документів у господарській діяльності можна пояснити такими об'єктивними чинниками:

а) кількісне та якісне зростання документообігу в господарській діяльності, що обумовлене появою різноманітних форм власності, розвитком підприємництва, реформуванням банківської системи тощо;

б) відсутність єдиних стандартів щодо оформлення документів, які використовуються суб'єктами господарювання, а також існування прогалин у вимогах щодо оформлення документів суб'єктами господарювання (фірм, банків, акціонерних товариств та інших), які проявляються у спрощенні процедур укладання угод, оформлення попередньої сплати за виконання робіт, постачання товару тощо;

в) наявність недоліків у системі обліку та звітності фінансових та інших документів;

г) наявність прогалин та неповноти правового регулювання окремих напрямків діяльності суб'єктів господарювання;

д) поширення, доступність, ефективність сучасної копіювально-розмножувальної та комп'ютерної техніки, створення нових програмних продуктів, які дозволяють удосконалювати способи матеріальної підробки документів [5].

Зупинимось на розгляді питання відносно підробки документів за допомогою сучасних копіювально-розмножувальних апаратів, які працюють за принципами електрофотографії.

Треба зазначити, що в останній час копіювально-розмножувальні апарати з допомогою цифрових інтерфейсів перетворилися на багатофункціональні прилади, здатні не тільки копіювати, але й сканувати зображення та одержувати розпечатки, працюючи як лазерні принтери [1].

Першочергове значення для встановлення способу виготовлення сумнівних документів та встановлення їх справжності відіграють спеціальні криміналістичні знання, носіями яких передусім є фахівці-експерти, що проводять техніко-криміналістичні дослідження документів. Проблема підвищення доказового значення судової експертизи в цілому, і судово-технічної експертизи документів зок-

рема, завжди була і залишається на сьогоднішній день надзвичайно важливим завданням, що стоїть перед експертологією і теорією доказування. Специфіка і особливості документів — речових доказів, виготовлених сучасними технічними засобами, якісно змінили традиційні підходи до дослідження документів. У зв'язку з цим можна впевнено сказати, що на сучасному етапі судово-технічна експертиза документів переживає нове народження. Як правило, експертами є фахівці з базовою юридичною або природничонауковою освітою, навчені традиційним методам дослідження документів. Однак особливості формування документів, виготовлених на сучасних знакодруючих пристроях, вимагають використання не тільки традиційних криміналістичних знань і методів в галузі судово-технічної експертизи документів, але й залучення спеціальних знань інших галузей. Обсяг та зміст спеціальних знань, які необхідні для проведення судово-технічної експертизи документів постійно розширюється. Необхідно погодитися з думкою тих вчених-криміналістів, які рекомендують, щоб документи, виготовлені за допомогою комп'ютерної розмножувальної техніки повинні бути об'єктами комплексного вивчення сумісними зусиллями спеціалістів у галузях судово-технічної експертизи документів, трасології, дослідження засобів комп'ютерної техніки та програмного забезпечення, а також авторознавцями і (можливо) психологами, які і повинні створити класифікацію ознак таких документів [2]. Роль синтезу знань, зокрема “документаліста” і експерта в галузі комп'ютерної техніки у процесі проведення комплексних експертиз, безперечно буде позитивною.

Предметом судово-технічної експертизи документів є фактичні дані про виготовлення документів, що встановлюються на підставі спеціальних знань у галузі техніко-криміналістичного дослідження документів у передбаченому законодавством порядку. Традиційно в судово-технічній експертизі документів виділяють два види досліджень: реквізитів і матеріалів документів [4].

Якщо зупинитися на розгляді питання відносно дослідження реквізитів документа, то треба зазначити, що на сучасному етапі розроблено методика з дослідження відбитків печаток і штампів, яка дозволяє встановити засіб нанесення відбитків, засіб виготовлення кліше печаток і штампів, вирішить питання з їх ідентифі-

кації, встановлювати ознаки, які характеризують різноманітні засоби підробки відбитків печаток і штампів. Що стосується останніх, то окрім можливості отримання відбитку зображення печатки шляхом безпосереднього контакту рельєфного кліше з папером, існує можливість введення зображення тотожної печатки у пам'ять комп'ютера з наступним отриманням її копії на необхідних документах через принтер з використанням штемпельної фарби. Але зображення, отримане за допомогою принтерів (як струйних, так і лазерних) будується за допомогою точок, що у свою чергу виступає основною ознакою підробки таких реквізитів документу, як печатка (а інколи за допомогою цієї ж розмножувальної техніки виконуються і підписи відповідних посадових осіб під документами).

З середини 90-х років традиційні засоби виготовлення кліше печаток і штампів стали замінюватися більш сучасними технологіями: застосування фотополімерних матеріалів, лазерного гравування. Зазначене обумовило необхідність вивчення цих технологій, виявлення особливостей і систематизації ознак у відбитках, які дозволяють диференціювати відбитки, що нанесені кліше, виготовленими за традиційною і сучасною технологіями. Здатність фотополімерних матеріалів точно відтворити оригінали призвела до зростання кількості випадків використання піддроблених печаток і штампів.

Таким чином, беручи до уваги викладене вище, окремі експерти які займаються техніко-криміналістичним дослідженням документів, рекомендують, з одного боку, повернутися до "старого" традиційного способу виготовлення печаток і штампів, який передбачав використання сплаву металу-гарту, каучуку і набору друкарських шрифтів; або при виготовленні печаток за допомогою фотополімерних форм, збільшити кількість символів на кліше, що затруднювало б в якійсь мірі їх підробку [3]. А з іншого — рекомендують як слідчим при проведенні попереднього дослідження документів на етапі слідчого огляду, так і особливо експертам безпосередньо на етапі експертного дослідження, приділяти увагу таким реквізітам документа, як підпис і печатка, звертаючи основну увагу на можливу наявність точкового відображення реквізитів — одну з ознак підробки останніх за допомогою сучасної розмножувальної (комп'ютерної) техніки.

Література

1. Дьяченко О. Ф., Щербаковська Л. П. Возможности дифференциации копировально-размножительных аппаратов с цветным изображением при криминалистическому дослідженні документів // Актуальные вопросы судебной экспертизы и криминалистики: Сборник научно-практических материалов (к 75-летию основания Харьковского НИИСЭ). — Харьков: Право, 1998. — С. 101-103.
2. Прохоров-Лукин Г. В., Юрченко О. Б. Актуальные вопросы классификации признаков документов, выполненных с использованием компьютерной техники. // Экспертное обеспечение правосудия на современном этапе судебно-правовой реформы. Сборник научно-практических материалов (к 10-летию основания Крымского отделения Харьковского НИИСЭ им. засл. проф. Н. С. Бокариуса). — Симферополь, 2000. — С. 69-71.
3. Тихонова В. И., Захарова Т. А. К вопросу исследования оттисков печатей и штампов, изготовленных фотополимерным способом // Актуальные вопросы судебной экспертизы и криминалистики на современном этапе судебно-правовой реформы: Сборник научно-практических материалов (к 75-летию основания Харьковского НИИСЭ). — Харьков: Право, 1998. — С. 106-108.
4. Щербаковская Л. П. Современное состояние судебно-технической экспертизы документов: проблемы и пути их решения // Новые направления криминалистических исследований в практике судебной экспертизы. Тезисы научно-практического семинара 24-25 апреля 2001г., г. Киев. — Киев, 2001. — С. 45-51.
5. Щербаковський М. Г., Щербаковська Л. П. Поняття та види сучасних способів матеріальної підробки паперових документів // Экспертное обеспечение правосудия на современном этапе судебно-правовой реформы: Сборник научно-практических материалов. — Симферополь, 2000. — С. 108-112.

Науково-дослідна робота студентів Одеської національної юридичної академії в 2002 році

Баймуратов М. О., Єфремова Н. В. 3

Секція 1

ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Харчішина А. А.

Законний інтерес і суб'єктивне право: проблема співвідношення 10

Гловюк І. В.

Юридична доктрина як джерело права 16

Дмитрієва Д. В.

Звичай як джерело національного права 21

Оборотов І. Г.

Співвідношення правових цінностей і цінностей права 27

Тарасишина О. М.

Справедливість як правова цінність 32

Рольська Л. М.

Громадянське суспільство 36

Геверц С. І.

Право на доступ до правосуддя 37

Забелін П.

Правова поведінка 38

Грицюк М. П.

Форми держави 39

Таросва В.

Інститут омбудсмена в Європейському Союзі і в Україні . . . 40

Титаренко В. В.

Поняття сильної держави в сучасному державознавстві 41

Орлов А. А.

Правова політика та її види 41

Джурицька Н. В.

Стимули та пільги у сфері права 42

Стрижак О. С.	
Ідеологія правозастосування	43
Санжарук Т. О.	
Колізії в праві України	44
Клепча М. М.	
Проблема класифікації правових систем	44

Секція 2

ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА, ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Мякенький С. В.	
“Книга Велеса” об елементах государственности и права восточных славян	46
Константинова А. Г.	
Виникнення парламентаризму в Росії	51
Прутян Д. С.	
“Права, за якими судиться малоросійський народ” — пам’ятка права Гетьманщини	61
Еннан Р. Є.	
Римське право і цивілістика незалежної України	64
Стоянов Д. Ф.	
Люблінська унія	73
Глушко Г. М.	
Раффельштеттенський митний статут	79
Славський О. В.	
Суспільно-політичний лад Скіфського царства	80
Большакова О. В.	
Проблема співвідношення свобод і відповідальності у творі А. Камю “Міф про Сізіфа, або Есе про абсурд”	81
Кукса Н. І.	
Поняття “сенсу історії” у філософії Бердяєва	82
Постникова Г. А.	
Особливості законодавства України про свободу совісті та релігійні організації	82
Мартинкіна К. М.	
Еволюція поняття “злочин” у східного слов’янства від Руської Правди до Петра Великого	83
Кумарітова Ю. В.	
Правовий статус жінок у Київській Русі	84

Лук'янчук К. М.	
Церковні устави князів Володимира Святославича та Ярослава Володимировича	84
Скороход К. В.	
Зборівський мирний договір	85
Куришіль Ю.	
Берестейська церковна унія: історико-правовий аспект	86
Акіменко Ю. Ю.	
Правове становище вільного населення за законами Хаммурапі	87
Ковалевська І. В.	
Правове становище жінки за германським законодавством у XVII-XIX століттях	88

Секція 3 КОНСТИТУЦІЙНА РЕФОРМА В УКРАЇНІ

Гловюк І. В.	
Норвезький парламентаризм: досягнення і прорахунки	90
Пейчева С. Д.	
Уповноважений Верховної Ради України з прав людини: сучасні завдання та організаційні проблеми	95
Романенко І.	
Конституційно-правові проблеми використання глобальної мережі Інтернет	105
Троцька А. В.	
Стан конституційного законодавства України щодо прав людини та міжнародно-правові стандарти	112
Тараненко М. О.	
Світова практика проведення референдуму	117
Лабарткава Д. С.	
Взаємодія місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування в Україні	127
Волканов Є.	
Класифікація основних прав і свобод людини	128
Чайковський Ю. В.	
Організаційно-правові форми діяльності Верховної Ради	129
Слободянюк М. С.	
Роль територіальних громад у процесі формування і функціонування громадянського суспільства	130

Богун Н. М.	Правовий статус обласної державної адміністрації	130
Величко К. Г.	Організація муніципального самоврядування в містах (історія і сучасність)	131
Корець Ю. В.	Державна і муніципальна служба (порівняльний аналіз)	132

Секція 4
СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ
ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ В УКРАЇНІ

Сузанська Л. І.	Походження слова “козак”	133
Гайнова І. В.	Професійна етика суддів	137
Вознюк О. Г.	Проблеми формування концепції національної безпеки України (на матеріалах НАТО — Україна)	142
Еннан Р. С., Зазимко Н. Б.	До джерел вивчення суспільної свідомості та державної політики щодо суспільства у ХХ столітті	146
Некlesa Ю. В.	Політико-правова думка Стародавнього Китаю	154
Чанишева А. Р.	Давньоруські жінки у політичному житті середньовічного світу	155
Славський О. В.	Культура найдавніших народів Північного Причорномор'я	156
Маврич Т. А.	Роль Богдана Хмельницького в національно-визвольній війні (1648 — 1657)	157
Коновал С.	Основні проблеми соціальної стратифікації в Україні	158
Войтович П. П.	Роль політики у суспільному прогресі	158

Секція 5
АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

Пейчева С. Д.	
Поняття та характерні особливості фінансової діяльності України	160
Бова П. С.	
Правовий статус державного секретаря	167
Іванченко О. С.	
Особливості державного бюджету 2002 року	171
Утешева Г. В.	
Податки у системі Державного та місцевих бюджетів	177
Бубіна А. І.	
Актуальні проблеми забезпечення безпеки дорожнього руху	183
Мельникова І. В.	
Бюджетна класифікація та її призначення	188
Трайдакало О. І.	
Принципи бюджетної системи в Україні	189
Павліченко Є. В.	
Правове регулювання валютної біржі	189
Передерко М. В.	
Відповідальність платників податків за порушення норм податкового права	190
Мизов О. Л.	
Повноваження Державної контрольно-ревізійної служби України	191
Халдай І. В.	
Правове регулювання непрямого оподаткування в Україні	192
Постнікова А. А.	
Правове регулювання валютних операцій	192

Секція 6
МОРСЬКЕ ТА МИТНЕ ПРАВО

Терлецкий Д. С.	
Демередж	194
Гусейнов К. А.	
Завдання та структура Херсонської митниці	197

Бова П. С.

Условия получения лицензии на осуществление морского агентирования по законодательству Украины 199

Секція 7 МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Андреева О. С.

Международные социальные стандарты. Становление альтернативных социальных систем 206

Молодецький Р. А.

Передумови створення офшорних зон в Україні 212

Добико О. В.

Форми відшкодування шкоди в рамках проекту статей про відповідальність держав 226

Чорба О. В.

Несанкціонована (об'єктивна) відповідальність держави в межах міжнародного екологічного права 227

Резніченко Ю. М.

Система ООН і мирне вирішення міжнародних спорів 232

Секція 8 ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

Сікан О. М.

До питання про момент виникнення правоздатності 234

Кречківська М. В.

Мнимі та удавані угоди у цивільному праві 237

Карпенко Г. Л.

Усиновлення дітей іноземними громадянами 242

Адамова О. С.

Питання доказування та доказів у цивільному процесі . . . 247

Кулініч О. О.

Порівняльно-правовий аналіз інституту представництва в англосаксонській та романо-германській системах права (загальні положення) 256

Панова С. І.

Представництво без повноважень і з перевищенням повноважень 262

Шемонаєва А. В.

Наслідки неналежного представництва 263

Долгова О. О.	
Шлюбний контракт	263
Кузьменко В. В.	
Довіреність і договір доручення	264
Голубева Н. Ю.	
Договори доручення, комісії й агентський договір	265
Бельтюкова Є. М.	
Органи або представники юридичної особи	266
Пільгуй О. М.	
Представництво без повноважень і ведення чужих справ без доручення	267
Федоров В. А.	
Особливості правового режиму особистого майна подружжя	268
Халдай І. В.	
Правове регулювання лізингу за українським законодавством	269
Чабан І. О.	
Гарантійні строки у цивільному праві	269
Фоменко О. С.	
Окремі види захисту цивільних прав та інтересів, які охороняються законом у проекті Цивільного кодексу України	270
Севєрова А. В.	
Рецепція інституту представництва в сучасному цивільному праві	271
Узун Н. Ф.	
Особливості правового режиму майна державного підприємства	272
Швидкая В. Б.	
Неустойка як засіб забезпечення зобов'язань	273
Стовбун С. А.	
Договір чартеру	273
Гавриленко А. І.	
Проблеми правового регулювання права повного господарського ведення й оперативного керування	274
Орзіх Ю. Г.	
Комерційне представництво	275

<i>Іванова Г. В.</i>	Угоди про представництво	276
<i>Новикова Т. В.</i>	Представительство в суде	277
<i>Бондаренко В. Є.</i>	Самозахист цивільних прав	278
<i>Александровська Я. В.</i>	Строки та терміни у цивільному праві України	278
<i>Голубова І. Г.</i>	Речево-правові способи захисту права власності	279
<i>Царьова Н. М.</i>	Вплив характеру правопорушень на вибір засобів захисту цивільних справ	280

**Секція 9
ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФОРМУВАННЯ
РИНКОВОЇ ЕКОНОМІКИ В УКРАЇНІ**

<i>Войтович П. П.</i>	Економічне зростання. Чи можливе воно в Україні?	281
<i>Тарсєв С. А.</i>	Характеристика сучасного світового ринку туризму	285

**Секція 10
ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ГОСПОДАРЮВАННЯ
І ПРАЦІ В УКРАЇНІ ТА ЗАХИСТ ЕКОЛОГІЧНИХ
ПРАВ ЛЮДИНИ**

<i>Дмитрієва Д. В.</i>	Сім'ї трудового права	290
<i>Пуленко К. М.</i>	Недержавне пенсійне забезпечення як важлива складова пенсійної реформи в Україні	296

**Секція 11
КОМЕРЦІЙНЕ ТА ПІДПРИЄМНИЦЬКЕ ПРАВО**

<i>Локтєва Н. В.</i>	Сільськогосподарські підприємства як учасники підприємницьких правовідносин	301
<i>Чернецька А. А.</i>	Засоби мінімізації кредитних ризиків	307

Ченкова В. Г.	
Адаптація законодавства України до законодавства Європейського Союзу	311
Мусієнко Д. В.	
Зловживання монопольним становищем на ринку	316
Сляднева Г. О.	
Міжнародний факторинг	317
Краснов Є. В.	
Правове становище природних монополій в Україні	318
Каліберда О. О.	
Проблеми правового регулювання валютних відносин	319
Струтинська Ю. О.	
Нове у визнанні та виконанні в Україні рішень іноземних судів	320
Тельпіс Л. А.	
Ліцензування підприємницької діяльності	321
Карпова О. В.	
Порівняльно-правовий аналіз біржової діяльності в Україні та за кордоном	322
Тодоріца Н. І.	
Державне регулювання реклами	323

Секція 12

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИМИ, КРИМІНАЛЬНО- ВИКОНАВЧИМИ І КРИМІНОЛОГІЧНИМИ ЗАСОБАМИ

Чорба О. В.	
Кримінально-правове значення афекту	324
Балобанова Д. О.	
Криміналізація та декриміналізація за Кримінальним кодексом України 2001 року	328
Стрелковська Ю. О.	
Маргіналізація особистості як фактор криміналізації суспільства	333
Гуртовенко О. Л.	
Пропозиції щодо вдосконалення законодавчого регулювання кримінально-правового затримання злочинця	337

Кузембасє О. С.	
Суб'єктивні ознаки співучасті	338
Орлов А. А.	
Кримінальна відповідальність за порушення встановленого законодавством порядку трансплантації органів і тканин людини	339

Склярук К. В.	
Кримінальна відповідальність за торгівлю людьми або іншу незаконну угоду щодо передання людини	340

Бажак О. М.	
Неправда на допиті: вербальні та невербальні аспекти	340

Горбачова І. М.	
Торгівля людьми або інша незаконна угода щодо передання людини — проблема сьогодення	341

Секція 13

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СУДОВО-ПРАВОВОЇ РЕФОРМИ: ОРГАНІЗАЦІЙНЕ, КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ І КРИМІНАЛІСТИЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВАЗАСТОСОВЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Лебедева О. М.	
Імунітети свідка у кримінальному судочинстві	343
Пойзнер Г. О.	
Допустимість практики викрадення особи з метою її притягнення до кримінальної відповідальності	348

Каражеляско Г. С.	
Судовий контроль за органами досудового слідства	349

Комісарчук Р. В.	
Сутність і значення апеляції в судах України	354

Богатов І. Л.	
Стан та перспективи інституту ювенальної юстиції в кримінальному судочинстві України	361

Волошина В. К.	
Принципи побудови методики розслідування окремих видів злочинів	362

Шевченко В. М.	
Допустимість використання як доказів показань свідків, дані про особу яких не розголошуються	363

Гончаренко Л. В.	
Кримінально-процесуальна регламентація екстрадиції в Україні	364
Буга М. А.	
Особливості притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності	364
Рибак І. О.	
Окремі питання забезпечення прав обвинуваченого на досудовому слідстві	365
Кобак М. В.	
Процесуальний порядок звільнення від кримінальної відповідальності	366
Чаплигіна О. В.	
Психологічні особливості допиту потерпілих від зґвалтування	366
Осауленко С. В.	
Взаємовідносини органів внутрішніх справ з населенням	368
Пампушка З. В.	
Національна свідомість та національна самосвідомість як складові української ментальності	368
Азорський М. А.	
Формування правопослушної та правомірної поведінки неповнолітніх (підлітків та юнацтва)	369
Алексєєв В. В.	
Особливості української культури у навчально-виховному процесі	370
Мірошніченко Н. М.	
Психологічні аспекти правосвідомості	371
Савельєв Ю. В.	
Причини виникнення злочинності серед неповнолітніх	372
Рудюк О. В.	
Психологічні особливості агресивної поведінки підлітків	373
Комаха В. В.	
Деякі ознаки підробки документів, виконаних за допомогою сучасної розмножувальної техніки	376

Правова держава очима молодих дослідників: Матеріали
П 685 5-ї звітної щорічної студентської наукової конференції
(Одеса, 25 квітня 2002 р.) / Відп. ред. М. О. Баймуратов. —
Одеса: Юридична література, 2002. — 392 с.
ISBN 966-8104-10-2.

1202000000—052
П 8104—2002

Без оголош.

ББК 67я431
УДК 34(063)

НБ ПНУС



754651

Наукове видання

ПРАВОВА ДЕРЖАВА

очима молодих дослідників

МАТЕРІАЛИ

5-ї звітної щорічної

студентської наукової конференції

(Одеса, 25 квітня 2002 р.)

Відповідальний редактор **М. О. Баймуратов**

Редактор-коректор **Т. В. Спотар**

Технічні редактори **Р. М. Кучинська, М. М. Бушин**

Здано у виробництво 18.09.2002. Підписано до друку 16.12.2002. Формат 60x84/16.
Папір офсетний. Гарнітура "Шкільна". Друк офсетний. Ум. друк. арк. 22,79.
Тираж 300 прим. Зап. № 156.

Видавництво і друкарня "Юридична література".
(Свідоцтво ДК № 85 від 13.06.2000 р.)
65009, м. Одеса, вул. Піонерська, 2.
Тел.: (048) 777-48-79.