

викликано збільшенням їх обсягу в останній час. Підвищення ж рівня надання соціальних послуг населенню відсунуто на другий план.

Таким чином, і в Україні, і за її кордоном основною проблемою функціонування органів місцевого самоврядування є недосконале правове регулювання питань основ організації місцевого самоврядування. Правове регулювання інституту «основ» постійно відстає від рівня розвитку суспільних відносин у цій сфері та потреб практики. Причому таке відставання поширюється на всі правовідносини, що стосуються місцевого самоврядування, тобто має системний характер.

А. Ю. Лялюк

ОСНОВЫ ОРГАНИЗАЦИИ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

В статье анализируется правовое регулирование категории «основы организации и деятельности органов местного самоуправления» в Украине и зарубежных странах. Особое внимание уделяется оценке уровня юридической техники и полноты такого регулирования, анализируются приемы, которые использует зарубежный законодатель для формулирования понятия основ, их видов, классификации.

Ключевые слова: основы местного самоуправления, основы организации и деятельности органов местного самоуправления, правовое регулирование основ местного самоуправления.

A. U. Lyalyuk

BASES OF THE ORGANISATION AND ACTIVITY OF LOCAL SELF-GOVERNMENT: THE RATHER-LEGAL CHARACTERISTIC

In the article legal regulation of a category «bases of the organisation and activity of local governments» in Ukraine and foreign countries is analyzed. The special attention is given to an estimation of level of legal technics and completeness of such regulation, receptions which the foreign legislator applies to a formulation of concept of bases, their kinds, classifications are analyzed.

Keywords: bases of local self-government, a bases of the organisation and activity of local self-governments, legal regulation of bases of local self-government.

УДК 340.12(477)

М. Г. Хаустова, кандидат юридичних наук, доцент Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

Правова система України: особливості становлення та сутнісні риси

Українська національна правова система формувалася в складних умовах, що зумовлено як відсутністю державної незалежності протягом значних періодів історії, так і геополітичним положенням України та відповідним ідеологічним впливом на українське суспільство багато в чому протилежних за змістом європейських та східних концепцій. Розвиток національної правової системи можна поділити на два періоди: до здобуття незалежності та після її здобуття — період, який ознаменувався прийняттям Конституції 1996 р., яка не лише зорієнтувала народ України на побудову незалежної, демократичної, соціальної, правової держави, а й зафіксувала основні правові засади її подальшого економічного, політичного й соціально-культурного розвитку, накреслила шляхи реформування¹.

Зазначимо, що в юридичній літературі немає єдності думок з приводу характеристики сучасних правових систем постсоціалістичних країн Східної Європи. Так, можна виокремити чотири концепції належності правової системи України до

¹ Нагребельний В. П. Законодавча техніка та ефективність правотворення в Україні / В. П. Нагребельний // Часопис Київ. ун-ту права. — 2003. — № 3. — С. 5; Стретович В. Правова система України: загальна характеристика сучасного етапу формування / В. Стретович // Право України. — 1998. — № 1. — С. 3.

певної сім'ї: а) слов'янської; б) євразійської; в) романо-германської; г) східноєвропейської.

Відповідь на питання, до якої правової сім'ї належить Україна, залежить від того, яким правовим шляхом йде суспільство, від напрямів правової політики, яка відбивається у прийнятих політико-правових рішеннях, законодавстві, правових цінностях, напрямах професійної підготовки юристів тощо. Правова політика нашої держави здійснюється під гаслом європейського вибору України, стратегічним напрямом сучасної української держави є входження в європейський простір, об'єктивно й історично зумовлений її національним, культурним і правовим розвитком.

Головним орієнтиром у поступовому приєднанні правової системи України до сім'ї романо-германського права має стати принцип верховенства права. Метою верховенства права є не просто формальне забезпечення порядку, передбаченого законами та іншими нормативними актами, встановленими державою, а утвердження такого правопорядку, який обмежує свавілля державної, передусім виконавчої влади, ставить її під контроль суспільства, створюючи для цього відповідні правові механізми.

Отже, найбільш виваженим є погляд, відповідно до якого правова система України тяжіє до східноєвропейської правової традиції і повертається в сім'ю романо-германського права.

Самобутність національної правової системи України обумовили певні історичні обставини.

1. Зв'язок з Руською Правдою. Особливу роль серед джерел права в Україні відіграла Руська Правда, яка мала значний вплив на розвиток правових систем Великого князівства Литовського і Польського королівства, у складі яких перебувала більшість українських земель. Порівняльний аналіз Руської Правди з римським і греко-римським (візантійським) правом дозволяє зробити висновок, що вона, будучи продуктом давньоруської правотворчості, разом з тим відображала і певний вплив римського права, передусім в його візантійській інтерпретації, звідки були запозичені окремі принципи та рішення. Вона виникла на місцевому ґрунті, була результатом розвитку юридичної думки Київської Русі і відбивала ті суспільні відносини, які склалися в цій державі, закріплюючи

у своїх нормах ті порядки, що були обумовлені природою давньоруського феодального суспільства¹.

2. Вплив польсько-литовського періоду. Великий внесок у формування вітчизняної правової думки та праворозуміння зробила правова система Великого князівства Литовського та теоретична робота кодифікаторів Литовських статутів. Їх джерелами були норми звичаєвого права (литовського, українського, білоруського), Руської Правди, польського та магдебурзького права. Так, на розвиток права впливали, зокрема, надання литовськими та польськими королями та князями переважно українській шляхті, міщанству, духовенству, а пізніше козацтву «привілеїв» на права та вольності, литовські статuti, новий статус українських земель та ін.² Загалом же середньовічна українська правова система характеризується змаганням східної та західної традиції права: спочатку на підґрунті звичаєвого права Київської Русі перевагу мала східна традиція, однак у період створення Статутів Великого князівства Литовського на перший план виходить західна традиція.

3. Дія Магдебурзького права на території України (XIII–XVIII ст.).

Магдебурзьке право — одна з найбільш відомих систем феодального міського права, яке склалося у XIII ст. у німецькому місті Магдебург, згідно із яким економічна діяльність, майнові права, суспільно-політичне життя та станове положення городян регулювалися власною системою юридичних норм, що відповідало ролі міст як центрів виробництва та товарно-грошового обміну. Відоме воно у вигляді збірників німецького права у польському перекладі. Найавторитетнішим серед них був збірник під назвою «Статті Магдебурзького права», виданий у 1556 р. Бартоломієм Троїцьким.

У середині XIV ст. в Україні у таких містах, як Сянок, Львів, Кам'янець-Подільський, Луцьк, Снятин, Житомир, Київ,

¹ Российское законодательство X–XX веков : в 9 т. Т. 1: Законодательство Древней Руси. — М., 1984. — С. 24.

² Правова система України: історія, стан та перспективи : у 5 т. Т. 1: Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України / за заг. ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. — Х. : Право, 2008. — С. 235.

Дубно, Ковель, Берестечко, Брацлав, Корсунь, Острог, Переяслав, Канів, Вінниця, поширюється магдебурзьке право, яке мало значний вплив на розвиток місцевого самоврядування; крім того, окремі міста України одержували право «між собою судитися і радитися».

Міста, що отримували магдебурзьке право, виводилися з-під юрисдикції місцевої адміністрації (феодалів, воєвод, намісників та ін.), у них створювалися власні органи місцевого самоврядування — магістрат.

Окрім того, джерела магдебурзького права визначали організацію ремісного виробництва, торгівлі, порядок обрання та діяльності міського самоврядування, цехових об'єднань ремісників та купецтва.

4. Правова система України — Гетьманщина (Війська Запорізького) XVI—XVIII ст. Політичні програми гетьманів України та їх державотворча практика — унікальне явище у політичній історії Європи. Так, під керівництвом Хмельницького український народ у Визвольній війні звільнився від польського гніту, відродив державність, створив Козацьку республіку майже на всій території країни, а укладений у 1649 р. Зборовський договір закріпив автономію Козацької держави, і лише після нього Європа, у тому числі Росія, визнали Україну як державне утворення, суб'єктом міжнародного права з власною територією та кордонами. Велике значення для формування національної правової системи того часу мав і Переяславський договір 1654 р., який був конкретизований у «Березневих статтях» Б. Хмельницького і передбачав збереження Козацької республіки з усіма правами та привілеями козаків та їх старшини, збереження виборності гетьмана і т. ін. Значний вплив на формування правових традицій України мав гетьман І. Виговський, прийняті за часи його правління Корсунський договір зі Швецією (1657 р.) та Гадяцький договір (1658 р.).

Пилипом Орликом були складені й прийняті «Пакти і Конституції законів та вольностей Війська Запорізького» (1710 р.)¹. Цей документ був складений елітою козацької стар-

¹ Договор и постановление между Гетьманом Орликом и Войском запорожским в 1710 году // Источники малороссийской истории, собранные Д. Н. Бантышем-Каменским. — М., 1858. — Ч. 1—4. — С. 242—255.

шини, провідниками церкви і шляхетства, згадується у літературі як Бендерські статті, Бендерські конституції, а останнім часом ще й як конституція Пилипа Орлика. Ця Конституція передбачала розподілення повноважень між законодавчою (козацькою Генеральною радою), виконавчою (гетьманською, полковими та сотенними канцеляріями) та судовою (системою сотенних, полкових, городових судів, Генеральним судом) владою, а також створення парламентсько-гетьманської козацької республіки. Из загального змісту трактатів, складених П. Орликом, випливає, що еталоном «незалежності» козацького князівства, «суверенності» України для П. Орлика є Гетьманщина доби Б. Хмельницького, а взірцем для досягнення — Дігтярівський договір 1708 р. І. Мазепи і Карла XII.

5. Перебування українських земель протягом XIX—XX ст. у складі різних державних утворень (Російська імперія, Австро-Угорщина, Польща, Чехословаччина та ін.), завдяки чому українська правова система відчуває вплив різних правових традицій і різних правових систем.

6. Понад 70 років історії Радянської України (поч. XX ст.) дали підставу для віднесення її правової системи до соціалістичного типу, яку компаративісти Заходу ще в 60—70-ті рр. XX ст. йменували заідеологізованою, тоталітарною.

Революція 1917 р. в Росії та в Україні спричинила безпрецедентну спробу фундаментально змінити суспільство за посередництва права. Парадоксально, але при цьому поза законом залишилися будь-які традиційні правові цінності¹. Дореволюційне руське право було офіційно відмінено, його теорії розвінчані, цінності відкинуті.

Протягом більш ніж сімдесяти років ідеологічний фундамент неодноразово змінювався; виникли новий правовий словник та юридична термінологія; була висунута вимога напруження нового та більш високого типу права, який якісно відрізнявся від існуючого у несоціалістичному світі.

Умови для створення сучасної національної правової системи України виникли після проголошення Декларації про дер-

¹ Леже Р. Великие правовые системы современности: сравнительно-правовой подход / Раймон Леже ; пер. с фр. [А. В. Грядов]. — 3-е изд., перераб. — М. : Волтерс Клувер, 2011. — С. 230.

жавний суверенітет 16.07.1990 р. й Акта про незалежність України від 24.08.1991 р. 12.09.1991 р. було прийнято Закон «Про правонаступництво України», відповідно до якого до ухвалення нової Конституції на території України діють Конституція Української РСР, а також закони Української РСР та інші акти, ухвалені Верховною Радою Української РСР, якщо вони не суперечать законам України, ухваленим після проголошення незалежності України. Важливе значення для формування незалежної української правової системи мало прийняття у 1996 р. Конституції України, яка зафіксувала основні правові засади її подальшого економічного, політичного й соціально-культурного розвитку, накреслила основні шляхи її реформування.

Слід виділити особливі риси національної правової системи України:

1. Генетичний зв'язок з романо-германською правовою сім'єю, що обумовлює наявність традиційних для романо-германського права рис. Тому природно, що українська правова система характеризується провідною роллю нормативно-правових актів у системі джерел права країни. Як і в країнах, правові системи яких належать до романо-германської правової сім'ї, в українському праві серед джерел права пріоритет віддається закону, точніше — нормативному акту, а не судовому рішення — прецеденту, як це властиве для англо-американської правової сім'ї.

Так, основним джерелом права в Україні є законодавчі та інші нормативні акти, на вершині ієрархії — Конституція, далі — закони, укази Президента, постанови Кабінету Міністрів України, підзаконні акти міністерств, відомств, Національного банку України, акти місцевих представницьких та виконавчих органів влади.

У сучасній правовій системі України закон розуміється так само, як і в романо-германській правовій сім'ї: як «найбільш зрозумілий та зручний спосіб вираження норм права». Саме за допомогою цих нормативно-правових актів регулюються, закріплюються та гарантуються найважливіші для громадян та суспільства в цілому відносини.

Необхідно підкреслити і характерний для вітчизняної правової системи загальний характер норм права. Норми права встановлюють загальні правила поведінки, виходячи з принципів і правових доктрин. Таким чином, норма права в універ-

сальній формі встановлює для невизначеної кількості випадків, які правові наслідки настають за тих чи інших фактичних обставин, що описуються абстрактно¹. Але, як зазначають фахівці, норми права не повинні бути досить надійним керівництвом для практики, проте не мають бути і надмірно деталізованими, бо вони призначені регулювати саме тип відносин, а не застосовуватися як судові рішення тільки до конкретної ситуації².

Виокремлюється також кодифікований характер права, яке у цьому відношенні збігається із романо-германською правовою сім'єю³. Особливо при цьому підкреслюється послідовність та правонаступність процесу кодифікації українського права на всіх етапах його розвитку. Зазначимо, що саме на добу Гетьманщини (з другої чверті XVIII ст.) припадає початок кодифікації національного права.

Необхідно підкреслити послідовність та правонаступність процесу кодифікації українського права на всіх наступних етапах його розвитку: від дореволюційного періоду до радянського, а від радянського — до пострадянського. Акцентується увага на тому, що «до революції 1917 р. Росія та Україна фактично були країнами цивільного (романо-германського) права», які ставили у «центр законодавчого процесу» кодифікацію і систематизацію законодавчих актів, і Радянський Союз успадкував цей стиль. На доказ цього твердження наводиться Цивільний кодекс Росії 1922 р. та прийнятий після нього та за його зразком Цивільний кодекс УРСР (31.10.1922 р.), які багато запозичили з Німецького цивільного кодексу, та інші модифіковані та систематизовані акти⁴.

У складі СРСР Україна, як і інші радянські республіки, мала власні кодекси у всіх галузях права. Дві великі кодифікації були проведені у 1920 та 1960–1970 рр. В умовах сучасної національної правової системи України існує 20 кодексів, які охоплюють практично всі галузі та інститути права; у їх змісті використовуються своєрідна юридична техніка та власна ідеологія.

¹ Загальна теорія держави і права : підручник / за ред. М. В. Цвіка, В. Д. Ткаченка, О. В. Петришина. — Х. : Право, 2010. — С. 227.

² Давид Р. Основные правовые системы современности / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози. — М. : Междунар. отношения, 1999. — С. 71.

³ Бехруз Х. Порівняльне правознавство : підручник / Х. Бехруз. — Одеса : Фенікс, 2009. — С. 293.

⁴ Марченко М. Н. Правовые системы современного мира : учеб. пособие / М. Н. Марченко. — М. : ИКД «Зерцало-М», 2008. — С. 148.

Особливо слід звернути увагу на існуючий у правовій системі України поділ права на публічне та приватне. Протягом існування радянської держави офіційна юридична наука негативно ставилась до поділу права на публічне і приватне. Сьогодні, в умовах визнання і законодавчого закріплення приватної власності, пострадянські держави будують економіку на ринкових відносинах. Тому легалізація приватного права, законодавче закріплення його галузей є природним і необхідним для формування громадянського суспільства, стимулювання підприємницької діяльності. Цілком закономірним є те, що у вітчизняній юридичній науці відродився і підхід до поділу права на приватне і публічне¹.

Приватне право пов'язане в першу чергу з виникненням та розвитком інституту приватної власності і тими відносинами, які зароджуються на його основі. Історично приватне право розвивається одночасно з приватною власністю. Приватна власність, свобода підприємницької діяльності, економічна свобода, рівноправність та юридична захищеність суб'єктів ринкової системи — невід'ємні атрибути громадянського суспільства, які визнані всім цивілізованим світом².

Особливе значення має і така спільна риса, як доктринальний характер. Розглядаючи доктрину як систему поглядів та ідей, які формують цілісне уявлення про предмет та явище, як наукові праці юристів — теоретиків та практиків, які присвячуються розгляду того чи іншого соціально значущого питання, як різні думки експертів, коментарі законодавчих актів, соціально значущі документи, багато авторів виходять із того, що у правотворчому та правозастосовному процесах України, як і у більшості західних країн, доктрина виступає³ як одне з неформальних джерел права та має для них суттєве значення.

2. Євроінтеграційний вектор розвитку свідчить про зближення національного права України з європейським правом.

¹ Правова система України: історія, стан та перспективи : у 5 т. Т. 3: Цивільно-правові науки. Приватне право / за заг. ред. Н. С. Кузнецової. — Х. : Право, 2008. — С. 11.

² Там само. — С. 15–16.

³ Порівняльне правознавство : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / С. П. Погребняк, Д. В. Лук'янов, І. О. Биля-Сабадаш та ін. ; за заг. ред. О. В. Петришина. — Х. : Право, 2011. — С. 105.

У 1995 р. Україна стала членом Ради Європи, виконує взяті на себе зобов'язання щодо реформування правової системи і впровадження до національної правової системи європейських стандартів. Зокрема, ратифіковані Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Європейська хартія місцевого самоврядування, Рамкова конвенція про захист національних меншин, Європейська конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах, скасовано смертну кару, реформовані виборча, судова та правоохоронна системи, прийнято десятки нових законодавчих актів, зокрема нову Конституцію України, Цивільний, Кримінальний, Цивільний процесуальний кодекси, Закон «Про політичні партії» тощо. Велике значення для національної правової системи має діяльність Європейського суду з прав людини.

З 1990-х рр. відбувається адаптація законодавства України до законодавства Європейського Союзу. Цей процес обумовлений Угодою про партнерство і співпрацю між Україною та Європейськими співтовариствами та їх державами-членами від 14 червня 1994 р. У серпні 2000 р. було створено Національну раду з питань адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу. У листопаді 2003 р. прийнято Закон «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу», який передбачає виконання комплексу завдань з адаптації законодавства, спрямованих на реалізацію державної політики щодо створення сучасної правової системи України шляхом вдосконалення правотворчої та правозастосовної діяльності органів державної влади.

3. Можливість використання у певних межах принципу прецеденту.

Слід пам'ятати, що в рамках континентальних правових систем (у силу їх типологічних особливостей, закономірностей їх формування та розвитку та ін.) історично була відсутня судова правотворчість (судовий прецедент та ін.) як джерело права¹. Хоча судовий прецедент не визначається офіційно джерелом права, у такій якості розглядаються постанови пленуму Верховного Суду та акти Конституційного Суду України. Можна дійти висновку, що в Україні починає визнаватися судова правотворчість, а рішення

¹ Нерсесянц В. С. Суд не законодательствует и не управляет, а применяет право (о правоприменительной природе судебных актов) / В. С. Нерсесянц // Судебная практика как источник права. — М., 1997. — С. 34.

ня Конституційного Суду України стають джерелом права, що є, поза всяким сумнівом, значним прогресивним чинником для подальшого якісного розвитку конституційного правосуддя. Так, відомі українські науковці — професори Ю. С. Шемшученко та В. Ф. Погорілко серед функцій КСУ виділяють і законодавчу (нормотворчу), яка полягає у негативній нормотворчості та тлумаченні¹. Як зазначає С. В. Шевчук, рішенням Конституційного Суду притаманна матеріально-правова сила закону, однак ці рішення не є нормативними актами чи судовими прецедентами, тому що вони мають зовсім іншу правову природу, відрізняються від класичної норми права за структурою, механізмом прийняття та набрання чинності. Але безсумнівним, на думку науковця, є те, що рішення Конституційного Суду України є джерелом права².

Окрім того, очевидно, що в умовах правової системи України у найближчій перспективі судова правотворчість буде здебільшого засновуватися на суддівському тлумаченні формальних джерел права³ (закони, кодекси, постанови тощо), коли судді стають «посередниками» між текстом закону та правовою реальністю, тобто на прецеденті тлумачення.

Відповідно до Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського Суду з прав людини» від 23 лютого 2006 р., а також Законом України «Про внесення змін до Закону України “Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини”» від 15.03.2011 р. національні суди зобов’язані застосовувати при розгляді справ практику Європейського суду як джерело права, тобто визнано прецедентний характер його рішень.

Таким чином, сучасна українська правова система є правовою системою перехідного типу, має статус правової системи перехідного типу, яка перебуває ще в стадії перехідного періоду і зберігає певні залишки попередньої, соціалістичної системи. Обраний

¹ Шемшученко Ю. Проблеми функцій Конституційного Суду України / Ю. Шемшученко, В. Погорілко // Вісн. Конституц. Суду України. — 2002. — № 2. — С. 54–56.

² Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні / С. Шевчук. — К.: Реферат, 2007. — С. 527–528.

³ Судові та правоохоронні органи України: підруч. для студ. виш. навч. закл. / В. Т. Нор, Н. П. Анікіна, Н. Р. Бобченко; за ред. В. Т. Нора. — К.: Ін Юре, 2010. — С. 30.

шлях дозволяє прогнозувати поступове приєднання правової системи України до сім’ї романо-германського права після успішного завершення політико-правових реформ. Однак таке повернення відбувається поступово, у зв’язку з чим на сьогоднішній день вітчизняну правову систему потрібно вважати системою перехідного типу, яка лише схиляється до романо-германської правової сім’ї, є своєрідним асоційованим її членом.

М. Г. Хаустова

ПРАВОВАЯ СИСТЕМА УКРАИНЫ: ОСОБЕННОСТИ СТАНОВЛЕНИЯ И ХАРАКТЕРНЫЕ ПРИЗНАКИ

В статье аргументируется, что уникальность национальной правовой системы Украины обуславливается историческими обстоятельствами, среди которых связь с Русской Правдой, влияние польско-литовского периода и др. После провозглашения независимости Украины возникли предпосылки формирования современной правовой системы, характерными признаками которой являются связь с романо-германской правовой семьей, евроинтеграционный вектор развития и т. д.

Ключевые слова: особенности правовой системы Украины, романо-германская правовая семья, право Европейского Союза, принцип верховенства права, адаптация законодательства, кодификация национального права, судебный прецедент.

M. G. Khaustova

THE LAW SYSTEM OF UKRAINE: PECULIARITIES OF ITS DEVELOPMENT AND CHARACTERISTIC FEATURES

The author analyses the unique national law system of Ukraine its uniqueness is determined by historical events and among of them the connection with Russkaya Pravda, the influence of Polish –lithuanian period leepoch and the others/ After proclaiming the independence of Ukraine there were preconditions of formulating of modern law system.

The result of it is concretization its characteristic features among of which are the connection with Roman-German Law unity, eurointegration vector of development and so on.

Keywords: particularities of the legal system of Ukraine, the roman-germanic legal family, the right of the european Union, the principle of the rule of law, adaptation legislature, the codification of national law, judicial precedent.