

АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ

**Державне будівництво
та місцеве
самоврядування**

Збірник наукових праць

●
Випуск 14

АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ

НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ
ДЕРЖАВНОГО БУДІВНИЦТВА
ТА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Державне будівництво та місцеве самоврядування

Збірник наукових праць

*Видається з 2001 року
Випуск 14*

Харків
«Право»
2007

ISSN 1993-0941

ББК 67.308

Д 35

Засновник

Академія правових наук України;
Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого

Редакційна колегія

Ю. П. Битяк, д-р юрид. наук, проф. (головний редактор); ***Л. М. Герасіна***, д-р соц. наук, проф.; ***В. П. Колісник***, д-р юрид. наук, проф.; ***Д. В. Лук'янов***, канд. юрид. наук, доц.; ***М. І. Панов***, д-р юрид. наук, проф.; ***О. В. Петришин***, д-р юрид. наук, проф.; ***О. О. Погрібний***, д-р юрид. наук, проф.; ***П. М. Рабінович***, д-р юрид. наук, проф.; ***М. Я. Сегай***, д-р юрид. наук, проф.; ***О. Ф. Скакун***, д-р юрид. наук, проф.; ***О. В. Скрипнюк***, д-р юрид. наук, проф.; ***Чапала Г. В.***, канд. юрид. наук (відповідальний секретар); ***І. В. Яковюк***, канд. юрид. наук, доц. (заступник головного редактора)

Видавець

Науково-дослідний інститут державного будівництва та місцевого самоврядування
61002, Харків, вул. Чернишевська, 80
Тел. 700-36-69

Видавництво

«Право» Академії правових наук України
61002, Харків, вул. Чернишевська, 80
Тел. 716-45-53

© Науково-дослідний інститут державного будівництва та місцевого самоврядування, 2007
© Видавництво «Право», 2007

І. В. Яковюк, кандидат юридичних наук,
доцент, заступник директора НДІ державного
будівництва та місцевого самоврядування
з наукової роботи

Роль цінностей у процесі формування правової культури і правової системи

Правова культура суспільства — це об'єктивно існуючий феномен, з власним онтологічним буттям, що являє собою систему ідеальних правових форм: правових зразків, ідеалів та цінностей¹. Вона є своєрідним орієнтиром для правової системи, стан якої, однак, не обов'язково повинен відповідати цьому ідеалу. У юридичній науці питання стосовно визначення правової культури визнається складним і надзвичайно дискусійним². Проте більшість науковців³ вважає, що правову культуру слід розглядати як характеристику якісного стану правового життя суспільства, що характеризується досягнутим рівнем розвитку

¹ Див.: *Ганзенко О. О.* Формування правової культури особи в умовах розбудови правової держави України: Дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 01. — М., 2002. — С. 13.

² Теория государства и права. Курс лекций / Под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. — М.: Юристъ, 1997. — С. 571; *Менюк О.* Правова культура в умовах розбудови незалежної України: Поняття, структура // *Право України.* — 2001. — № 4. — С. 21.

³ Див.: *Лазарев В. В.* Правовая культура // *Теория государства и права. Учебник* / Под ред. В. В. Лазарева. — 4-е изд., перераб. и доп. — М.: Юристъ, 2007. — С. 279; *Червонюк В. И.* Теория государства и права: Учебник. — М.: ИНФРА-М, 2007. — С. 466.

правової системи — станом та рівнем правової свідомості, юридичної науки, системи законодавства, правозастосовної практики, законності і правопорядку, правової освіти, а також ступенем гарантованості основних прав і свобод людини¹. У правовій культурі присутній оцінний момент. Він проявляється, коли людина береться визначити стан і рівень розвитку певного правового явища або правової системи в цілому, співставляючи їх з метою розвитку держави і пануючою в суспільстві системою правових цінностей. При цьому відбувається порівняння існуючого стану об'єкта з його ідеальною, потенційно досяжною моделлю. Ідеальна модель повинна була б визначатися раціонально, виходячи з потреб суспільного розвитку та існуючих можливостей їх досягнення, проте насправді законодавець за посередництва правосвідомості намагається «встановити дух своєї епохи», який потім буде відображати в нормах позитивного права². Отже, помилки неосвіченого законодавця здатні завдати істотної шкоди як окремим елементам, так і в цілому усій правовій системі.

У процесі дослідження правової культури і аналізу її впливу на розвиток правової системи найважливіше місце відводиться цінностям³, оскільки вони безпосередньо впливають на інтереси і цілі окремого індивіда, їх груп і суспільства в цілому. Інтерес — це ре-

¹ *Петришин О. В., Яковюк І. В.* Правова свідомість і правова культура // Загальна теорія держави і права / За ред. М. В. Цвіка, В. Д. Ткаченка, О. В. Петришина. — Х.: Право, 2002. — С. 246-247. Близькою до вказаного підходу є позиція М. Я. Соколова, який розглядає правову культуру як міру освоєння правових цінностей, що накопичені суспільством, і їх використання різними суб'єктами у правовій сфері (*Соколов Н. Я.* О понятіи правовой культуры // *Lex Russica*. — 2004. — №2. — С. 384-385).

² Див.: *Червонюк В. И.* Теория государства и права. — С. 457.

³ Під цінностями звичайно розуміють позитивну чи негативну значущість об'єктів навколишнього світу для людини, її груп чи суспільства в цілому, що визначається не їх властивостями, а залученням до сфери людської життєдіяльності, інтересів і потреб, суспільних відносин або як якості та властивості предметів, явищ, процесів, здатних задовольняти потреби, інтереси і бажання людей. Див.: *Советский энциклопедический словарь* / Гл. ред. А. М. Прохоров. — 4-е изд. — М.: Сов. энциклопедия, 1986. — С. 1472-1473; *Горбулін В. П., Качинський А. Б.* Стратегія національної безпеки України в аксеологічному вимірі: від «суспільства ризику» до громадянського суспільства. — Режим доступу: http://www.niisp.gov.ua/vydanna/panorama/issue.php?s=prnb0&issue=2005_2 — Заголовок з екрану.

альна причина соціальної діяльності, яка лежить в основі безпосередніх мотивів, ідей, намірів індивідів, їх груп або суспільства в цілому¹. Інтерес являє собою доволі динамічне явище, що формується на основі цінностей під впливом довгострокових тенденцій суспільного розвитку. Найбільш рухомим елементом є цілі, які формулюються згідно із визначеними інтересами і становлять собою ідеальне, уявне передбачення результатів діяльності. Як безпосередній мотив вони спрямовують і регулюють діяльність як окремого індивіда, так і суспільства в цілому. Їхній зміст залежить від об'єктивних законів дійсності, реальних можливостей суб'єкта і засобів, що ним використовуються². Якщо б досягнення цілей держави, що визначаються національними інтересами, відбувалося на підставі лише економічних розрахунків та виходячи суто із практичної доцільності, то серед вітчизняних політиків і в суспільстві в цілому навряд чи існували б істотні розбіжності в позиціях. Однак їх обумовленість національними цінностями, що формуються під час історичного процесу, розвитку матеріальної та духовної культури суспільства і відповідають геополітичному спрямуванню країни, внаслідок чого вони характеризуються особливою стабільністю, роблять проблему узгодження позицій завданням, якого важко досягти³. Це підкреслює значення цінностей для формування і розвитку як правової культури суспільства, так і правової системи.

Правова культура — це соціальний організм, що постійно еволюціонує. Інколи її порівнюють з величезною лабораторією, в якій створюється масштабна система цінностей, збираються воедино найбільш вагомі досягнення людства в юридичній науці, філософії та етиці, релігії й політиці з давніх часів і до наших днів. Вона внутрішньо динамічна, розвивається і вдосконалюється за власною логікою, за своїми внутрішніми законами завдяки її носіям (суб'єктам), які, створюючи, розвиваючи і зберігаючи правові надбання, самі перебувають під їхнім впливом. Отже, правова культура характеризується створенням, утвердженням, зберіганням і трансляцією правових цінностей. Фактично вона становить систе-

¹ Советский энциклопедический словарь. — С. 496.

² Там само. — С. 1472.

³ Див.: Горбулін В. П., Качинський А. Б. Стратегія національної безпеки України в аксеологічному вимірі: від „суспільства ризику» до громадянського суспільства.

му усіх позитивних проявів функціонуючої правової дійсності, яка концентрує в собі досягнення юридичної науки і практики.

Людству в цілому і кожному народу зокрема для забезпечення свого майбутнього потрібна морально-ціннісна, правова система координат. Пронизуючи суспільне буття і суспільну свідомість, правові цінності є джерелом, своєрідним «контрольними еталонами» мотивації вчинків людей. Охоплюючи усі сфери суспільного життя, система цінностей і відповідних їй принципів засновується на історичному досвіді людства. Безумовно, цінності можуть змінюватися і притому інколи радикально. Зміни історичних умов не можуть не позначатися на стані політичної і правової культури, які внаслідок цього зазнають еволюції. На зламі кожної з епох, переходу від однієї суспільно-економічної формації до іншої, від однієї моделі державності до другої спостерігається, з одного боку, нищівна критика системи цінностей, на якій була заснована попередня системи (модель), а з другого — формулювання нових цінностей і принципів. Не заперечуючи цю закономірність, все ж слід визнати, що перехід до нового якісного стану правової культури не може супроводжуватися повною відмовою від попередніх правових надбань. У цьому зв'язку доречно згадати В. І. Леніна, який попри бажання докорінної революційної перебудови Росії все ж визнавав принцип спадковості культурної спадщини. Він, зокрема, писав, що слід взяти всю культуру, яку залишив капіталізм, і з неї побудувати соціалізм; побудувати пролетарську культуру на голому ґрунті неможливо¹.

У правових цінностях і традиціях сконцентровано позитивний досвід попередніх поколінь, який дозволяє суспільству обрати оптимальний шлях подальшого правового розвитку. Саме тому правова культура відображає нерозривну єдність минулого (історична традиція), сучасного стану правової системи і суспільних уявлень про її майбутній (бажаний) стан². Саме в акті засвоєння і

¹ *Ленин В. І.* Полн. собр. соч. — 5-е изд. — М.: Политиздат, 1980. — Т. 38. — С. 55, 59; Т. 44. — С. 174; Т. 45. — С. 364.

² На думку В. Акімової, традиція являє собою опорну конструкцію суспільства як соціального організму, що пронизує як загальнонаціональний, локальний, так і сімейно-родинний рівні. За своїм змістом і сутністю вона є стало рухливим ядром генетично успадкованого культурного коду, що вмонтований у багатопверхову конструкцію соціуму і підпитує його своїми життєдайними соками історичної пам'яті (*Акімова В.* Живительная сила традиции // Зеркало недели. — 2007. — №23 (652)).

оволодіння творчою працею попередніх поколінь, писав Е. Баллер, який сконцентрований, «опредмечений» у культурних цінностях, у культурній спадщині, і виражається спадковість у розвитку культури¹. При цьому розвиток правової культури, а отже і правової системи в цілому, відбувається відповідно до цілей, які визначає її носій, і нинішніх правових традицій.

Безпосередня пов'язаність правової культури з історичною традицією не означає непорушність і незмінність останньої — поважаючи її, визнаючи і схвалюючи, суб'єкт одночасно вільний у питанні її зміни відповідно до потреб розвитку правової системи. З другого боку, мають рацію ті дослідники, які зазначають, що за розмовами про необхідність реформування правової системи, її модернізації можуть насправді інколи приховуватися нігілістичні погляди на право. Відмова від правових цінностей, якщо вони дійсно є цінностями, відкриває шлях до руйнації правопорядку², тоді як наступність у праві у поєднанні з поступовим оновленням правового матеріалу є запорукою нормального функціонування механізму правового регулювання, відображенням зв'язку старого з новим, таким, що тільки народжується в процесі безперервного розвитку правової системи.

Правова культура зберігає, селекціонує, генерує і одночасно ретранслює на всі сфери правового життя суспільства набуті правові цінності. При цьому вона вбирає в себе не лише систему цінностей, вироблених і апробованих протягом історії конкретним народом, але й може акумулювати правові надбання, накопичені іншими народами. Передусім мова йде про те, що поряд з загальнонаціональною правовою культурою в державі завжди існує певна кількість різноманітних субкультур, які характерні для етнічних, регіональних, конфесійних та інших соціальних груп. Підставою для їх формування є соціально-етнічні, культурні відмінності, які мають місце в переважній більшості сучасних країн. Правову субкультуру слід розглядати як частину загальної правової культури суспільства, яка в певних аспектах (цінностях,

¹ Баллер Э. А. Преемственность и развитие культуры. – М.: Наука, 1969. – С. 98.

² Див.: Соколов Н. Я. О понятии правовой культуры // Lex Russica (Научные труды МГЮА). – 2004. – №2. – С. 391.

елементах, позиціях тощо) відрізняється від неї, але в головних своїх рисах узгоджується і продовжує розвивати правову культуру даного суспільства. Підкреслимо, що така правова субкультура не протистоїть пануючій правовій культурі, а, включаючи в себе низку її базових правових надбань, додає до них нові цінності, властиві саме їй, і тим самим збагачує загальнонаціональну правову культуру.

Правова культура зазнає також і зовнішнього впливу. М. Л. Ентін зазначає, що законодавець часто навіть не замислюється над тим, наскільки великий внесок у створенні ним норми вносять інші держави і міжнародна спільнота в цілому. Тому, якщо він і поставить собі за мету «відкрити заново велосипед», проігнорує існуючі в певній сфері міжнародні стандарти, забуде вивчити досвід інших країн, то новий закон, у кращому разі, вийде мертвонародженим і просто не працюватиме. Саме тому на сучасному етапі державно-правового розвитку на зміну традиціоналістським, консервативним суспільствам приходить держава, яка черпає свої сили у різноманітні національних культур¹.

Раніше держави розвивалися переважно незалежно одна від одної. Як наслідок їх правові системи були більш замкнені, автономні, спрямовані на захист правопорядку від зовнішнього впливу. Отже, гармонізація використовувалася лише з метою забезпечення співробітництва між державами з питань, які виходили за національні межі. Міжнародне і національне право існувало автономно, оскільки кожне з них мало власні джерела, методи та інструментар, між якими не було нічого спільного. Сьогодні, підкреслює М. Л. Ентін, ситуація змінилася: міжнародне і регіональне право становлять постійно зростаючу частину національного права, вторгаючись у сфери, регулювання яких раніше вважалося прерогативою національних урядів, вказуючи останнім, що можна і чого не слід робити як на міжнародній арені, так і в своїй країні².

¹ *Энтин М. Л.* Современные императивы гармонизации законодательства и правовых систем. – М.: РЕЦЭП, 2005. – Режим доступа: http://www.recep.ru/files/documents/harmonization_entin_imperatives_rus.pdf. – Заголовок з екрану.

² Там само.

На сучасному етапі розвитку, як ніколи раніше, правові системи, взаємодіючи одна з одною, перебувають у процесі безперервного культурного обміну. При цьому прослідкувати конкретні види їхньої взаємодії інколи важко, оскільки взаємний вплив правової думки далеко не завжди можна встановити в текстах законів, як важко подекуди встановити справжнє джерело тих чи інших ідей і новацій. Унаслідок рецепції зарубіжного права і одночасної трансляції власного правового продукту (теорій, юридичних текстів, процедур, правових конструкцій, юридичних формулювань і рішень, що втілилися в законах або їх проектах), а стосовно держав-членів ЄС — ще й імплементації норм європейського права в національні системи права відбувається взаємопроникнення компонентів різних правових культур¹. Це сприяє як об'єктивному оцінюванню власного правового досвіду, так і створенню передумов для подальшого розвитку і удосконалення окремих елементів правової системи. В умовах правової глобалізації така фрагментарна правова аккультурація є явищем природним і здатна суттєво сприяти модернізації правової системи.

Глобалізація, яка трактується як система відкритого культурного обміну, запозичення зразків поведінки і адаптації культурних стереотипів², і створення принципово нової регіональної спільності права — права Європейського Союзу, що має наднаціональний характер, суттєво сприяє дедалі активнішій стандартизації правового життя і гармонізації законодавства. Процес започаткування і розвитку Європейського Союзу супроводжується створенням інтеграційного права ЄС, яке не є функціональним додатком ані міжнародного, ані національного права³. Це самостійна правова

¹ Див.: *Жалинский А., Рёрихт А.* Введение в немецкое право. – М.: Спарк, 2001. – С. 44.

² *Римашевская Н. М.* Глобализация и население // *Народонаселение.* – 2001. – №3. – С. 4–5.

³ «... Договір про європейське економічне співтовариство створив свою власну правову систему, яка є складовою частиною правових систем держав-членів... суб'єктами цієї правової системи є не лише держави-члени, але й їх громадяни». Див.: *Cases C-6, 9/90 Francovich v. Italy*, [1991] ECR I-5357.

система, яка також має наднаціональний характер¹. Ця правова система має свої джерела, форми правотворчості і правозастосування, специфічні механізми захисту правових норм від порушення, а отже, і власну правову культуру. Особливістю цієї правової системи є те, що вона виникла і розвивається на ґрунті накопичених протягом століть правових традицій держав-членів і увібрала в себе їх досягнення². Фактично вона є певним синтезом елементів романо-германської і англо-саксонської правових сімей³, оскільки несе в собі риси національного (внутрішньодержавного) права держав-членів ЄС, міжнародного права, а також принципово нові якості, багато з яких розвиваються і ще досі не вивчені.

Правова культура об'єднаної Європи, яка базується на спільній для народів Європи системі цінностей, здійснює потужний вплив на правові системи не лише держав-членів ЄС, але й імовірних кандидатів у члени, а також країн, які просто бажають тісно співпрацювати з ЄС, чим сприяє інтенсивному оновленню, модернізації їх правових систем. У відносинах з рештою світу Союз стверджує і просуває власні цінності та інтереси⁴. Цей вплив

¹ Див.: *Ершов С. В.* Правовые особенности формирования наднациональной власти ЕС в процессе взаимодействия права ЕС и национального права государств-членов: Дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 10. – М.: Дипломат. акад. МИД РФ, 2003. – С. 8-9; *Тюшка А.* Договор про Конституцію для Європи: генезис, юридична природа, політична цінність. – К.: К. І. С., 2007. – С. IX.

² Успіх європейського інтеграційного процесу значною мірою обумовлений існуванням спільних правових цінностей і принципів, що неодноразово відображалося в документах Європейського Союзу і Ради Європи («Метою Ради Європи є досягнення єдності між її членами заради захисту та здійснення ідеалів і принципів, які є їх спільним надбанням, і сприяння їх економічному і соціальному прогресу» (ст. 1 Статуту Ради Європи); «Союз заснований на принципах свободи, демократії, поваги прав людини і основних свобод, а також верховенства права – спільних принципах для держав-членів» (ст. 6 Договору про Європейський Союз)).

³ Спостерігається дві взаємообумовлюючих тенденції: інтервенція закону і законодавчої культури в сферу загального права і зростання ролі судової діяльності і прецедентної практики в системі континентального права. Як наслідок відбувається поступове стирання граней між цими правовими сім'ями, що найбільш чітко простежується на рівні права ЄС.

⁴ Конституція Європейського Союзу: Договір, устанавлюючий Конституцію для Європи (с коментарієм) / С. Ю. Кашкин (отв. ред.). – М.: ИНФРА-М, 2005. – С. 99-100.

відчувають усі країни Східної Європи, утворені на пострадянському просторі незалежні держави, а також Туреччина. Не є винятком і Україна.

Конституційне закріплення курсу на розбудову демократичної, соціальної, правової держави засвідчує орієнтацію нашого суспільства на європейські демократичні цінності. У цьому зв'язку слід зазначити, що на даному етапі подальший розвиток українського суспільства, а отже і правової системи, визначається, з одного боку, історичною і культурно-цивілізаційною обумовленістю, а з другого — нормативно визначеними намірами України стосовно вступу до Європейського Союзу і євроатлантичною інтеграцією¹. Разом з тим слід визнати, що як в самому суспільстві, так і серед політичних сил, що репрезентують його інтереси, не досягнуто згоди стосовно стратегічного напрямку розвитку держави. В Україні багато як прихильників вступу до ЄС і активної співпраці з НАТО, так і тих, хто обстоює вступ до Єдиного економічного простору. Особливу тривогу ця ситуація викликає тому, що політики з обох таборів, які спираються на різні ціннісні позиції, що мало між собою узгоджені, постійно нав'язують суспільству думку про поділ України на прибічників і супротивників східного / західного напрямку розвитку держави, експлуатують ці ідеї під час виборчих кампаній, суттєво впливаючи на суспільну свідомість. В умовах, коли різні прошарки населення, особливо в регіональному вимірі, керуються досить відмінними, а іноді суперечливими ціннісними настановами, це ставить під загрозу єдність суспільства і майбутнє незалежності України. Тому вироблення консолідованого розуміння спільної системи цінностей стає нагальною потребою та необхідною умовою подальшого розвитку України².

1 березня 1998 р. набула чинності Угода про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами. Відповідно до цієї Угоди Указом Президента України було затверджено Стратегію інтеграції України

¹ Більш детально, наприклад, див.: Методично-нормативний посібник з питань адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу. – К.: Логос, 2000. – 120 с.

² Див.: Горбулін В. П., Качинський А. Б. Стратегія національної безпеки України в аксеологічному вимірі: від „суспільства ризику» до громадянського суспільства.

до Європейського Союзу¹. Згідно із Стратегією Україна взяла на себе зобов'язання стосовно зближення законодавства України із сучасною європейською системою права. Адаптація законодавства України передбачала реформування її правової системи та поступове приведення у відповідність із європейськими стандартами. Як етапи правової адаптації були визначені імплементація Угоди про партнерство та співробітництво, укладання галузевих угод, приведення чинного законодавства України у відповідність із стандартами ЄС, створення механізму узгодження проектів актів законодавства України із нормами ЄС². Отже, на відміну від країн ЄС, де в процесі правової інтеграції превалюють методи стандартизації права, вибірково — уніфікації правового матеріалу, а в певних сферах гармонізації законодавства, в Україні здебільшого має місце запозичення, яке по суті є перенесенням елементів правових систем Європейського Союзу і окремих держав-членів, які є більш розвинутими, у менш розвинуту вітчизняну правову систему. По суті протягом останніх років правовий розвиток України фактично підкоряється законам розвитку права в його загальноєвропейському вимірі. Разом із тим аналіз реалізації вказаних зобов'язань свідчить про справедливість раніше висловлених положень про те, що коли певні правові цінності не стали невід'ємною частиною світосприйняття даного суспільства, а нав'язуються зовні, до того ж передбачають втілення в суспільне й державно-правове життя протягом надзвичайно короткого проміжку часу, то такі цінності можуть відторгатися не лише суспільством, але й політичною елітою, яка від імені народу брала відповідні зобов'язання і яка в цьому разі буде скоріше імітувати процес їх запровадження і підтримки, аніж реально просувати.

Аналіз співвідношення права ЄС і національного права засвідчує, що, хоча передача окремих законодавчих повноважень Євросоюзу передбачена конституціями або чинним законодавством держав-членів, на практиці цей процес стикається з чис-

¹ Стратегія інтеграції України до Європейського Союзу // Методично-нормативний посібник з питань адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу / За ред. С. Р. Станік. — К.: Логос, 2000. — С. 26-35.

² Там само. — С. 28.

ленними труднощами економічного, політичного і правового характеру, а тому як громадськість, так і національні уряди демонструють певну стриманість в імплементації правових норм ЄС у власну правову систему. Порівнюючи правові системи Німеччини і Нідерландів, професор Б. Рютерс доходить висновку, що, по-перше, некритичне запозичення норм з чужої правової системи може зіткнутися в процесі правореалізації з культурними бар'єрами¹, по-друге, співпадіння очікувань суспільств європейських країн стосовно правового регулювання певної сфери суспільних відносин не означає використання однакових методів. Роль, яку держава і право повинні і можуть відігравати в механізмі правового регулювання, в Європі за своєю природою відмінні, оскільки законодавство і правова політика держави у відповідній сфері визначаються не лише раціональними міркуваннями, але й історичними національними традиціями, оцінками та іншими ірраціональними явищами, тобто фактично специфікою правової культури відповідного народу².

Таким чином, слід погодитися з тими авторами, які вважають, що категорія «правова культура» передбачає і потребує порівняння вітчизняної правової системи з якісним станом найбільш розвинутих правових систем, сукупністю притаманних їм правових зразків, ідеалів і цінностей³. Водночас слід підкреслити, що така оцінка «якості» правового життя суспільства буде неповною і не об'єктивною, якщо проводиться без встановлення ступеня його відповідності національним правовим ідеалам і стандартам, поза аналізом загального контексту соціального прогресу суспільства.

¹ Є доволі значне за обсягом коло питань (наприклад, дозвіл або заборона ефтаназії, легалізація одностатевих відносин, абортів, порнографії, застосування наркотиків тощо), до регулювання якого в державах-членах ЄС існують відмінні, а інколи протилежні підходи, що унеможлиблює формування уніфікованої загальноєвропейської позиції.

² Див.: *Жалинский А., Рёрихт А.* Введение в немецкое право. – С. 46.

³ *Семитко А. П., Русинов Р. К.* Правовая культура // Теория государства и права / Под ред. В. М. Карельского и В. Д. Перевалова. – М.: ИНФРА. М-НОРМА, 1997. – С. 330-331; *Ганзенко О. О.* Формування правової культури особи в умовах розбудови правової держави України: Дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 01. – Запоріжжя: Запорізький юрид. ін-тут МВС України, 2002. – С. 17.

При цьому слід вивчати і враховувати як усе найкраще з минулої історії розвитку правової системи, так і її прогресивне спрямування розвитку і функціонування в майбутньому.

У сучасних дослідженнях доволі поширеною є позиція, згідно з якою національні цінності повинні бути органічно вплетені у контекст європейських і загальнолюдських цінностей, оскільки останні виступають як вищий критерій формування індивідуальних та колективно-групових цінностей¹. Разом з тим слід визнати, що спроби пізнати оточуючу правову дійсність, дивлячись на неї виключно крізь призму традицій і цінностей чужої правової культури, забуваючи при цьому співставляти отримані результати з власними правовими надбаннями і напрямками розвитку, призводить, як правило, лише до трансляції чужих поглядів і стереотипів і не мають творчого характеру, нездатні збагатити національну правову культуру. Більш продуктивним є рівноправний діалог різних правових культур, який, з одного боку, допомагає подолати замкнутість і односторонність поглядів і підходів кожної з них, а з другого — не спричиняє їх злиття, оскільки кожна зберігає свою органічну єдність, цілісність і неповторність. Зазначимо, що навіть цілеспрямована тісна взаємодія держав-членів ЄС з метою створення регіональної правової системи наднаціонального характеру досі не спричинила розчинення в ній національних правових систем або їх уніфікації.

Отже, існує нагальна потреба у дбайливому ставленні до правової культури, як однієї з головних гарантій ефективності зусиль стосовно розвитку особистості. Продукти правової культури (правові пам'ятки, ефективні способи роз'язання конфліктів і механізми охорони та захисту прав і свобод людини, позитивний досвід юридичної діяльності, народний правовий фольклор тощо) потребують ефективного захисту не менш, аніж традиційні культурні цінності. Руйнація культурного шару права може призвести до непоправних втрат у державно-правовій самосвідомості нації, здатне породити хаос у суспільних відносинах, підірвати правопорядок у суспільстві.

¹ Менюк О. Правава культура в умовах розбудови незалежної України: Поняття, структура // Право України. – 2001. – № 4. – С. 21; Горбулін В. П., Качинський А. Б. Методологічні засади розробки Стратегії національної безпеки // Стратегічна панорама. – 2004. – №3. – С. 15-24.

С. І. Максимов, доктор юридичних наук,
професор Національної юридичної академії
України імені Ярослава Мудрого

Українська правова культура: ціннісний вимір

Проблема правової культури не випадково актуалізується в умовах сучасної України. Це пов'язано, перш за все, з формуванням національної правової системи і необхідністю дати відповідь на питання, що робить правову систему власне українською. Безумовно, що таким чинником виступає правова культура. По-друге, це пов'язано з процесами глобалізації та євроінтеграції, які, стираючи кордони між традиційними правовими системами національних держав, несуть загрозу втрати ними своєї національної ідентичності. Водночас основу цих процесів становить формування глобальної та європейської правової культури, у зв'язку з чим виникають питання про їх зміст та співвідношення з національними правовими культурами.

Тому зі зверненням до концепту правової культури пов'язуються сподівання на оновлення методології порівняльно-правових досліджень. Це дозволяє порівнювати не лише відносно очевидні феномени, якими є норми матеріального і процесуального права, але й менш очевидні феномени, яким є правова культура.

Категорія правової культури є доволі широкою і включає різноманітні явища духовного життя суспільства (цінності, звичаї, ідеології, концепції тощо), вона є більш придатною для правового аналізу, ніж категорія традиції. Існують правові культури (наприклад, правова культура Євросоюзу, у межах яких ще не сфор-

мувались традиції. Правову культуру можна уявити як певну смислово єдність, яка складається з правових концепцій, джерел права, правової методології і правової аргументації, легітимації права, а в більш широкому аспекті — із загальних правових цінностей і загального праворозуміння.

Таким чином, у понятті «правова культура» порівняно з поняттям «правова система» акцент зміщується з інституційних моментів на момент ціннісний. Правова культура — це перш за все момент цінностей та ідеалів. Хоча, безумовно, ці цінності та ідеали втілюються у правосвідомості, діяльності суб'єктів права, правових текстах і процедурах.

У науковій літературі й дискусіях вживається головним чином оцінне поняття правової культури, у межах якого вона розуміється як певний якісний ступінь володіння правовими процесами, ступінь відповідності цим вищим еталонам¹. Однак, перш ніж порівнювати процеси з еталоном, потрібно мати такий еталон, тому оцінне поняття правової культури є похідним від ціннісно-смислового.

Правова культура багато в чому визначає долю політико-правових реформ, реформи судової системи, нормативно-правових актів і інститутів. Від правової культури залежить, будуть вони діяти чи ні.

Які ж цінності слід віднести до родових начал української правової культури? Те, що такі цінності існують і вони відрізняються від цінностей інших правових культур, є очевидним на інтуїтивному рівні. Але проблема полягає в тому, щоб здійснити наукову експлікацію цих цінностей. Для цього слід звернутися до певних методів виявлення змістовних характеристик правової культури. Такими методами можуть бути і вивчення громадської думки, і дослідження поведінкових стереотипів, і психолінгвістичний метод. У межах останнього дуже цікавим є семантичний аналіз ключових правових понять. Наприклад, таким поняттям і водночас правовою цінністю є «свобода». Якщо основне значення англійського терміна «freedom» полягає в свободі від зовнішнього втручання і отожднюється з приватною сферою і правами людини, то російське слово «свобода» означає визволення від будь-якого утиску, яке

¹ Див.: Семитко А. П. Развитие правовой культуры как правовой прогресс. – Екатеринбург, 1996.

відчувається як щастя¹. Слід додати, що українське слово «воля» також має таке значення, як відсутність обмежень, привілля². Проте наявність філософської категорії «свобода» певною мірою нейтралізує це анархічне за своєю природою вживання поняття³.

У контексті взаємозв'язку правової культури і громадянського суспільства важливим є метод виділення референтної групи та її якостей. Остання є еталоном для всіх інших груп у суспільстві. Для американського суспільства такою є так звана культура «білих американців-протестантів чоловічої статі». Основними рисами цієї групи є індивідуалізм, схильність до новацій, матеріальний достаток тощо. Саме ця група і конститує громадянське суспільство. Що стосується України, то такою групою, на мій погляд, є інтелігенція. Це, з одного боку, обумовлює високий статус духовних цінностей, у першу чергу цінність творчості. З іншого боку, для інтелігенції в цілому характерною є недооцінка формальної сторони права. Саме на недоліки у правосвідомості та правовій культурі інтелігенції звертав увагу Богдан Кістяківський у своїй відомій праці «На захист права», яка мала підзаголовок «Інтелігенція і правосвідомість»⁴.

На наш погляд, певну перевагу перед іншими має соціально-феноменологічний підхід, який звертає увагу на ціннісно-смысловий аспект права. У межах цього підходу розглядається взаємозв'язок і взаємний вплив правової культури і національної ідеї, а правова культура – у єдності її універсальних і специфічних рис.

Як відомо, ідея права, смысловим ядром якої є такий нормативний комплекс, як права людини, є фундаментальною ціннісною основою сучасної цивілізації. Однак світ не культурний моноліт, у ньому співіснують і взаємодіють різні культури. Тож неминуче виникає питання: чи є універсальною ідея права і як вона реалізується в межах певної культури?

¹ Див.: *Вержбицкая А.* Понимание культур через посредство ключевых слов. – М., 2001. – С. 224, 235.

² Новий тлумачний словник української мови: У 3 т. – Т. 1. – К., 2006. – С. 373.

³ Новий тлумачний словник української мови. – С. 256.

⁴ Див.: *Кистяковский Б. А.* В защиту права. (Интеллигенция и правосознание) // Вехи. Из глубины. – М., 1991. – С. 122-149.

Нині ця проблема особливо актуальна для України, яка здійснює реформування своєї правової систем на началах невідчужуваних особистих прав і свобод. Отже, для нас важливо з'ясувати можливості і межі застосування універсальної ідеї права в українській культурі. Це питання має не лише теоретичне, але й практичне значення, оскільки правова система, що реформується, повинна, з одного боку, засновуватися на універсальних принципах права, а з другого – орієнтуватися на певну культурну або правову традицію.

У сучасній літературі у розв'язанні проблеми універсальності ідеї права розрізняють дві основні орієнтації: 1) універсалістсько-ліберальну, яка стверджує, що ідея права універсальна, вона єдина для всіх культур; 2) релятивістсько-комунітаристську, що виходить з принципу множинності і різноманітності культур і їх прагнення зберегти і захистити свою ідентичність; вона стверджує, що ідея права — не універсальна і характерна лише для західної культури, іншим же культурам вона чужа¹.

На нашу думку, ближчою до істини є позиція, яка, з одного боку, відстоює універсальність самої ідеї права, а з другого — не заперечує необхідності врахування культурно-історичної специфіки, однак відносить цю специфіку не до змісту ідеї права, а до проблеми її обґрунтування.

Право має єдиний раціональний фундамент. Воно було обґрунтоване в Новий час через найабстрактнішу свободу – свободу судження. Кант виводив можливість права з апіорної здатності судження, яка вказує, як слід судити (оцінювати) предмет, виходячи з суб'єктивної, але загальної і однакової для всіх основи. Така здатність є інтегруючою складовою справедливості, і з неї ж «виростає» автономія особистості. Визнання відповідальної самозаконності кожного розумного суб'єкта становить ідеальну основу права, його смисл, що полягає в охороні і гарантуванні моральної свободи особистості від втручання ззовні. Формула «рівність у свободі згідно з загальним законом» виражає хоча і формальне, але універсально-загальнозначуще в праві. Таким чином, універсальними моментами ідеї права чи загальнолюдськими

¹ *Апель К. -О.* Етноетика та універсалістська макроетика: суперечність чи доповнювальність? // Політична думка. – К., 1994. – № 3–4.

цінностями і початками правової культури є природні, невідчужувані права людини, правова автономія індивідів у межах юридичного співтовариства, домінування права над державою тощо¹.

Для функціонування в межах певної культури право повинно бути визнане як таке, що має в ній значення і цінність, тобто вимагає виправданості. На цей процес впливають специфічні риси національного характеру («душа народу»), певна система цінностей («національна ідея»), а також пов'язані з ними особливості філософського світогляду. При цьому риси національного характеру і цінності, що поділяються більшістю народу, можуть впливати як позитивно, так і негативно на засвоєння ідеї права і формування правової культури.

Слід визнати, що доля ідеї права в українській культурі не була простою. З одного боку, в історії соціально-філософської і політичної думки ми виявляємо певний інтерес до теми права, передусім у формі обґрунтування права українського народу на політичну, економічну і культурну незалежність, з другого – у ній немає послідовної систематичної розробки цієї теми, особливо в аспекті прав окремої особи, принаймні порівняно із західно-європейською культурою вона представлена недостатньо. Чи зумовлена така ситуація лише особливостями історичної долі українського народу і при певному рівні розвитку власної державності напруженість між ідеєю права і культурним контекстом зникне сама по собі, чи ж коріння цієї напруженості лежить значно глибше, в особливостях національного світогляду і передусім національного характеру?

Що ж повинне виправдати право як таке, що має значення і цінність в українській культурі? Відомо, що в період зародження «юридичного світогляду» в Західній Європі специфічним мотивом виправданості права були для Німеччини — свобода совісті, для Франції — інтерес, для Англії — користь. Для української ж культури шлях виправдання права лежить через екзистенціальні моделі особистості як істоти, що вільно реалізується. Право може визнаватися лише як умова творчої самореалізації особистості — найважливішої цінності.

¹ Байниязов Р. С. Правосознание и российский правовой менталитет // Правоведение. – 2000. – № 2. – С. 39.

На формування ідеалу творчої самореалізації особистості здійснила вплив насамперед релігійно-екзистенційна «філософія серця» Г. С. Сковороди і П. Д. Юркевича, а також ліберальна філософія права М. П. Драгоманова і Б. О. Кістяківського. «У серці людини, – підкреслював Юркевич, — лежить основа того, що її уявлення, чуттєвість і вчинки одержують особливість, в якій знаходить вираз її душа»¹. Тому, на його думку, серце є осередком морального і правового життя людини.

Драгоманов відстоював концепцію суспільства, що базується на ідеї з'єднання гармонійно розвинутих особистостей. Він, як підкреслював Кістяківський, «був не лише невтомним проповідником особистих свобод; він був у певному сенсі й першим проповідником їх у Росії»². Розвиваючи ліберальні ідеї Драгоманова, Кістяківський запропонував ідеал правової особистості, яка, з одного боку, дисциплінована правом і стійким правопорядком, а з другого — наділена всіма правами і вільно користується ними³.

Важливе методологічне значення для дослідження особливостей української правової культури як міри «сумісності» українського національного характеру та ідеї права має феноменологічна концепція рис національного характеру Д. Чижевського⁴.

Перша риса — «емоціоналізм» — означає перевагу емоційно-почуттєвого елемента над раціональним (пріоритет «серця» над «головою»), що виявляється і в артистизмі української природи, і в емоційно насиченому ставленні до життя. Очевидно, що ця риса значною мірою утруднює формування правової культури, оскільки праву ближчий лад логічних міркувань. Але вона ж веде до акценту на «внутрішньому» в людині, на його моральній мотивації, і це дозволяє передбачити можливість розвитку здібності до самообмеження, до моральної автономії як «клітинки» правосвідомості.

¹ Юркевич П. Д. Философские произведения. – М., 1990. – С. 77.

² Кістяківський Б. О. Вибране. – К., 1996. – С. 279.

³ Кістяковський Б. А. В защиту права. (Интеллигенция и правосознание) // Вехи. Из глубины. – С. 128.

⁴ Чижевський Д. Нариси з історії філософії на Україні. – Мюнхен, 1983. – С. 16-20.

Друга риса — «індивідуалізм і прагнення до свободи» — є вираженням вольового начала. Але при схильності зближення свободи з рівністю «воля до свободи» веде не лише до неприйняття деспотизму (вимога обмеження влади — відмінна риса правосвідомості), але і до негативного ставлення до твердої влади взагалі, що межує з анархізмом (це робить правосвідомість майже неможливою). Прагнення до індивідуальної свободи найбільшою мірою відповідає ідеї права, тим більше, що з цією рисою пов'язується «почуття власної гідності і повага до чужої гідності». Таким чином, для української правосвідомості характерне визнання більшої цінності суб'єктивного права, безпосередньо не пов'язаного з владою, прагнення дистанціюватися від якої існує як стійка тенденція.

Третя риса — «неспокій і рухливість» — є похідним результатом взаємодії (синтезу) перших двох: емоціоналізму, з його прагненням до нових форм, і індивідуалізму, який «не хоче мати ніяких стійких міцних основ поза індивідуумом і не може відшукати їх у самому собі». В основі негативних виявів цієї риси — «шаткості», «тенденції до взаємної боротьби, до руйнування власних і чужих життєвих форм» тощо — лежить нестійкість волі: воля, керована почуттям, а не розумом, не виявляє стійкості і завзятості. Підвищена емоційність призводить до нестабільності, непослідовності вчинків, до недостатності завзятості в здійсненні повсякденної роботи у соціальному перетворенні.

Нестійкість волі корелює з невизначеністю соціального ідеалу. Даний момент є ключовим для якісної характеристики української правової культури. У цьому пункті лежить «таємниця» або початкова основа розв'язання проблеми української правової культури і визначення соціального ідеалу в цілому. Трагедійна напруженість сучасної ситуації саме і полягає в тому, що автономна (самозаконна) особистість ще не відкрита в собі кожним і не визнана в інших всіма як основа правового життя.

Тому становлення правової держави і громадянського суспільства в Україні неможливе без масового визнання безумовної цінності права і відтворення цього ставлення в повсякденній діяльності соціального суб'єкта, а також без такої трансформації соціальних інститутів, яка зорієнтувала б їх на стимулювання розвитку в людей позитивних правових якостей і блокування негативних правових якостей.

Христиан Штадлер, доктор права и доктор философии, профессор юридического факультета Венского университета

Гегелевское понятие права как ключевой фактор для современного европейского понимания правовой культуры

(1) Что понимается под «европейской правовой культурой»? Какое отношение имеет правовая культура к понятию «гражданского общества»? Для того чтобы понять эту взаимосвязь, следует вернуться к Гегелю. При этом нужно — как обосновывал это Гегель — различать понятие и идею права, понятие и идею правовой культуры, а также понятие и идею европейской правовой культуры.

Понятие и идея права

(2) Для того чтобы лучше уяснить понятие права, следует вернуться во времена греческой Античности. В то время различали миф, логос и номос. Миф — истина, изложенная в дорациональных легендах. Логос — истина, представленная в рациональной аргументации. Номос суть отказ от истины и чистое согласование противоположных интересов без духовных претензий. Современные скептические теория права и правовая философия односторонне исходят из концепта номоса и оспаривают идеалистические попытки примирения мифа и номоса под знаком логоса.

(3) Гегель попытался стать посредником между мифом и номосом под знаком логоса. При этом в области номоса он строго различал право и закон: право подчиняется духовному морально-

му требованию, требованию справедливости. Закон является внешней формой выражения права, закон может (по своему содержанию) не соответствовать требованиям справедливости. Речь тогда идет о «законном неправе» (Г. Радбрух).

(4) Эти философские размышления проясняют понятийные границы правового позитивизма. Становится ясно, что имел в виду Кельзен, когда говорил: «Право может иметь любое содержание». Он на самом деле имел в виду следующее: «Закон может иметь любое содержание». Из этого следует, что его главный труд «Чистое учение о праве» является на самом деле «чистым учением о законе». Кельзен вел речь именно о законе, а не о праве, его духовно-моральном содержании и требованиях. Единственное требование, которое Кельзен предъявлял к праву (т. е. на самом деле к закону), состояло в том, чтобы всякая норма была соразмерной другой норме (=ступенчатое устройство правопорядка).

(5) Идеалистическое понятие права является тем самым идеей права. Идея права суть представлением, что право — это живая действительность, а не просто абстрактное понятие. Согласно Гегелю право должно было претворяться в действительность диалектическим образом, в форме закона. Как говорит Гегель, одновременно закон должен удовлетворять требованиям права. Тем самым Гегель излагает (абстрактное) понятие права и (живую) идею права, создавая важное основоположение для всякого развития учения о правовой культуре.

Понятие и идея правовой культуры

(6) Итак, мы представили идеалистическую концепцию права и закона. Идеализм не утверждает нечто совершенно новое. Он лишь вновь раскрывает аспекты и моменты, которые естественно понимаются и являются необходимыми, но о существовании которых забыто. Это относится также к понятию правовой культуры. Лучшее всего это может быть изложено идеалистическим образом. Правовая культура существует всегда и всегда подразумевается, но она оказалась забытой и о ней больше не вспоминают. При этом идеализм также без сомнения является наследником трансцендентальной философии Канта.

(7) Первый шаг в диалектику правовой культуры следует совершить из нормативной непосредственности, из обычая. Ему следуют не как нормативному требованию, а как моральному притязанию. Он существует нормативно нерелексивным способом и представ-

ляет тем самым момент «непосредственности». При этом обычай является существенным фактором правовой культуры, потому что и правовая культура действует сокрытно и должна быть аргументативно развернута в ее существовании, действительности и необходимости.

(8) Однако не следует останавливаться на нормативной непосредственности обычая, нужно сделать следующий шаг – к отчуждению, рефлексии, *Культу*. При секуляризованном подходе культ есть не что иное, как способ осознанного производства рефлексивных норм. Как отчуждение культ характеризуется произволом и внешней формальностью. Он лишь опосредованно соприкасается с моральной субстанцией, представляя собой лишь внешние формальные рамки, в которых моральная субстанция может стать видимой, но не обязательно таковой станет. Культ при этом подчиняется требованию, он пребывает в поле напряжения. Культ не является непосредственно статичным, «в себе», как обычай. Он является динамическим полем напряжения и в своем исполнении автоматически указывает, выходя за собственные рамки, на культуру.

(9) После фазы обычая (непосредственности) и культа (отчуждения) право входит в диалектическую связь обоих моментов, в правовую культуру. В правовой культуре связываются непосредственно живая субстанция обычая с рефлексивной дистанцией и процедурой культа. Правовая культура представляет сферу логоса, после того как пройденными оказываются стадии обычая (как мифа) и культа (как номоса). В смысле диалектического снятия как момент обычая, так и момент культа остаются структурно содержащимися в синтезе правовой культуры. Но обычай и культ переходят на новую ступень, тем самым развиваясь далее и в новой смысловой взаимосвязи, развертываясь в новом значении. В логосе, в правовой культуре живет духовная субстанция — только в ней исходно абстрактное понятие права может фактически завершиться в живой идее права.

(10) Наконец, следует сделать добавление касательно педагогического обучения трем ступеням правовой культуры. Обычай люди познают в рамках своего семейного воспитания. Культу (как прагматической социальной культурной технике) обучают в рамках получения образования в специальном вузе. Напротив, прививание и развитие правовой культуры как диалектического единства обоих противоречивых моментов обычая и культа происходит в рамках университетского образования.

Поняття и идея европейской правовой культуры

(11) В качестве последнего шага нашей аргументации поставим вопрос о Европе. Где лежат корни Европы? Где находятся её границы? В чем состоит её предназначение? Разумеется, известны античные корни Европы: миф о Зевсе и принцессе. Но кроме этого мифа мы находим в античности еще один важный аспект нашей проблемы. Мы видим, что судьба Европы всегда решается на Востоке — будь то в политическом, хозяйственном либо духовном отношении.

(12) Миссия идейно-исторического исследования как раз и состоит в том, чтобы прояснить Западному миру, что корни Европы в эллинизме. После падения в 15-м веке богатое наследие Константинополя получило два направления: логико-мистическое стало основой Ренессанса в Западной Европе (неоплатонические традиции во Флоренции), логико-спиритуалистическое воспринял восток, Москва, Третий Рим. Тем самым по сути произошло культурное оплодотворение «западного» «восточным», которое не смогло устоять под натиском ислама.

(13) Разгадкой цивилизационной близости немецкой и русской культуры является то, что логико-мистический Константинополь действительно духовно реализовался лишь в Германии. При этом можно говорить, что правовые культуры России и Германии питаются в основном из одного источника — из Константинополя. В остальной Западной Европе Ренессанс в основном распространялся в культурной области, будучи нейтральным господствующим там концептом политического аристотелизма. Лишь в Германии и России нашел своих последователей политический эллинизм, что и объясняет духовному сродству немецкой и русской культуры.

(14) В Европе имеется три правовые области: русская (в широком смысле, как восточноевропейская), немецкая (также в широком смысле, как центральноевропейская) и морская (западноевропейская — Англия, Франция, Италия, Испания и др.). В морской, западной, Европе собственность подчинена почти безграничному произвольному оформлению посредством индивида. В немецкой области правовой культуры собственность подчиняется имманентному социальному требованию учета интересов общества. В русской области культуры понятие собственности укоренено еще менее глубоко и обозначается почти как древнегерманское

(«Gewehre»), здесь допускается общественное право распоряжения плодами труда, не представляя, однако, никакого безграничного права распоряжаться самой субстанцией.

(15) Несмотря на эти культурно-правовые различия, важная задача заключается в том, чтобы примирить каждую правовую область в направлении общей европейской правовой культуры. При этом возникает трудный вопрос, в какой мере русская и морская области права могут быть примирены. Достижением немецкого идеализма является то, что он оказался той философией, которая связала моменты мистического Востока и рационального Запада, попытавшись поднять их на новый уровень. Правовое мышление немецкого идеализма характеризуется посредством такого момента, как мистическое и рациональное, общественное и индивидуальное, *Gemeinschaft* и *Gesellschaft* (общность и общество). Идеализм эллинистичен настолько, что он постигается в постоянном обращении к переходящей через край метафизике. Но он остается также и латинским, так как не остается открытым имманентной логике своей собственной функциональности.

(16) Из сказанного следует, что гегелевская диалектика права раскрывает европейское правовое мышление как правовую культуру. Такое отношение к гегелевской диалектике не является лишь способом обозначения развития правовой культуры. На самом деле это отношение обосновывает программный шаг в будущее общей европейской правовой культуры. Время от времени Европа еще сожалеет о расколе, который она пережила со времени размышлений Святого Августина о «Civitas Dei (О Граде Божьем)» около 400 г. н. э. Этот неудачный раскол преодолевается для того, чтобы дать народам Европы шанс (вероятно последний), извлечь урок из своей истории, объединившись в имеющую будущее, живую общность. То, что европейское общество *не* может существовать, возводя в абсолют чисто западно-прагматическое экономическое регулирование со стороны ЕС, должно — если предыдущие размышления имели какой-либо смысл — стать отныне очевидным. *Quod erat demonstrandum* — что и было показано.

Переклад з нім. А. В. Стовби,
наукове редагування С. І. Максимова

О. Г. Данильян, доктор філософських наук,
професор, завідувач сектору НДІ державного
будівництва та місцевого самоврядування
АПрН України

Тоталітарна правосвідомість і правова культура та їх характерні ознаки

Ідея, що правосвідомість і правова культура належать до основних чинників створення демократичної, правової держави, є аксіоматичною. Саме дані поняття, сполучаючи в собі теоретичні й емпіричні, ціннісні і нормативні, раціональні та несвідомі особистісні уявлення про право, допомагають гармонізувати різноманітні відносини громадян з державою та між собою. Тому для пострадянських країн, що здійснюють важку трансформацію від тоталітаризму до демократії, одним з найважливіших завдань є ліквідація проявів тоталітарної правосвідомості і правової культури та заміна їх демократичними. А це передбачає глибоке розуміння сутності та характерних рис тоталітарної правосвідомості і правової культури.

Одними з перших прояви тоталітарної правосвідомості і правової культури відзначили в своїх роботах такі визнані дослідники тоталітаризму, як К. Шмідт, Ф. Хайєк, Т. Адорно, Х. Арендт, К. Фрідріх, З. Бжезинський, А. Авторханов, Р. Арон та ін. І хоча в дослідженнях здійснювався, насамперед, концептуально-теоретичний аналіз тоталітаризму як політичного і соціального явища, а терміни «правосвідомість», «правова культура», як правило,

безпосередньо не використовувалися, праці зазначених вчених містять надзвичайно важливі спостереження, що дозволяють охарактеризувати правосвідомість і правову культуру в умовах тоталітаризму.

Безперечний інтерес для нашого дослідження становлять праці вітчизняних дослідників правосвідомості і правової культури радянського періоду розвитку суспільствознавства. Серед них виділяються роботи К. Т. Бельського, А. І. Долгова, В. П. Казимирчука, М. І. Козюбри, Г. Д. Маркова, А. Ф. Никітіна, В. М. Обухова, І. Ф. Покровського та багатьох інших авторів, які активно досліджували такі ключові поняття, як природа правосвідомості, її структура, зв'язок правосвідомості з іншими формами суспільної свідомості та правовою культурою. І хоча дослідженням правосвідомості і правової культури цього періоду були властиві певні недоліки (ідеологізація категорій, недооцінка досвіду зарубіжних дослідників у цій сфері тощо), вони мають не лише теоретичну, а й практичну значущість.

Особливо важливе значення для аналізу тоталітарної правосвідомості і правової культури мають роботи вчених Росії, України, країн Східної Європи, видані наприкінці 80-х років ХХ століття, тобто після краху тоталітарних режимів. Найбільший інтерес для нашого дослідження становлять роботи таких авторів, як В. А. Бачинін, А. М. Євстратов, О. В. Волошенюк, Ю. Ю. Калиновський, В. С. Нерсесянц, І. А. Омельчук, Н. М. Тапчанян, Ю. М. Тодика, П. М. Рабінович, В. Б. Романовська, В. В. Чорней, С. В. Ярцун та багатьох інших. Водночас необхідно зазначити, що безпосередньо проблематика тоталітарної правосвідомості і правової культури досліджена в роботах вказаних авторів фрагментарно.

Тоталітарна правосвідомість і правова культура є породженням тоталітаризму, тому дослідження їх, очевидно, необхідно почати з аналізу тоталітаризму як суспільного явища.

Відомо, що виникнення тоталітаризму пов'язане з кризою, яку переживали європейські країни в 20-30-і роки ХХ сторіччя. Саме в цей період у групі держав — СРСР, Німеччині, Італії, а пізніше у деяких країнах Східної Європи, Азії, Латинської Америки — сформувалися політичні режими, що мали цілу низку подібних ознак. Саме тоді з'явився і термін «тоталітаризм», вперше використаний публічно Б. Муссоліні 22 червня 1925 року в італійському

парламенті для позначення фашизму в цілому і фашистського державного ладу зокрема. Згодом цей термін утвердився в соціальній філософії і політології для позначення диктаторських режимів не лише фашистського гатунку, але й політичного ладу в СРСР та інших країнах «реального» соціалізму.

Одним з перших у наукових дослідженнях 30-х років поняття тоталітаризму широко використовував німецький політолог і соціолог К. Шмідт. Однак глибокі концептуально-теоретичні розробки тоталітаризму й аргументована критика його як політичної системи з'явилися лише в середині ХХ століття в працях Ф. Хайєка, Т. Адорно, Х. Арендт, К. Фрідріха, З. Бжезинського та ін.¹

Підсумовуючи їхні дослідження, тоталітаризм можна визначити як «політичний режим, при якому держава прагне до повного, тотального контролю за всіма сферами суспільного життя, ліквідує конституційні права і свободи, насаджує репресії»².

Серед елементів, властивих тоталітаризму, автори називають: всеосяжну ідеологію, монолітну масову партію як носія цієї ідеології і сучасну машину влади над всіма сферами суспільного життя, вождя, який має харизматичні здібності, апарат безперервного масового терору. Джерелами і передумовами виникнення тоталітаризму дані дослідники вважають антиліберальні соціалістичні реалії другої половини ХІХ століття, що заперечували абсолютну цінність особистості та розглядали людину як момент у досягненні якоїсь колективної мети. Економічні витoki дослідники бачать у прагненні в екстремальних умовах вирішувати економічні проблеми шляхом централізації управління та контролю над господарством.

¹ Хайєк Ф. А. Дорога к рабству // Вопросы философии. – 1990. – № 10. – С. 113-151.; Adorno T., Frenkel-Brunswik E., Levinson D. J., Sanford R. N. The Authoritarian Personality. – New York: Harper and Row, 1950. – 256 p.; Arendt H. The Origins of Totalitarianism. – 7-th en. – London, 1962. – 418 p.; Friedrich C. J. and Brzezinski Z. K. Totalitarian Dictatorship and Autocracy. – Cambridge, 1956. – P. 15-27; див.: повний список: Тоталітаризм: что это такое? Исследования зарубежных политологов / Отв. ред. Л. Н. Верченев, Ю. И. Игрицкий: В 2 ч. – М.: Прогресс, 1993. – С. 191-207.

² Сучасний словник із суспільних наук / За ред. О. Г. Данильяна, М. І. Панова. – Х.: Прапор, 2006. – С. 373.

Аналіз праць вказаних авторів, а також досліджень тоталітаризму науковцями України та інших пострадянських країн дозволяє виділити сутнісні риси тоталітарного режиму, що детермінують відповідні правосвідомість і правову культуру.

Важливою сутнісною рисою тоталітаризму, яка дозволяє зрозуміти особливості притаманних цьому політичному режиму правосвідомості і правової культури, є формування його на ідеях принципового монізму. У даному контексті під монізмом розуміється одновимірність соціального, політичного, правового, економічного і духовного життя тоталітарного суспільства, тяжіння до стирання всілякої різноманітності, у той час коли демократичні системи ґрунтуються на плюралізмі, множинності форм, тенденцій у соціальній, політичній, економічній і духовній формі суспільного життя.

Відомо, що особливістю організації будь-якої життєспроможної соціальної системи, яка нормально функціонує, є її істотна єдність, а також те, що вона передбачає не лише сукупність моногенних, схожих між собою елементів (індивідів, соціальних груп, що її складають, а також норм та інтересів), але й відмінність між ними, різноманіття, плюралізм. Істотна єдність такої системи, справедливо зазначає К. Гаджієв, передбачає існування в єдиному організмі різноманітних соціально-політичних сил і цінностей, морально-етичних і правових норм, настанов і орієнтацій, соціально-філософських і ідейно-політичних течій, які відбивають їхні інтереси і потреби. Не просто співіснуючи, але й взаємодіючи між собою, вони в сукупності утворюють ціле з можливих напрямків суспільно-історичного розвитку. Завдяки взаємозалежності та взаємодії вказані сили і напрямки розвитку доповнюють і стимулюють взаємний розвиток (наприклад, за схемою: якби не було ідеалізму, не було б матеріалізму і т. ін.)¹.

Такий висновок можна поширити й на інші сфери суспільного життя: політику, право, економіку, духовну культуру тощо. Будь-які спроби застосування монізму в організації життя суспільства, абсолютизація одного з напрямків (тенденцій) розвитку, монополія на істину здатні викликати уповільнення темпів перетворень,

¹ Гаджієв К. С. Тоталитаризм как феномен XX века // Вопросы философии. – 1992. – № 2. – С. 5.

застої, відхилення від тієї «золотої середини», яку не можна намітити рішенням з'їзду партії, парламенту, розрахувати на комп'ютері і яка визначається в саморозвитку соціальної системи, взаємодії її протилежних начал, тенденцій і сил.

До того ж не так важливо, який саме напрям розвитку, яка істина або ідеологія абсолютизуються, набувають рис «святості» та непогрішності. Історія переконливо довела, що найкраща ідея за певних умов може набути ознак монізму, тоталітарності. Наприклад, прагнення до розвитку національних культур, традицій, мови, до відновлення в своїх правах пригнобленої раніше нації легко перетворюється на войовничий націоналізм, що в своїй крайній формі проголошує певну націю «вищою», покликаною керувати іншими. Гуманізм, співчуття пригнобленим, приниженим і знедоленим, які є в будь-якому суспільстві, прагнення покращити їхнє положення за певних умов перетворюються на заклики до «класової війни» проти будь-якого багатства, за нав'язування суспільству зрівняльних принципів розподілу. Проголошення прихильності ідеалам демократії може бути цілком сумісне з впровадженням заборони на діяльність інших політичних сил, тому що вони нібито «недемократичні», або зі спробами силоміць нав'язати своє розуміння демократії іншим народам¹.

Цілеспрямовано тоталітарна держава впливає й на політичну та правову реальність, духовне життя соціуму, формуючи моністичні, жорстко одновимірні політичну соціалізацію, масову правосвідомість, правову культуру, тип особистості, яка сприймає зовнішній світ лише в чорно-білому кольорі. Масовій правосвідомості в даному випадку нав'язуються примітивні парні стереотипи «хто не з нами — той проти нас» тощо. Це підкріплюється культивуванням «образу ворога» (майже завжди уявного), наділеного рисами абсолютного зла і позбавленого всіх людських рис. При цьому на «ворога» покладається вся відповідальність за розрив між проголошеними цілями та результатами, що досягаються.

Однією з найважливіших, визначальних характеристик тоталітаризму, що також детермінує правосвідомість і правову культуру, є його антиправовий характер (Гегель таку ситуацію в

¹ Загладин Н. В. Тоталитаризм и демократия: конфликт века // Кентавр. – 1992. – №5/6. – С. 14.

державі фіксував поняттям «філософія неправа»). Так, ще в першій половині ХХ століття І. Ільїн підкреслював, що тоталітарний режим є ні правовим, ні державним ладом. Це не держава, в якій є громадяни, закони і уряд: це соціально-гіпнотична машина, це страшне і небачене в історії біологічне явище — суспільство, що спаяне страхом, інстинктом і злодійством¹.

Інші автори, аналізуючи дану рису, зазначають, що тоталітарна держава перетворює право на слугу режиму, спотворює його суть до невпізнання. У неправовій державі юриспруденція стає дисфункціональною. Зберігаючи мову і зовнішні ознаки теорії права, вона за допомогою різноманітних софізмів підміняє право легізмом і в результаті перетворюється на теорію неправа.

Наприклад, творці першої в світі тоталітарної, так званої «соціалістичної» держави спиралися в своїй діяльності виключно на «пролетарське право», що виправдовувало будь-які злочини в ім'я революційних цілей. При цьому вони практично не використовували термін «право» в класичному його значенні, розуміючи під ним певне квазіправо, що одержало назву «революційного права», «революційної правосвідомості», призначеної для реалізації завдань пролетарської революції і диктатури пролетаріату. Як стверджував ідеолог цього підходу до права В. І. Ленін, поганий той революціонер, який зупиняється перед непорушністю закону².

На практиці таке ставлення до права призводило до панування тоталітарного режиму, який у своїх діях не був обмежений жодними законами. Така могутня безконтрольна влада, поставлена над правом, отримувала можливість безпосереднього командування машиною державного насильства, репресивним апаратом та діяла поза будь-яким юридичним регулюванням.

Так, надзвичайні заходи, до яких законодавчо вдавалися в тоталітарних державах, неминуче призводили до гіпертрофії функцій каральних органів, що, перебуваючи практично лише під контролем вождя (фюрера), зрештою сприяли подальшому падінню правосвідомості і правової культури. У суспільстві штучно

¹ *Ильин И. А.* Наши задачи. Историческая судьба и будущее России: В 2 т. — М.: Парог, 1992. — Т. 1. — С. 94.

² *Ленин В. И.* ПСС. — М.: Политиздат. — Т. 5. — С. 504.

створювалося і нагніталось відчуття внутрішньої і зовнішньої загрози. Така загроза персоніфікувалася в підступних носіях — «ворогах народу» (СРСР), «ворогах рейху» (фашистська Німеччина). І, звичайно, за такого розуміння питання вибору законних засобів боротьби або турбота про докази відходили на другий план.

Така антиправова політика тоталітарних режимів закономірно призводила до деформації правосвідомості особистості. Однією з перших на дану особливість тоталітарної правосвідомості вказала Х. Арендт, авторка класичної роботи «Витоки тоталітаризму». Х. Арендт досліджує процес перетворення особистості на носія «тоталітарного синдрому», показуючи всі стадії «розлюдення» особистості, перетворення її на ідеологічний об'єкт тоталітарного режиму. Спочатку, на думку дослідниці, відбувається руйнація правової свідомості особистості — людина засвоює, що покарання має наставати не за те, що вона робить, а за те, ким вона вважається; потім руйнується моральна свідомість особистості — людина перестає відчувати межу між добром і злом. І, нарешті, від тортур і голоду рушиться її фізичне ество. Тобто, за Х. Арендт, руйнація правової свідомості і встановлення так званої «тоталітарної правосвідомості» пов'язані насамперед з цілеспрямованою діяльністю тоталітарного режиму¹.

Однією з найважливіших рис тоталітарної правосвідомості і правової культури є їх політизування. Це пов'язане з тим, що, крім політичної системи, при тоталітарному режимі інших самостійних підсистем не існує. Політична підсистема тоталітаризму фактично поглинає духовну, політичну, соціальну і навіть економіко-соціальну підсистеми суспільства. Це пояснюється тим, що суттю тоталітарного режиму є прагнення до тотальної єдності всіх без винятку сфер соціального життя, злиття приватного і публічного, суспільства й держави, партії, очолюваної вождем, і мас. При цьому найважливішим інструментом перетворення суспільства на безструктурну масу стає терор, що «атомізує» суспільство і розпилює не лише всі його соціальні, але й референтні групи (тобто групи людей, норми і цінності яких виступають для індивіда еталоном і які забезпечують йому захист і підтримку; до них на-

¹ Арендт Х. Истоки тоталитаризма. – М.: Панорама, 1991. – С. 41.

лежать насамперед сім'я, релігійна община, нація). Внаслідок руйнування горизонтальних зв'язків між людьми кожна людина залишається наодинці з партією-державою, яка стає єдиною референтною групою суспільства. Таким чином, при тоталітаризмі політизується все. Накази режиму та рішення правлячої партії пронизують всі клітини суспільного організму: право, культуру, економіку, суспільне і приватне життя.

Ще однією сутнісною рисою тоталітарної правосвідомості і правової культури є їхня ідеологізація та міфологізація. Причому, як справедливо зазначають дослідники, тоталітарна ідеологія має мало спільного з якими-небудь поглядами або переконаннями; перш за все вона є інструментом політократії у процесі маніпуляції масами і зміцнення влади над ними. Ідеологія при тоталітарному режимі може бути скоріше визначена як «помилкова свідомість», що відбиває матеріальні інтереси правлячого класу політичної бюрократії і містифікує реальні відносини в тоталітарному суспільстві, прагне завуалювати істинний характер даного суспільства. Сама ж правляча еліта стоїть над своєю доктриною і нею не зв'язана. Як зазначав Г. Раушнінг, один зі сподвижників Гітлера, який пізніше розчарувався в нацизмі та емігрував в США, «доктрина існує для маси... Вона інструмент панування над масами. Еліта сама стоїть вище доктрини. Вона використовує її найдоцільнішим шляхом для здійснення своїх прагнень»¹.

Реальні ж дії партійних бюрократів диктуються, як правило, не офіційною ідеологією, а бажанням консолідуватися і розширити свою владу. Таким чином, у тоталітарному суспільстві присутні нібито дві ідеології. Одна система цінностей існує для політичної бюрократії, а інша — для решти населення.

Необхідно зазначити, що при тоталітарному режимі ідеологія виконує декілька функцій: це — легітимація даного режиму, мобілізація мас для виконання поставлених режимом завдань, а також функція «морального знеболювання» (Л. Шапіро).

¹ Работяжев Н. В. Политическая система тоталитаризма: структура и характерные особенности // Вестник Московского университета. Серия «Политические науки». – 1998. – № 1. – С. 24.

Ця функція ідеології тоталітаризму дозволяє виділити ще одну сутнісну рису тоталітарної правосвідомості і правової культури — їх теологізацію. Дійсно, тоталітарна держава багатьма своїми рисами нагадує теократію. Як писав ще М. Бердяєв, комуністична тоталітарна держава «схожа на теократію і має теократичні домагання», вона є «зворотна теократія»¹. При тоталітарному режимі, як і в історичних теократіях, диктатор є водночас і первосвященником, який має монопольне право на тлумачення партійної доктрини і «священних текстів», себто він поєднує в одних руках і світську і «духовну» влади. Цим тоталітаризм також відрізняється від конституційної демократії, при якій церква відокремлена від держави та існує свобода думки і совісті.

Серед інших загальних рис тоталітарної правосвідомості і правової культури можна також виділити: їх масовизацію, варваризацію, маргіналізацію, атрофію (деградацію), стандартизацію, розрив з традиційними правовою свідомістю і правовою культурою тощо. Названі характерні риси тоталітарної правосвідомості і правової культури передбачають їхнє теоретичне вивчення та урахування в практичній діяльності державних органів і органів місцевого самоврядування України, а також інших пострадянських країн з метою мінімізації негативних наслідків їх переходу від тоталітаризму до повноцінного демократичного суспільства.

¹ Бердяєв Н. Истоки и смысл русского коммунизма. — М.: Репринтное воспроизведение издания YMCA-PRESS, 1955. — С. 65.

Колісник В. П., доктор юридичних наук,
головний науковий співробітник Інституту
державного будівництва і місцевого само-
врядування АПРн України

Формування культури міжнаціональних відносин як складової правової культури

Різноманітні аспекти формування правової культури постійно привертають увагу науковців. Окремі проблеми, пов'язані з дослідженням феномену правової культури та її складових, розробляли В. Андрейцев, В. Бурмистров, А. Волощенко, В. Годованець, В. Головченко, І. Голосніченко, В. Кампо, М. Козюбра, В. Тертичний, О. В. Косаревська, О. Менюк, І. Невважай, В. Оксамитний, І. Осика, І. Підкуркова, В. Сальников, А. Семитко, В. Я. Тацій, Ю. Тодика, С. Третьак, В. Яворський¹ та багато інших.

¹ *Андрейцев В. І.* Проблеми реформування юридичної освіти в Україні // *Право України*. – 1998. – № 12. – С. 15-20; *Бурмистров В. А.* Роль правової культури в формуванні соціалістического правового государства: Дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 01. – Х., 1990. – 194 с.; *Волощенко А. В.* Правовий нігілізм у пострадянському суспільстві: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 01. – Х., 2001. – 19 с.; *Годованець В., Кампо В., Тертичний В.* Правова просвіта громадян України: методологічні проблеми розроблення Концепції // *Право України*. – 1999. – № 1. – С. 27-30; *Менюк О.* Правова культура в умовах розбудови незалежної України: поняття, структура // *Право України*. – 2001. – № 4. – С. 21-23, 39; *Голосніченко І.* Правосвідомість і права культура у розбудові Української держави // *Право України*. – 2005. – № 4. – С. 24-25; *Козюбра Н. І.* Соціалістическое право и общественное сознание. – К.: Наукова думка, 1979. – 208 с.;

Однак питання формування нової культури міжнаціональних відносин як складової частини правової культури все ще залишаються мало дослідженими.

Одним з головних завдань правового виховання є прищеплення особі поваги до прав та інтересів інших людей, суспільства в цілому, окремих соціальних спільнот (у тому числі етнонаціональних) та соціальних груп. У цьому сенсі правове виховання безпосередньо пов'язане з моральними засадами та моральними цінностями та має базуватися на них.

Для побудови демократичної правової Української держави з огляду на її багатонаціональний склад особливого значення набуває досягнення міжнаціональної злагоди в українському суспільстві, забезпечення гармонійного розвитку міжнаціональних

Косаревская О. В. Формирование правовой культуры детей и молодежи как актуальная проблема национального воспитания // Закон і підліток. – Донецьк, ДІВС, 2001. – С. 74-78; *Невважай И. Д.* Типы правовой культуры и формы правосознания // Известия вузов. Правоведение. – 2000. – № 2. – С. 23-31; *Оксамытний В. В.* Правовое воспитание – важный фактор формирования социально активной личности. – К.: Наукова думка, 1979. – 76 с.; *Осика І. В.* Правова культура у формуванні правової, соціальної держави: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 01. – К., 2004. – 19 с.; *Підкуркова І. В.* Формування правової культури як складова державної політики // Формування суспільної політики: теоретичний, практичний та правовий аспекти: Збірник наукових статей (за матеріалами Десятих Харківських політологічних читань). – Х.: НЮАУ, 2000. – С. 17; *Сальников В. П.* Социалистическая правовая культура. Методологические проблемы. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1989. – 144 с.; *Семитко А. П.* Развитие правовой культуры как правовой прогресс. – Екатеринбург, 1996. – 313 с.; *Тацій В., Тодика Ю.* Конституція України і правосвідомість юристів // Вісник Академії правових наук України. – 1998. – № 4 (15). – С. 44-54; *Тодика Ю. Н.* Конституционные основы формирования правовой культуры: Монография. – Харьков: Райдер, 2001. – 160 с.; *Третяк С.* Правове забезпечення правової культури населення як умова створення основ громадянського суспільства // Право України. – 2005. – № 4. – С. 26-28; *Яворський В. Д.* Вибори та електорально-правова культура в Україні // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності: Зб. наук. ст. – Донецьк: ДІВС, 2001. – № 2. – С. 51-54; *Право та культура: теорія і практика.* Міжнародна науково-практична конференція, м. Київ, 15-16 травня 1997 р. – К.: Леся, 1997. – 288 с.; *Проблеми формування електоральної культури населення: Збірник наукових статей (за матеріалами XVII Харківських політологічних читань).* – Х.: Право, 2005. – 136 с.

відносин. Для цього поряд з чітким визначенням головних напрямів та пріоритетів етнонаціональної політики, удосконаленням власне правового регулювання міжнаціональних відносин, правового закріплення статусу національних меншин, правового забезпечення порядку реалізації тих прав особи, які пов'язані з її етнонаціональною приналежністю та національно-культурними уподобаннями, запитами й інтересами, необхідно спрямувати значні зусилля на виховання толерантного ставлення до національної гідності будь-якої особи, до її національної культури, мови, історії, звичаїв, самотності, релігії, національно-культурних уподобань її спільноти.

Зазначеної мети можна досягти передусім шляхом поширення поінформованості широкого загалу щодо чинного законодавства, яке пов'язане з задоволенням національно-культурних потреб окремої особи та етнонаціональної спільноти в цілому. Головну увагу при цьому слід зосередити на аналізі та популяризації положень статей 10–12 Конституції України, Декларації прав національностей України від 1 листопада 1991 р., Законі про національні меншини в Україні від 25 червня 1992 р. тощо. У Декларації принципів толерантності від 16 листопада 1995 р., затвердженої резолюцією ЮНЕСКО, толерантність визначається як «поважання, сприйняття та розуміння багатого різноманіття культур нашого світу, форм самовираження та самовиявлення людської особистості» (п. 1. 1 статті 1). Її формуванню сприяють «знання, відкритість, спілкування та свобода думки, совісті і переконань». У Декларації зазначається, що толерантність є не тільки моральним обов'язком, а й політичною та правовою потребою, адже саме вона уможливує досягнення миру, сприяє переходу від конфронтації до культури злагоди.

Іншим важливим напрямком формування поваги до національної гідності особи є подолання стереотипів мислення, які до цього часу домінують у свідомості і навіть підсвідомості не лише пересічних громадян, але й політиків, науковців, митців. До таких стереотипів слід віднести упереджене, а інколи підозріле чи навіть вороже ставлення до представників окремих націй, до національного чинника взагалі, нехтування самого поняття «нація» та «національна меншина», глузування над тими, хто обговорює проблеми

міжнаціональних меншин. Так, нині у структурі національного складу Автономної Республіки Крим кримські татари становлять понад 12 %. Порівняно з 1989 р. їхня кількість зросла в 6,4 рази. Добре відомо, що кримські татари повертаються з вигнання, спричиненого депортацією 1944 р. Але усі наступні роки у масову свідомість впроваджувалися й підтримувалися негативні стереотипи щодо кримських татар як «народу-зрадника» — стереотипи, які продукувалися ще в царській Росії, починаючи від часів анексії Криму¹, що перешкоджає соціальній адаптації та облаштуванню репатріантів, ускладнює їх взаємини з посадовцями та іншими спільнотами.

Важливо, щоб кожний випадок приниження національної гідності особи чи певної етнонаціональної спільноти отримували належне, всебічне, зважене та оперативне реагування з боку політиків, посадовців, широкої громадськості, засобів масової інформації, судових та правоохоронних органів.

Одним із визначальних чинників на всіх етапах суспільного розвитку були й залишаються етносоціальні процеси. Вони природно влітаються в тканину багатограних та різноаспектних соціальних відносин, які постійно виникають та розвиваються в суспільстві. Будь-яка людина завжди ототожнює себе з певною етнічною чи етнонаціональною спільнотою. На жаль, до останнього часу досить поширеною залишається думка, що етнонаціональна приналежність як соціальний феномен, атрибут соціального життя вичерпала себе, втратила свою актуальність і тому нею начебто можна знехтувати, не брати її до уваги чи навіть просто відмовитися від неї або скасувати адміністративними засобами. І тоді, мовляв, більшість проблем, пов'язаних з міжнаціональним та міжетнічним спілкуванням, зникнуть самі по собі. Це є не що інше, як самоомана, спроба вирішити проблему, замовчуючи її, зробивши вигляд, що її не існує. Саме нехтування передусім етнонаціональним чинником призводить до накопичення проблем у міжнаціональних стосунках, до міжнаціональної напруженості

¹ Див.: *Тищенко Ю.* Українська поліетнічність та принципи толерантності // Актуальні принципи вітчизняної етнополітики: шляхи модернізації, врахування міжнародного досвіду. — К.: Український незалежний центр політичних досліджень, 2004. — С. 116.

і навіть збройних конфліктів. Історія свідчить, що навіть у деяких країнах, які визнаються високорозвиненими, демократичними та правовими, до цього часу не вдалося уникнути конфліктів на етнопонаціональному ґрунті.

Забезпечення стабільності розвитку суспільства, досягнення міжнаціональної злагоди та керованості етносоціальними процесами стає можливим лише за умови проведення цілого комплексу заходів. Для нормального розвитку етносоціальні процеси безперечно потребують і адекватного правового регулювання, і широкого інформаційного забезпечення, і високого ступеню правової та політичної культури як широких верств населення, так і політичної еліти. Потрібно проводити достатньо глибокі, комплексні та всебічні дослідження сутності, закономірностей, особливостей та тенденцій розвитку етнопонаціональних процесів. Лише ґрунтуючись на таких дослідженнях, можна розраховувати на адекватне, а значить, і ефективне правове регулювання та подолання численних стереотипів мислення, які заважають порозумінню в міжнаціональних стосунках.

Для формування нової культури міжнаціональних відносин, яка має ґрунтуватися на засадах взаємної поваги та толерантності, важливо постійно інформувати громадян про сутність та закономірності розвитку етнопонаціональних процесів. Знання та глибоке розуміння особливостей міжнаціональних стосунків та етнопонаціонального розвитку в сучасному світі, усвідомлення соціальної цінності культур, мов, самобутності, звичаїв, традицій, історії різних народів має допомогти подолати численні непорозуміння між різними національностями, забобони та упереджене ставлення до окремих із них, сприяти забезпеченню стабільного розвитку світової спільноти.

Для розуміння етносоціальних процесів, які відбуваються в сучасному світі, однією з найбільш важливих здається проблема національної ідентичності, яка означає усвідомлення індивідом своєї приналежності до певної етнопонаціональної спільноти, певного етносу. Етнопонаціональна (або національно-етнічна) самоідентифікація людини в кожному конкретному випадку є своєрідною, особливою. Разом з тим є певні закономірності та певні типи (варіанти) етнопонаціональної ідентифікації. У одному

випадку етнонаціональна ідентифікація здійснюється шляхом наслідування, коли індивід свідомо чи несвідомо копіює стереотипи поведінки певної національної спільноти, серед якої він проживає та виховується. У іншому випадку національна ідентифікація відбувається на основі примусу, коли індивіда примушують діяти певним чином, слідувати певним традиціям, звичаям, настановам всупереч його внутрішній мотивації. Зовсім інша ситуація складається, коли етнонаціональна самоідентифікація відбувається взагалі в умовах усвідомленого вільного вибору аж до можливості відмови від певної національної приналежності взагалі.

Для особи в умовах демократичного суспільства питання вибору етнонаціональної приналежності є передусім філософсько-етичною проблемою, яка досить часто не потребує створення спеціального правового механізму та відповідної системи правових гарантій, які б забезпечили його вільну реалізацію. Тобто проблема полягає в тому, щоб людина сама (й передусім для себе) визначилася, що для неї є найбільш прийнятним та ціннішим: традиційна (національна) культура чи уніфікована. Відомо, що в сучасному світі відбувається масове відчуження людей від національної культури, традицій, звичаїв на користь чужої культури, чужого досвіду, чужих норм співжиття, причому не лише в країнах, що розвиваються, а й у розвинених, багатих державах. На противагу цій тенденції, національна еліта (митці, філософи, педагоги, політики) намагається зберегти традиційну культуру, забезпечивши тим самим певну стабільність та захищеність суспільства. У деяких країнах до цього залучаються і конституційно-правові та навіть державно-примусові засоби (Франція, Росія), але загалом такий підхід не є типовим.

У більшості постсоціалістичних та посттоталітарних держав процес національної самоідентифікації набуває дещо інших рис. В Україні, наприклад, вибір власної національної приналежності людини має крім суто морально-психологічного, філософсько-етичного аспекту (внутрішній вибір) ще й істотний зовнішньо-історичний чинник (наслідки історичних деформацій, спадщина тоталітарного режиму, zdeформовані уявлення суспільної свідомості, фактичне домінування для багатьох дуже близької, та все

ж «не своїї» російської культури, нерозуміння певною частиною суспільства значення феномену «національного» і як результат — упереджене ставлення до нього як до чогось другорядного, неактуального, нецивілізованого, «дивацького», дивного чи навіть небезпечного).

Переважає більшість науковців вважає, що прагнення до етнонаціональної самоідентифікації — явище природне і обумовлене воно не лише спробами існуючого політичного режиму здійснити насильницьку асиміляцію певних етнонаціональних спільнот чи обмежити їх національно-культурний розвиток. Як зазначав ще у 1925 р. А. Уайтхед, «різноманітність серед людських спільнот необхідна для виникнення спонукальних мотивів і матеріальних умов для Одисеї людського духу. Різні нації з різними звичаями не є ворогами, це щасливий дарунок долі. Люди вимагають від своїх сусідів чогось достатньо схожого, щоб бути зрозумілими, чогось достатньо відмінного, щоб привертати увагу, й чогось значного, щоб викликати захоплення. Проте ми не повинні сподіватися, що вони мають лише чесноти. Ми маємо бути задоволені, якщо виявимо в них хоча б якусь цікавинку»¹. О. Нельга також переконаний, що етнонаціональна багатоманітність — «це той подарунок історичної долі людству, приймаючи який йому поталанить урятуватися від сумних, набридлих і вмертвляючих одноманітності й монотонності, до яких його постійно збочує його посередній і марнотливий глузд і які його постійно спонукає долати його ж власний всепрониклий і могутній розум, що прагне гармонії й звернення до вічності»². На його думку, національній ідентифікації передують етнічна самосвідомість: «Тут ми маємо справу з рефлекторною здатністю індивіда, із зверненістю на самого себе, із здатністю ідентифікувати самого себе з певною соціальною групою-спільнотою, дистанціюючи себе водночас від інших таких груп і навіть, можливо, протиставляючи себе деяким з них. Причому ідентифікація, дистанціювання й протиставлення здійснюється за цілком усвідомленими етнічними критеріями»³.

¹ Уайтхед А. Избранные работы по философии: Пер. с англ. / Общ. ред. и вступ. ст. М. А. Киселя. — М.: Прогресс, 1990. — С. 270.

² Нельга О. Самосвідомість особистості і її етнічний зміст // Філософська і соціологічна думка. — 1993. — № 7-8. — С. 123.

³ Там само. — С. 123.

У процесі формування правової культури та культури між-національних взаємин слід наголошувати, що феномен етнонаціональної ідентичності безпосередньо пов'язаний і з правами людини. І. Котляр визнає, що «права людини мають як національний, так і загальнолюдський зміст»¹. На думку Ю. Краснова, «держава зобов'язана враховувати, що реалізація низки прав і свобод людини й громадянина нерозривно пов'язана з його національною самоідентифікацією... Це покладає на державу обов'язок законодавчого розвитку прав і свобод людини, обумовлених його національною приналежністю, включаючи, зокрема, підтримку національної культури, збереження народних традицій та звичаїв»². А. Абашидзе також звернув увагу на те, що «право на національне, етнічне чи культурне самоототожнення входить до числа прав і основних свобод людини і належить як індивідам, так і групам осіб»³.

У процесі формування нової культури міжнаціональних відносин слід також пояснювати, що існують різні варіанти самоідентифікації особи. Фахівці виокремлюють залежно від конкретних умов кілька типів етнонаціональної (етнічної) ідентичності: 1) нормальна; 2) етноцентрична; 3) етнодомінуюча; 4) етнічний фанатизм; 5) етнічна індиферентність; 6) етнічний нігілізм; 7) етнічне самоприниження; 8) амбівалентна ідентичність; 9) подвійна ідентичність. На підставі аналізу різних типів національної ідентичності, що склалися історично під впливом різних умов та обставин, необхідно показати різноманітність етнонаціональної структури сучасного світу, сприяти усвідомленню соціальної цінності такого розмаїття та розумінню глибини переживань, що стали результатом переслідувань, дискримінації, приниження, історичних образ національних меншин та корінних народів на різних етапах світової історії тощо.

Досить часто на практиці визначення етнонаціональної приналежності особи безпосередньо пов'язане з мовою, яку особа

¹ Котляр И. И. Права человека: Учеб. пособие. – Мн.: Тесей, 2002. – С. 70.

² Краснов Ю. К. Государственное право России. История и современность: Учеб. пособие. – М.: Юристъ, 2002. – С. 334-335.

³ Абашидзе А. Х. Защита прав меньшинств по международному и внутригосударственному праву. – М.: Права человека, 1996. – С. 421.

визнає рідною або якою переважно спілкується. Разом з тим прямої взаємної залежності тут немає і бувають випадки, коли особа у спілкуванні віддає перевагу одній мові, але вважає себе представником іншої етнонаціональної спільноти. На думку Ю. Швалба, для ситуації в Україні характерним є переведення проблеми самоідентифікації у мовну площину. Зазначений критерій дозволяє виокремити чотири групи громадян: україномовних, російськомовних, білінгвів і тих, які спілкуються на так званому «суржику»¹.

Різноманітні чинники впливають на реальну мовну ситуація в Україні. З огляду на попередні деформації, обмеження та перекручування Конституція України визнає державною мовою лише українську. Це реальність, яку мають враховувати усі громадяни, посадові особи і політичні сили, незалежно від симпатій, уподобань та партійних програм. Разом з тим в Україні реально існує двомовність (перш за все українсько-російська), незалежно від того, які оцінки цей феномен знаходить з боку різних політичних сил. Це явище в науці називається білінгвізмом. Він є характерним для таких держав, як Іспанія, Франція, Канада, Бельгія, Швейцарія, Ліхтенштейн, Індія та для більшості країн Африки. Розрізняється індивідуальний та соціальний білінгвізм. У XIX ст. російсько-французький білінгвізм набув значного поширення серед так званого «вищого суспільства» тодішньої Росії. Відомий російський поет Ф. Тютчев, за власним визнанням, краще міг висловити думку французькою, ніж російською, свої листи та статті писав виключно французькою і на дев'ять десятих більше говорив у своєму житті французькою, ніж російською, а от вірші творив лише російською мовою².

Протягом тривалого часу в Україні сформувався односторонній, дещо деформований білінгвізм, коли двомовними були переважно ті, хто вважав себе українцем за національністю, та представники деяких національних меншин. А от серед росіян, що проживають в Україні, як показують соціологічні опитування, двомовними визнали себе лише п'ять відсотків. Такий складний

¹ Україна – Росія: концептуальні основи гуманітарних відносин / За ред. О. П. Лановенка. – К.: Стило, 2001. – С. 209.

² Див.: *Потебня А. А.* Мысль и язык. – К.: СИНТО, 1993. – С. 166.

феномен, як білінгвізм, в Україні має досить дивну динаміку. Так, у 1992 р. білінгви становили 32%, тобто майже третину населення. У 1995 р. їх частка збільшилася до 35%, а потім почалося зменшення їх чисельності й у 2001 р. білінгви становили 26%¹. До цього часу деякі громадяни не можуть позбутися комплексу упередженого ставлення до української мови як до такої, яка, начебто, має обмежені можливості для висловлення думки, як до «другорядної», «слабкої» та начебто недостатньо розвиненої.

Зростання міжнаціональних зв'язків обумовило стрімке збільшення кількості людей, які мають так зване змішане етнонаціональне походження. Ще більше людей мешкають поза межами традиційного розселення своїх етнонаціональних спільнот. Таке ускладнення етносоціальних процесів спричинило поєднання не лише в мові, а й у звичаях, побуті, світосприйманні багатьох людей ознак, характерних для двох чи навіть більше національно-етнічних спільнот. Мільйони людей не можуть з упевненістю, однозначно визначити власну національну приналежність. Білінгвізм переростає у так звану подвійну етнонаціональну ідентифікацію або бінаціональність². До речі, з такою ж проблемою ще в ХІХ ст. зіткнувся М. Гоголь, який одночасно усвідомлював себе і як етнічний українець, і як етнічний росіянин³. Така подвоєність (або подвійна етнонаціональна самоідентифікація) була характерною для багатьох діячів української культури і науки, в тому числі для І. Франка, Б. Кістяківського, В. Вернадського⁴.

На початку ХХІ ст. процес самоідентифікації особи ще більш ускладнився на тлі складного переплетіння власне етнонаціональних та міжнаціональних стосунків з іншими суспільними відносинами.

¹ *Гаташ В.* Країна діалогічних білінгвів? // Дзеркало тижня. – 2002. – 8 червня (№ 21).

² *Вітковський В., Рабінович П.* Подвійна національна ідентифікація: до постановки проблеми // Республіканець. – 1994. – № 3-4. – С. 134.

³ *Кримський С.* Архетипи української культури // Вісник НАН України. – 1998. – № 7-8. – С. 79.

⁴ *Горський В.* На перетині культур (апологія толерантності) // Права людини в Україні. Інформаційно-аналітичний бюлетень Українсько-американського Бюро захисту прав людини. – Київ-Харків, 1994. – Вип. 14. – С. 10-11.

Саме тому для формування сучасної культури цивілізованих міжетнічних та міжнаціональних взаємовідносин важливого значення набуває поширення знань про міжнаціональні взаємини, міжетнічне спілкування та міжетнічні контакти. При цьому слід подавати реальну інформацію про взаємодію та взаємний вплив різних культур, показувати не лише позитивні, а й негативні приклади впливу цивілізації на розвиток так званих «відсталих» народів, націй, національних меншин та племен. Потрібно також показувати вплив різноманітних чинників (історичних, соціальних, культурних, психологічних, політичних тощо) на розвиток міжнаціональних, міжетнічних процесів і на цій основі формувати толерантне та шанобливе ставлення до усіх етнонаціональних спільнот.

І. В. Гетьман, кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник Інституту
державного будівництва та місцевого само-
врядування АПРН України

Сучасні методологічні підходи до праворозуміння: комплексний аналіз

За нинішніх обставин суспільного життя формуються нові, відмінні від традиційних методологічні підходи до праворозуміння, які намагаються дати йому характеристику, визначити динаміку розвитку певних соціальних та правових інститутів. Це пояснюється тим, що сьогодні юридична практика вимагає від теорії права постійного удосконалення методології. Зараз традиційні підходи до праворозуміння потребують дедалі більшого пристосування до потреб нинішнього часу, оскільки усі вони з якогось одного боку розглядають феномен права, а тому можуть мати тільки відносну істинність своїх пояснень природи права. Нові підходи дають можливість більш адекватно до реалій сучасного життя суспільства підійти до розуміння права.

За таких умов усе більше вчених (зокрема М. І. Козюбра, М. В. Цвік, П. М. Рабінович, А. П. Заєць, О. В. Петришин, С. І. Максимов, С. С. Алексєєв)¹ наполегливо торують дорогу

¹ Див.: *Козюбра М.* Загальнотеоретична юриспруденція: радянська традиція та європейська перспектива//Українське право. – 2005. – №1. – С. 7-21; *Цвік М. В.* Сучасне праворозуміння – методологічна основа правової науки//Матеріали міжнародної наукової конференції 13-14 грудня 2002 р. / Упорядники М. І. Панов, Ю. М. Грошевий. – Х.: Право, 2003. – С. 88-91;

плюралізму у підходах до розуміння права, формують поряд з нормативістським вченням інші правові течії. Крім того, відповідно до цієї проблематики родоначальники історичного підходу до дослідження права (М. Фуко, Е. Аннерс, Л. Фрідмен)¹ зробили спроби дослідити передумови, які б підтверджували необхідність пошуку нових методологічних підходів до розуміння права.

Комплексний аналіз сучасних методологічних підходів до праворозуміння дозволить виявити їх сильні та слабкі місця, створить уявлення про картину правової дійсності в умовах інформаційного суспільства, допоможе провести розмежування нових підходів до розуміння права від існуючих нині «класичних» шкіл праворозуміння.

Серед сучасних напрямків розвитку методології праворозуміння виділяють такі: феноменологічний, герменевтичний, антропологічний, синергетичний. **Феноменологія** (грецьк. *phenomenology* букв. — вчення про феномени) як вчення про явище²

Цвік М. Про сучасне праворозуміння // Вісник Академії правових наук України. — 2001. — № 4. — С. 3-13; *Рабінович П. М.* Методологія вітчизняного загальнотеоретичного праводержавознавства: Сучасні тенденції // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2003. — № 1(15). — С. 37-45; *Він же.* Методологія правознавства: проблеми плюралізації // Вісник Академії правових наук. — 1995. — № 3. — С. 81-88; Теорія держави і права. Академічний курс: Підручник / За ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. — К.: Юрінком Інтер, 2006. — С. 239; *Петришин О.* Громадянське суспільство — підґрунтя формування правової держави в Україні // Вісник Академії правових наук України. — 2003. — № 2-3. — С. 142-161; *Максимов С. И.* Правовая реальность: опыт философского осмысления: Монография. — Харьков: Право, 2002; *Алексеев С. С.* Право: азбука — теория — философия: Опыт комплексного исследования. — М.: Статут, 1999. — 712 с.; *Алексеев С. С.* Право на пороге нового тысячелетия: Некоторые тенденции мирового правового развития — надежда и драма современной эпохи. — М.: Статут, 2000. — 256 с.

¹ Див.: *Фуко М.* Интеллектуалы и власть: Избранные политические статьи, выступления и интервью. Ч. 2 / Пер. с франц. И. Окуновой под общей ред. Б. Н. Скуратова. — М.: Праксис, 2005. — 320 с.; *Аннерс Э.* История европейского права: Пер. со швед. — М.: Наука, 1994. — 397 с.; *Фридман Л.* Введение в американское право: Пер. с англ. / Под ред. М. Калантаровой. — М.: Издательская группа «Прогресс» «Универс», 1993. — 286 с.

² *Философский энциклопедический словарь.* — М.: ИНФРА-М, 1998. — С. 477.

являє собою один із найбільш популярних філософських напрямків на Заході. Квінтесенцією феноменологічного підходу до розуміння права виступає принцип інтерсуб'єктивності соціального світу, який дозволяє по-новому поставити питання про трансцендентальну підставу знання (а також і реальності) і дає на нього нову відповідь¹. Указаний принцип являє собою основу феноменологічного бачення права і був вперше започаткований у рамках «теорії комунікативної дії» Ю. Хабермаса, яка описує дворівневу будову сучасного суспільства («система» і «життєвий світ»)². Останній уявляв інтерсуб'єктивність як синонім комунікації, оскільки коли ми розмовляємо з іншими, то визнаємо їх як самих себе³. Спираючись на концепцію соціальної дії М. Вебера і аналіз мовленевих актів, здійснений Дж. Остіном, Ю. Хабермас виділяє два типи поведінки: комунікативний, націлений на взаємодію, спілкування, який приводить до виникнення соціальних структур, здатних до розгортання й самоіснування, і стратегічний, який переслідує тільки утилітарний інтерес та тягне за собою введення в оману партнера по взаємодії⁴. Вважаючи право феноменом нормативної реальності, він проводить принципове розмежування між останньою, зовнішньою реальністю (предметом сприйняття) і внутрішньою реальністю (яка визначає намір суб'єкта)⁵. У правовій реальності завжди має місце перформативна установка, яка визначає намір суб'єкта, включаючи взаємну орієнтацію на ті вимоги, які суб'єкт висуває в очікуванні прийняття чи неприйняття з боку іншого суб'єкта⁶. Крім названого, надбанням Ю. Хабермаса є і те, що він запропонував універсальне поняття дискурсивного спілкування (дискурсу). Дискурс включає різні «комунікативні дії» його учасників («акторів»). При цьому «актори» — мовець

¹ Черняк А. З. Проблема оснований знания и феноменологическая очевидность. – М.: УРСС, 1998. – С. 49.

² Хабермас Ю. Вовлечение другого. Очерки политической теории. – СПб.: Наука, 2001. – С. 7.

³ Там само.

⁴ Habermas J. The Theory of Communicative Action. – Boston, Beacon Press, 2 vols., 1984. – 248 s.

⁵ Habermas J. Was heigt Universalpragmatik? Sprachpragmatik und Philosophie/ Hrsg. von K. O. Appel. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1982. – 285 s.

⁶ Хабермас Ю. Моральное сознание и коммуникативное действие. – СПб.: Наука, 2000. – С. 42.

та слухач висувають один одному претензії, намагаючись досягнути порозуміння у ненасильницький спосіб¹.

У межах феноменологічного підходу до праворозуміння Е. Гуссерль активно розробляв концепцію «життєвого світу», який він порівнював зі світом права за ознаками об'єктивності й трансцендентальності. Життєвий світ, на його думку, являє собою сукупність усіх можливих чи дійсних горизонтів досвіду людського життя². Життєвий світ передує первинним даностям буття, науці та картині світу. Він є істинним та не вимагає підтвердження чи доведення. Саме таке розуміння життєвого світу було використане продовжувачами ідей Е. Гуссерля – А. Шюцем і М. Хайдеггером. Поділяє здобутки феноменологічного підходу до розуміння права і відомий вітчизняний вчений А. П. Засець, який вказує на ідейне підґрунтя надане феноменологічним підходом соціологічній юриспруденції, погоджується з визначенням права як «життєвого порядку», а не як системи юридичних норм, продовжує вивчати питання закону, правопорядку, правовідносин, функціонування права як соціологічні, а не юридичні явища³.

Герменевтика (від грец. *hermeneutike* – мистецтво тлумачення) – це метод інтерпретації текстів, явищ культури у широкому розумінні⁴. Етимологію цього терміна пов'язують з іменем давньогрецького бога Гермеса, який приходив до людей під час сну й тлумачив їм (передавав, інтерпретував) волю Зевса. У витоків герменевтичного підходу до розуміння права знаходиться її засновник Г. -Г. Гадамер, на думку якого призначення герменевтики полягає у подоланні однобічності науки й відкритті в її межах за допомогою рефлексії умови істини, «які не лежать у логіці дослідження, а передують їй»⁵. Філософ надавав виключного

¹ Цит. за: Тур М. Г. Концепція права Ю. Хабермаса у контексті його комунікативної теорії // Філософська думка. – 1999. – № 6. – С. 87-88.

² Современная западная социология: Словарь. – М.: Политиздат, 1990. – С. 102.

³ Теорія держави і права. Академічний курс: Підручник / За ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – С. 234.

⁴ Філософський словник соціальних термінів. – Х.: Корвін, 2002. – С. 186.

⁵ Гадамер Г. -Г. Истина и метод. Основы философской герменевтики. – М.: Прогресс, 1988. – С. 616.

значення феномену розуміння, оскільки останній лежить в основі всіх людських взаємин, виступаючи їх передумовою¹. Одним із найголовніших положень герменевтичного підходу, започаткованих Г. -Г. Гадамером, є його ідея «входження до герменевтичного кола»². Її сутність полягає у непогодженні з існуванням розуміння у чистому вигляді, оскільки йому завжди передує процедура передрозуміння, а їй процедура перед-передрозуміння й так по колу³. Ідею герменевтичного кола Г. -Г. Гадамер застосовує і відносно права. Зокрема, він наводить приклад з інтерпретацією закону юристом (суддею) та істориком права. Перший повинен осягнути зміст закону з точки зору конкретного казусу. Історик права повинен простежити те, як історично змінювався зміст закону, й порівняти початкове розуміння змісту закону з його теперішнім розумінням⁴.

Іншим представником герменевтичного підходу є П. Рікер, який намагався подолати суб'єктивність розуміння, шляхом надання цьому процесу об'єктивності. Саме на підставі цього він сформував свою видатну тезу про те, що розуміння неможливе без наявності об'єктивуючого пояснення і навпаки⁵. До відомих представників герменевтичного підходу до праворозуміння також належить А. Кауфман. Він розуміє право як результат соціального порядку, що діє в суспільстві, не позбавляючи одночасно його властивостей духовного продукту епохи. Право має об'єктивну природу, існує незалежно від суб'єкта, що пізнає. Крім того, воно впроваджується в життя виключно завдяки акту розуміння й мові⁶. Німецький теоретик права розмежовує право і закон. Наявність законодавства ще не означає існування правопорядку, а закон виступає потенційною

¹ Цит. за: *Кремень В. Г., Ільїн В. В.* Філософія: мислителі, ідеї, концепції: Підручник – К.: Книга, 2005. – С. 317.

² Цит. за: *Гусев С. С. Тульчинский Г. Л.* Проблема понимания в философии: Филос. -гносеол. анализ. – М.: Политиздат, 1985. – С. 30.

³ *Гадамер Г. -Г.* Истина и метод. Основы философской герменевтики. – С. 317.

⁴ Там само. – С. 384.

⁵ *Рікер П.* Герменевтика. Этика. Политика. Московские лекции и интервью. – М.: АО КАМІ, Academia, 1995. – С. 5-9.

⁶ *Kaufmann A.* Wozu Rechtsphilosophie heute. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1971. – S. 28.

можливістю права¹. Закон обов'язково проходить стадію конкретизації, в якій втілюється життєва ситуація, що у свою чергу роз'яснює зміст нормативно-правового акта, який знаходить своє вираження у тексті закону. Розуміння змісту сприяє дії нормативного матеріалу, перетворюючи його на право (правопорядок). А. Кауфман зосереджує увагу на основному методі герменевтичного підходу – схоплюванні ситуації, в результаті чого норма права і конкретна життєва ситуація приводяться у відповідність².

Серед представників цього методологічного підходу – італійський філософ і юрист Е. Бетті³. Цінним відкриттям філософа стає формулювання герменевтичних канонів, потрібних для об'єктивної інтерпретації текстів та висловлювань⁴. Першим герменевтичним канonom стає канон іманентності герменевтичного масштабу, тобто це вимога відповідності герменевтичної реконструкції погляду автора⁵. Далі йде канон тотальності та змістовної зв'язаності герменевтичного дослідження, який поширюється на структуру дослідження. Згідно з ним діє принцип, коли загальний зміст тексту прояснюється на підставі тлумачення його окремих частин і, навпаки, зміст окремих частин проявляється через тлумачення змісту тексту в цілому⁶. Отже, тут спрацьовує принцип герменевтичного кола: без цілого немає часток, а частки становлять ціле. Наступним є канон актуальності розуміння. Він відстоює наявність суб'єктивного фактора в процесі інтерпретації, оскільки для того, щоб зро-

¹ Kaufmann A. Wozu Rechtsphilosophie heute. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1971. – S. 28.

² Kaufmann A. Durch Naturrecht und Rechtspositivismus zur juristischen Hermeneutik // Juristenzeitung. Tübingen, 1975. – № 11-12. – S. 341.

³ Див. з цього приводу: Betti E. Hermeneutisches Manifest. Zur Grundlegung einer allgemeinen Auslegungslehre. Tübingen: Konkursbuch Verlag, 1954. – 98 s; Betti E. Die Hermeneutik als Allgemeine Methodologie der Geisteswissenschaften. Tübingen: Konkursbuch Verlag, 1962. – 238 s; Betti E. Problematik einer allgemeinen Auslegungslehre als Methode // Hermeneutik als Weg heutiger Wissenschaft. Salzburg: AKV, 1971. – S. 3-22.

⁴ Цит. за: Честнов И. Л. Принцип диалога в современной теории права (проблемы правопонимания): Дис. ... д-ра юрид. наук: 12. 00. 01. – СПб., 2002. – 322 с.

⁵ Betti E. Problematik einer allgemeinen Auslegungslehre als Methode // Hermeneutik als Weg heutiger Wissenschaft. Salzburg: AKV, 1971. – S. 17.

⁶ Там само. – S. 18.

зуміти зміст тексту (наприклад, закону), необхідно його співвіднести з власним досвідом у цій сфері¹. Останній канон – змістовної адекватності розуміння та змістовної відповідності, спрямований на співвіднесення інтерпретатором своєї життєвої позиції з імпульсом, що виходить від інтерпретованого об'єкта². Безумовно, канони об'єктивної інтерпретації є невід'ємними складовими юридичної техніки. У межах останньої вони потребують тільки більшої конкретизації й підведення під них методологічного ґрунту.

Підкреслимо, що і вітчизняні науковці дедалі частіше визнають необхідність філософського осмислення правової проблематики³ та розв'язання різноманітних інтерпретаційних проблем правового регулювання за допомогою використання наукових здобутків загальної теорії розуміння (інтерпретації) — герменевтики⁴. Так, у деяких сучасних працях у галузі права вченими підкреслюється користь наробок герменевтичної методології у вивченні та поліпшенні взаємопорозуміння учасників правового спілкування, яке відбувається в усній формі (переговори контрагентів з приводу укладання договорів, дебати у судовому процесі, допит на досудовому слідстві, розгляд питання на засіданні колегіального органу тощо)⁵. При цьому все частіше висловлюється думка, що герменевтичний підхід як правова філософія⁶ має використовуватися у правознавстві й правотворчості⁷.

Буквальний переклад терміна «**антропологія**» вказує на те, що це є вчення про людину. Як наукова дисципліна антропологія оформилася в XIX ст. спочатку у вигляді біологічної антропології, яка вивчала процес становлення людини розумної. Представники цієї дисципліни приділяли також увагу еволюційним процесам

¹ *Betti E. Problematik einer allgemeinen Auslegungslehre als Methode // Hermeneutik als Weg heutiger Wissenschaft. Salzburg: AKV, 1971. – S. 20.*

² *Betti E. Problematik einer allgemeinen Auslegungslehre als Methode. – S. 21.*

³ Див. напр.: *Нерсесянц В. С. Философия права: Учебник для вузов. – М.: Издат. группа НОРМА–ИНФРА М, 1997. – 652 с.*

⁴ *Рабинович П. Герменевтика і правове регулювання // Вісник Академії правових наук України. – 1999. – № 2. – С. 62.*

⁵ Там само. – С. 69.

⁶ Див.: *Бачинин В. А. Философия права и преступления. – Харьков: Фолио, 1999. – С. 18.*

⁷ Див.: *Малинова И. П. Эпистемология права // Российский юридический журнал. – 1999. – № 3. – С. 158.*

переходу від людини розумної до людини соціальної¹. Другий напрямок антропології – філософський, який вивчає проблеми існування людини у природному і штучному (культурному) середовищі². Приблизно у другій половині XIX ст. на базі філософської та біологічної антропології почалося формування сучасного антропологічного підходу до розуміння права, який часто називають «донькою історії права»³. Антропологічний підхід до розуміння права вказує на підстави права в людському бутті. У цілому його можна визначити як вчення про структуру і спосіб існування людини як суб'єкта права чи вчення про право як спосіб людського буття⁴.

Головна ідея антропологічного підходу до розуміння права — корелятивний зв'язок між образом людини та способом її життя і правовою реальністю (образом права). Так, досліджуючи спосіб життя людини, було з'ясовано, що в основі соціального життя останньої лежать два протилежних інстинкти – агресії та кооперації. Агресивна поведінка людини може розглядатися не лише як деструктивний акт, але й як засіб оборони від негативного ставлення до неї⁵. Другий інстинкт соціальної (а отже, і правової) організації — кооперація. Вона має своїм підґрунтям людське усвідомлення необхідності протистояти агресивним нападам та об'єднуватися з метою отримання благ за рахунок спільної діяльності. Таким чином, ця характеристика людського буття викликає до життя такі механізми дії права, які б, з одного боку, могли обмежувати агресію, утримуючи її у розумних межах, а з другого – сприяти розвитку відносин кооперації між людьми. Завдяки цьому право зможе здійснити своє призначення – стати засобом забезпечення миру та порозуміння в суспільстві.

¹ Філософський словник соціальних термінів. – Х.: Корвін, 2002. – С. 49.

² Там само. – С. 50.

³ Рулан Н. Юридическая антропология: Учебник для вузов. – М.: НОРМА, 1998. – С. 24; Ковлер А. И. Антропология права: Учебник для вузов. – М.: Норма, 2002. – С. 36-104.

⁴ Філософія права: Навч. посіб. / О. Г. Данільян, Л. Д. Байрачна, С. І. Максимов та ін.; За заг. ред. О. Г. Данільяна. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – С. 185.

⁵ Див.: Бусова Н. А. Модернизация, рациональность и право. – Х.: Прометей-Пресс, 2004. – С. 139.

Видатний німецький антрополог А. Гелен також бачить взаємозв'язок між способом людського буття та праворозумінням. Зокрема, він вказує на недосконалість людини як біологічної істоти. Ця обставина, у свою чергу, викликає потребу в регламентації поведінки особи під час її соціальних (в тому числі й правових) відносин з подібними до себе. Основу правового інституту, на його думку, становлять дії, які стали звичними¹, а також універсальні й особливі (які залежать від культури, епохи, історичної ситуації, регіону) компоненти².

У такому самому руслі застосовує антропологічні позиції відносно права С. І. Максимов. Позиція автора полягає у тому, щоб подати право «як те, без чого людина не може бути людиною, з одного боку, і виявити в структурі людського буття такі моменти, які у зовнішньому вираженні дають правові відносини (право), — з другого боку»³.

Отже, антропологічний підхід до розуміння права доводить, що становлення соціальних та правових інститутів має у своїй основі біологічний процес. Інакше кажучи, він залежить від взаємодії агресивного та коопераційного інстинктів людини. Тим більше, що сутність та призначення права змінюються залежно від того, якому з них надаватиметься перевага при формуванні правових норм та інститутів.

Синергетика (від грецьк. *synergeia* — співдружність, співпраця) це загальнонаукова теорія самоорганізації, орієнтована на пошук законів еволюції відкритих неврівноважених систем будь-якої природи — природних, соціальних, когнітивних (пізнавальних)⁴. Це інтеграційна доктрина, що являє собою методологію та відповідну картину світу. Синергетичний підхід до праворозуміння приділяє увагу нормативному регулюванню поведінки людей, вивчає питання правового ейдосу. Якщо навести загальну характеристику синергетичному підходу, слід зазначити, що він уявляє

¹ Див.: *Gehlen A. Moral und Hypermoral: Eine pluralistische Ethic.* Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1970. — 225 s.;

² Там само.

³ *Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления.* Монография. — Харьков: Право, 2002. — С. 192.

⁴ *Современная философия: Словарь и хрестоматия: Словарь.* — Ростов-на-Дону: Феникс, 1995. — С. 69.

світ як схоластичну, не детерміновану, розбалансовану систему, в якій панує випадок, а не закономірність. Разом з концепціями флуктуації, біфуркації, когерентності (кооперативності) ці три категорії створюють нову модель пізнання, надають науці нової мови. Отже, синергетичний підхід уявляє навколишній світ складною системою, зосереджуючи увагу на її нестійкому та стрибкоподібному характері розвитку. Відносна стабільність у таких системах забезпечується завдяки взаємодоповненню порядку і хаосу. Крім того, слід зауважити, що вони не замінюють один одного, а саме доповнюють, оскільки порядок не існує без хаосу і навпаки. Вказані ознаки та характеристики притаманні не лише соціальним системам, а й правовій системі¹, яка також з позицій синергетичного підходу до розуміння права видається невірноваженою системою, а тому встановлення на деякий час стану правопорядку в суспільстві є з точки зору синергетичного підходу випадковим явищем.

А. Б. Венгеров у своїх дослідженнях брав за основу принципи синергетичного підходу. Так, досліджуючи синергетичні властивості у російській державності, А. Б. Венгеров концентрував увагу на таких: відсутність закономірностей у появі російської державності; бурхливе становлення міст-держав як первинних осередків державності; вплив так званого «маятника» на формування державних інститутів². Питання соціальної патології цікавило також і В. М. Кудрявцева. У зв'язку з цим під соціальною патологією вчений розумів як масові, так й індивідуальні негативні відхилення від норм, виражені з різним ступенем інтенсивності³.

Розглянута концепція синергетичного підходу до праворозуміння показує нову порівняно з традиційною картину світу – правової дійсності та демонструє перспективність і можливість такої методології праворозуміння.

¹ Див.: *Бусова Н. А.* Модернизация, рациональность и право. – Х.: Прометей-Пресс, 2004. – С. 54.

² Див.: *Венгеров А. Б.* Будущее российской государственности // *Вестник Московского ун-та. Сер. 18. Социология и политология.* – 1997. – № 1. – С. 21-26.

³ Див.: *Кудрявцев В. Н.* Правовое поведение: норма и патология. – М.: Наука, 1982. – С. 35.

Отже, зважаючи на перелічені сильні сторони вказаних чотирьох основних методологічних підходів до розуміння права, слід вказати на деякі їх спірні моменти, що полягають у такому: їх абстрактний характер не дає можливості прояснити буття права з позицій юриспруденції та простежити взаємодію права з суто юридичними явищами; немає відповіді на питання про критерії права, не встановлюється межа, де розпочинаються, а де закінчуються правові відносини; залишається невисвітленим перехід від філософського рівня, який описує трансцендентальні засади правових інститутів, до практичного рівня, на якому описується їх функціонування в інтересах людини.

Сподіваємося, що проведений комплексний аналіз сучасних методологічних підходів стане надійним підґрунтям для поступового формування універсального методологічного підходу до розуміння права, який дозволить у майбутньому вивчати різні явища правового життя (правовідносини, норми права, правосвідомість, правову культуру тощо).

С. П. Погребняк, кандидат юридичних наук,
доцент Національної юридичної академії
України імені Ярослава Мудрого

Втілення ідей свободи і рівності в праві: історичний аспект

Загальноновизнано, що свобода і рівність є фундаментальними ідеями, які нерозривно пов'язані з розвитком європейської цивілізації. Цю думку, зокрема, можна простежити в тексті преамбули проекту Договору про запровадження Конституції для Європи, в якій констатується: «Європа є континентом, що його мешканці ... виплекали впродовж століть вартості, що є підвалинами гуманізму: *рівність людей, свободу, шанування розуму...*»¹.

Свобода і рівність — ідеї, що традиційно розглядаються як загальні засади права західного типу, ідеї, що поза всяким сумнівом визначають його дух. Проте уявлення про свободу і рівність суттєво змінювались протягом історії людства, що обумовлювало відповідні трансформації принципів і інститутів права. Тому розуміння процесу історичного розвитку ідей свободи і рівності є надзвичайно корисним для з'ясування особливостей сучасного права.

Розвиток ідеї свободи

У більш-менш завершеному вигляді концепція свободи, яка історично пов'язана з обмеженням сваволі влади, насамперед

¹ Конституційні акти Європейського Союзу. Ч. I / Упорядник Г. Друзенко, за заг. ред. Т. Качки. — К., 2005. — С. 314.

державної¹, з'являється в епоху Реформації і Просвітництва, хоча її зародження відбувається значно раніше — в часи Великої хартії вільностей², а то й раніше.

Наприклад, Л. фон Мізес бачив витoki ідеї свободи в давньогрецькій спадщині, звідкіля завдяки роботам грецьких філософів і істориків вона перейшла до римлян, а потім — до європейців і американців, ставши основним пунктом усіх уявлень людей Заходу про справедливо організоване суспільство³. Приблизно в тому ж напрямку мислив К. Поппер, який аналізував перехід давніх греків від закритого до відкритого суспільства (тобто від колективістського, племінного суспільства, яке жорстко регулювало усі аспекти життя, до суспільства, де індивіди вимушені ухвалювати особисті рішення)⁴.

А ось на думку Ф. Закарія, першооснови усвідомлення свободи були закладені в 324 році н. е. Того року імператор Костянтин вирішив перенести столицю своєї імперії з Риму до Візантії, і разом з імператором до нової столиці переїхав весь двір, за винятком єпископа Римського. Це поклало початок процесу відокремлення церкви від держави, а сама церква стала в західному світі першим серйозним «обмежувачем» влади держави. Із іскор, що викресані в сутичках між церквою і державою, і запалало полум'я людської свободи. Пізніше на Заході виникає ціла низка інших інституцій і традицій, а також клас феодальної аристократії, що також стримували владу держави⁵.

¹ Детальніше про це див.: *Міл Д. С.* Про свободу: Есе: Пер. з англ. – К., 2001. – С. 11–24.

² Велику хартію вільностей 1215 р. часто-густо розглядають як перше писане обмеження королівської влади в Європі. Хоча первісно вона була спрямована на підтвердження привілеїв феодальних лордів, згодом англійські судді почали більш широко тлумачити цей документ, перетворивши його на акт, який захищав певні права будь-якої особи. Саме з Великої хартії вільностей випливають англійські, а потім і американські свободи. Див.: *Закарія Ф.* Будущее свободы: нелиберальная демократия в США и за их пределами: Пер. с англ. – М., 2004. – С. 28–29.

³ *Мизес Л. фон.* Идея свободы родилась на Западе. – <http://www.cotsium.ru/books/69/59/mises50a.html>.

⁴ *Поппер К.* Відкрите суспільство та його вороги: У 2 т.: Пер. з англ. – К., 1994. – Т. 1. – С. 194–200.

⁵ Детальніше про це див.: *Закарія Ф.* Будущее свободы: нелиберальная демократия в США и за их пределами. – С. 18–32.

Визнаючи античні та середньовічні витoki ідеї свободи, ми тим не менш не повинні забувати про принципову різницю в уявленнях про свободу в різні епохи. У літературі часто-густо акцентується увага на відмінностях між давнім і сучасним розумінням свободи. Це класичне для сучасної науки розмежування йде від Б. Констана, який розрізняв «свободу древніх» (тобто можливість брати активну і постійну участь у колективному здійсненні влади) і «свободу сучасних людей» (тобто право користуватися індивідуальною незалежністю — свободою думки і сумління, правом на недоторканність, свободою занять і пересування та ін.)¹.

Коріння древньої (демократичної) концепції свободи можна знайти ще в Арістотеля, який вчив, що свобода означає, зокрема, можливість поперемінно з іншими брати участь у владі, впливати на формування державної волі². Римська традиція вбачала свободу громадян в тому, що жодних законів не можна було запровадити щодо них без попередньої згоди, наданої народними зборами³. Однак в усьому іншому антична держава за великим рахунком поглинала особистість. «Tu natus es non tibi, non mihi, sed patriae (ти народжений не для себе і не для мене, але для вітчизни)», — звертався до одного зі своїх товаришів Цицерон⁴. «Та свобода, про яку так часто і з такою повагою мовиться в історичних і філософських працях давніх греків і римлян, а також у творах і роздумах тих, котрі запозичили у них всі свої політичні знання, — підкреслював Т. Гоббс, — це свобода не приватних осіб, а держави...»⁵. Ідея особистої свободи лише інколи звучала в ці часи⁶. Тому, користуючись думкою Д. Ектонна, можна стверджувати, що

¹ Констан Б. Про свободу древніх у її порівнянні зі свободою сучасних людей // Лібералізм: Антологія / Упоряд. О. Проценко, В. Лісовий. — К., 2002. — С. 412, 415.

² Див.: Цителіус Р. Філософія права: Пер. з нім. — К., 2000. — С. 186.

³ Скіннер К. Свобода до лібералізму: Пер. с англ. — СПб., 2006. — С. 35.

⁴ Цит. за: Тарновский Е. Четыре свободы. — СПб., 1995. — С. 10.

⁵ Гоббс Т. Левіафан: Пер. з англ. — К., 2000. — С. 219.

⁶ Так, можна згадати знамениту надгробну промову Перикла, проголошену 431 р. до н. е.: наша свобода розповсюджується і на повсякденне життя (тобто на додаток до сфери управління державою. — С. П.); ми не підозрюємо один одного і не ганьбимо сусіда за те, що він живе по-своєму. Цит. за: Понпер К. Відкрите суспільство та його вороги. — Т. 1. — С. 209.

історія людської свободи в ці епохи була історією того, чого немає¹.

Значена зміна парадигми свободи відбувається в Новий час, коли в політичній теорії з'являється розуміння того, що стан свободи — природний стан людства. Ідея природного стану і теза про те, що він відрізняється повною свободою, — гіпотези, абсолютно чужі для античних і ренесансних текстів. Значені ідеї обумовили появу доктрини, згідно з якою ці вихідні свободи мають бути визнані як природжене право, що надане Богом, а значить як набір природних прав, охорона і підтримка яких стає головною метою правління².

Головним поштовхом для зміни парадигми свободи були релігійні конфлікти доби Реформації, які призвели до суспільного визнання ідеї релігійної свободи. Наприклад, М. Лютер, відстоюючи цю ідею, підкреслював, що все, пов'язане з вірою, — вільна справа, і до цього ніхто не може примушуватися. «Якщо людський закон повинен вказувати душі, во що і як вона повинна вірити, а саме цю думку необгрунтовано відстоюють деякі люди, то це, — пояснював батько Реформації, — звичайно, не слово Боже. ... Як може людина бачити, пізнавати, виправляти, оцінювати і змінювати серця? ... Прагнення душі і розуму не можуть відкритися нікому, крім Бога. Тому неможливо заборонити комусь силою або наказати вірити так, а не інакше». Отже, на думку М. Лютера, закони, які роблять це, є безнадійно нерозумними і блюзнірськими; вони схожі на накази місяцю сяяти³.

Ідея релігійної свободи у поєднанні з давньою доктриною природного права надихнула людей на боротьбу за вільне розпорядження своїми силами та здібностями (комплекс «права на життя») і своїм майном (комплекс «права на власність»). «Визнання однієї (релігійної. — С. П.) форми свободи, — пояснював С. Котляревський, — не могло не супроводжуватися розповсюд-

¹ *Эктон Д.* Свобода в христианскую эпоху // Эктон Д. Очерки становления свободы. — http://www.krotov.info/library/01_a/act/on3.html.

² *Скиннер К.* Свобода до либерализма. — С. 29.

³ Див.: *Лютер М.* О светской власти. В какой мере ей следует повиноваться // Лютер М. Время молчания прошло: Избранные произведения 1520–1526 гг.: Пер. с нем. — 2-е изд. — Харьков, 1994. — С. 132–134.

женням її й на інші людські відносини: логіка свободи так само неблаганна, як і логіка деспотизму ...»¹.

У розвитку ідеї свободи взагалі можна побачити щось на кшталт ланцюгової реакції. Свобода совісті логічно обумовлює свободу думки. Але зі свободи думки невелика користь без свободи обмінюватися думками, бо думка — здебільшого суспільний продукт, і тому свободу думки супроводять свобода слова і свобода письма, друку і мирних дискусій². Продовжуючи цей ланцюг, можна пояснити, що для того, аби привести свободу совісті, думки і слова в дію, необхідна свобода зборів і свобода об'єднань громадян.

Крім того, слід враховувати, що ці права є необхідними для утримання державної влади в межах, які роблять неможливими її зазіхання на безумовне верховенство совісті як найвищої і найкращої із людських засад³. З'ясування того, що релігійна свобода є творчою засадою свободи громадянської, тоді як громадянська свобода є необхідною умовою релігійної, стало відкриттям, що припадає на долю Європи XVII століття⁴. Тому всі права людини запозичують статус «священних», «природжених» і «невід'ємних» саме від свободи совісті як божественної правомочності кожного віруючого⁵. Це дає підстави характеризувати релігійну свободу як «наріжний камінь» усіх свобод людини⁶.

Остаточне нове розуміння свободи здобуває своє визнання в добу Просвітництва, головним постулатом якого була неза-

¹ *Котляревский С. А.* Конституционное государство. Юридические предпосылки русских Основных Законов / Под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. — М., 2004. — С. 69.

² Див.: *Гобгауз Л. Т.* Апологія свободи // Лібералізм: Антологія / Упоряд. О. Проценко, В. Лісовий. — К., 2002. — С. 461.

³ *Эктон Д.* Происхождение современного государства // Эктон Д. Очерки становления свободы. — http://www.krotov.info/library/01_a/act/on5.html.

⁴ *Эктон Д.* Свобода в христианскую эпоху.

⁵ *Соловьев Э. Ю.* Категорический императив нравственности и права. — М., 2005. — С. 170.

⁶ *Тірні Б.* Релігійні права: історичний огляд // Релігійна свобода і права людини: Богословські аспекти: У 2 т. — Львів, 2000. — Т. 1. — С. 56.

лежність самовизначення людини від усіх посягань влади — як духовної, так і світської¹. Це у свою чергу підготувало так званий «коперніканський переворот» у розумінні сутності правового регулювання² — перехід у другій половині XVIII ст. до ліберально-юридичного тлумачення права, в основу якого була покладена ідея про необхідність обмеження державної влади заради свободи особи (хоча на її остаточне схвалення, закріплення і реалізацію Європі знадобились ще майже два століття³). З тих часів право вимушено доводить свою легітимність в аспекті охорони свободи.

Сучасне розуміння свободи в суспільних стосунках (так звана особиста (індивідуальна) свобода) зазвичай зводиться до поєднання двох типів (концепцій) свободи: (1) *негативної свободи*, коли зосереджуються на відсутності втручання з боку інших людей, і (2) *позитивної свободи*, коли увага концентрується на спроможності особи самостійно приймати рішення щодо вчинення власних дій⁴. Поза всяким сумнівом, обидва типи свободи мають певний спільний ґрунт: вони передбачають можливість самореалізації особи, її самостійного мислення, дій за власним розсудом, допускають взяття людиною на себе персональної відповідальності за свій вибір. Тому стверджують, що люди потребують негативної свободи, щоб мати позитивну свободу, яка у свою чергу забезпечує негативну свободу. Саме в такому

¹ Це розуміння свободи (свобода віри і свобода у стосунках з людьми) підтримується також сучасною християнською доктриною. Див. Катехізис Католицької церкви, гл. 1, ст. 1, п. 1705 і ст. 3, п. 1738 (<http://www.krotov.info/acts/20/2vatican/1699.html>) та п. IV. 6 Основ соціальної концепції Російської православної церкви (<http://www.krotov.info/acts/20/20000814/04.html>).

² Соловьев Э. Ю. Категорический императив нравственности и права. — С. 196.

³ Ця ідея стає аксіоматичною після Другої світової війни, знаходячи відображення в більшості важливих міжнародно-правових документів. Див., наприклад, преамбули Статуту ООН, Загальної декларації прав людини 1948 року, Статуту Ради Європи від 05. 05. 1949 р., Конвенції про захист прав і основоположних свобод 1950 року.

⁴ Берлин И. Две концепции свободы // Современный либерализм: Ролз, Берлин, Дворкин, Кимлика, Сэндел, Тейлор, Уолдрон: Пер. с англ. — М., 1998. — С. 19, 30.

розумінні ідея свободи і знаходить своє втілення в сучасному західному праві.

Розвиток ідеї рівності

На думку В. Нерсисянца, ідея права — це історія прогресуючої еволюції змісту, обсягу, масштабу і міри формальної (правової) рівності при збереженні самого цього принципу як принципу права взагалі. Різним етапам історичного розвитку свободи і права в людських відносинах притаманні свій масштаб і своя міра свободи, своє коло суб'єктів і відносин свободи і права, інакше кажучи — свій зміст принципу формальної (правової) рівності. Отже, принцип формальної рівності являє собою постійно притаманний праву принцип зі змістом, що історично змінюється¹.

Дійсно, рівність як вимога поводитись в однакових випадках однаковим чином, а у відмінних випадках — відмінним характерна для права всіх часів. Обґрунтування цієї формули можна знайти ще у Платона (Закони, 757а — для нерівних рівне стало би нерівним) і Арістотеля (Політика, 1280а — рівність для рівних, нерівність для нерівних). Інша річ, що суспільні уявлення про відмінності суттєво відрізняються залежно від історичної епохи.

Так, в античні часи вважалося, що люди нерівні і їх не можна зробити рівними. Рівність усіх перед законом не існувала не лише де-факто, її не було навіть в ідеальному випадку². Показовою у цьому плані є думка Арістотеля про те, що чоловік і жінка, раб і вільна особа мають різну природу і не можуть бути рівними (Політика, 1254а-б, 1326а). У свою чергу Цицерон наполягав на тому, що рівність є несправедливою, якщо вона не враховує ступенів у соціальному стані особи³. У середні віки також ніхто не виходив із того, що всі люди рівні, а навпаки, із того, що вони різні за своєю значущістю, принаймні у земному житті. На цих відмінностях у рамках загальної

¹ Нерсисянц В. С. Юриспруденция. Введение в курс общей теории права и государства. — М., 2002. — С. 28.

² Історія європейської ментальності / За ред. П. Дінцельбахера: Пер. з нім. — Львів, 2004. — С. 550.

³ Цицерон. О государстве // Антология мировой правовой мысли: В 5 т. / Рук. науч. проекта Г. Ю. Смиригин. — М., 1999. — Т. 1: Античный мир и Восточные цивилизации. — С. 222.

згоди й ґрунтується ієрархічна, а не егалітарна будова суспільства, а також сприйняття його як ієрархічної структури¹.

Тому цілком зрозуміло, що античне і середньовічне право поза всяким сумнівом були глибоко диференційованими нормативними системами за значною кількістю стратифікаційних ознак (стать, раса, релігійні переконання, етнічне та соціальне походження, майновий стан, місце проживання тощо). Таким чином, античне і середньовічне право не знали загальної рівності².

Заперечення відмінностей між людьми набуває основоположного значення лише в Новий час. Одним з перших, хто висловив припущення, що всі люди рівні за своїми фізичними і моральними якостями — і в дійсності не наділені будь-якими особливими характеристиками, як-то сила, особлива мудрість чи божественна милість, — був Т. Гоббс³. Він вважається першим політичним мислителем з античних часів, який заснував на цій вірі свою систему⁴. Пізніше ідея того, що люди народжуються рівними, була

¹ Історія європейської ментальності. — С. 57.

² У ці часи ми можемо побачити лише окремі прояви цієї ідеї. Наприклад, висловлюється думка, що принцип рівності діяв у Мойсеевій державі: тут як всі її громадяни брали участь у договорі з Йоговою при створенні держави, так і всі повинні були користуватися рівними правами. Громадянська рівність обумовлювалась рівністю перед законом. Оскільки законодавцем є Йогова, перед яким усі рівні, то і закони Його для всіх однакові. «Закон єдиний і одні права хай будуть для вас і для приходька, який проживає у вас» (Числ. XV, 16; 29. Лев. XXIV, 22. Вих. XII, 49). Див. з цього приводу: *Лопухин А. П.* Законодательство Моисея. Исследование о семейных, социально-экономических и государственных законах Моисея. Суд над Иисусом Христом, рассматриваемым с юридической точки зрения. Вавилонский царь правды Аммураби и его новооткрытое законодательство в сопоставлении с законодательством Моисеевым / Под ред. и с предисл. В. А. Томсинова. — М., 2005. — С. 181.

³ «Природа зробила всіх людей рівними у здібностях тіла і розуму, — зазначав Т. Гоббс, — і якщо навіть інколи і знайдеться хтось, тілом набагато міцніший або розумом швидший за всіх інших, усе ж таки на загал ця відмінність однієї людини від іншої не настільки значна, щоб одна якась людина могла на цій підставі претендувати на якесь благо для себе, на яке так само не могла б претендувати й інша людина». Див.: *Гоббс Т.* Левіафан. — С. 150–151.

⁴ *Кревельд М. ван.* Расцвет и упадок государства: Пер. с англ. — М., 2006. — С. 232.

сприйнята Локком¹ і підхоплена Вольтером, Пейном² та ін. Цінність загальної рівності значною мірою була посилена завдяки ідеї автономії, сформульованої І. Кантом. Він вважав, що всі люди рівні в своїй здатності до автономії, що моральна відповідальність і людська гідність також ґрунтуються на цій здатності і що моральність вимагає поваги до кожного, здатного на таку автономію³.

Слід також підкреслити, що значний внесок у поширення ідеї загальної рівності належить християнству. У Новому Завіті міститься знаменитий вислів: «Тим то немає грека, ні юдея, ні обрізання, ні необрізання, ні варвара, ні скіфа, ні невольника, ні вільного, а все й у всьому — Христос» (Кол. 3:11), який традиційно тлумачать як певність щодо рівності людей⁴. На Заході саме християнство вперше утвердило принцип універсальності людської гідності — принцип, який був принесений з небес і перетворений Просвітництвом у мирську доктрину універсальної рівності людей⁵. Так, відповідно до протестантських богословських доктрин через те, що всі люди рівні перед Богом, вони повинні бути рівними також перед політичними агентами Бога, що діють у державі.

¹ На думку Локка, стан, притаманий усім людям від природи, — це стан повної свободи і рівності. «Нікому не належить більше, ніж іншим: бо ніщо не є настільки очевидним, — аргументував Локк, — ніж те, що створіння одного виду та класу ... мають бути також рівними між собою, без будь-якого підпорядкування чи підлеглості ...». Див.: *Лок Д.* Два трактати про врядування: Пер. з англ. — К., 2001. — С. 131.

² Див., наприклад: *Пейн Т.* Права людини: Пер. з англ. — Львів, 2000. — С. 46–47.

³ Детальніше див.: *Кекес Д.* Зasadничі цінності лібералізму // Лібералізм: Антологія. — С. 109.

⁴ Заради об'єктивності слід підкреслити, що в Новому Завіті можна знайти й натяки на земну нерівність людей: «Раби, — слухайтеся тілесних панів зо страхом і тремтінням у простоті серця вашого, як Христа!» (Еф. 6:5).

Крім того, у середні віки нерівність усіх людей та обумовлена нею суспільна ієрархія обґрунтовувалась також висловом з Євангелія: «Нехай кожна людина кориться вищій владі, бо немає влади, як не від Бога, і влади існуючі встановлені від Бога» (Рим. 13:1). Християнська оцінка нерівності кардинально змінюється лише з часів Реформації.

⁵ *Фукуяма Ф.* Великий крах. Людська природа і відновлення соціального порядку: Пер. з англ. — Львів, 2005. — С. 290.

Оскільки Бог наділив усіх людей природним правом на життя і свободу переконань, держава мусить гарантувати їм такі ж громадянські права¹. Тому Реформація разом із ренесансним гуманізмом і пізньою схоластикою вторувала шлях для настання докорінного перелому в уявленні про людину, який прискорив визнання рівної гідності всіх людей².

В епоху буржуазних революцій рівність розуміли насамперед як рівність можливостей, тобто як ідею, згідно з якою кожному індивіду повинні бути гарантовані однакові шанси досягти успіхів у житті³. Її прихильники вимагали усунення штучних перешкод шляхом скасування всіх привілеїв. Вони виходили з пріоритетності індивідуальних досягнень, обумовлених лише здібностями особи, а не її походженням, національністю, кольором шкіри, релігією, статтю тощо, і прагнули правовими методами забезпечити вільну конкуренцію, коли всі перебувають у рівних умовах і грають за однаковими правилами⁴. Така рівність можливостей за своїм характером поза всяким сумнівом є формальною.

Тому зрозуміло, що починаючи принаймні із середини XVIII ст. став наростати рух за правову та політичну рівність усіх громадян, яка є найбільш сумісною з ідеєю формальної рівності можливостей. Ця вимога гучно звучить у Декларації незалежності США 1776 р. і Декларації прав людини і громадянина 1789 р. «Ми вважаємо за самоочевидні істини, — констатується в другому абзаці Декларації незалежності, — що всіх людей створено рівними ...»⁵. Французька Декларація починається з проголошення урочистої ідеї: «Люди народжуються і залишаються вільними і рівними в правах» (п. 1)⁶.

¹ *Vimmi D.*, *мол.* Християнство і демократія у глобальному контексті // Релігійна свобода і права людини: Богословські аспекти. — Т. 1. — С. 45.

² *Губер В.* Права людини і біблійна правова думка // Релігійна свобода і права людини: Богословські аспекти. — Т. 1. — С. 89.

³ *Джадда К., Берри Д. М., Голдман Д., Хула К. В.* Трудным путем демократии: Процесс государственного управления в США: Пер. с англ. — М., 2006. — С. 46.

⁴ Невипадково ця ідея знайшла своє юридичне втілення в ст. 6 Декларації прав людини і громадянина 1789 р.

⁵ Антологія мировой правовой мысли: В 5 т. — Т. 3: Европа. Америка: XVII—XX вв. — С. 227.

⁶ Антологія мировой правовой мысли: В 5 т. — Т. 3. — С. 246.

Проте навіть у XVIII–XX ст. ця ідея реалізується в праві з великими проблемами. Досить нагадати лише два красномовних факти: загальне виборче право без обмежень за ознаками статі, раси, релігійних переконань, майнового стану та освіти вперше в світі (!) було реалізоване лише в 1893 р. у Новій Зеландії¹, а доктрина «рівні, але сегреговані» була визнана неконституційною в США тільки в 1954 р. рішенням Верховного Суду США у справі «Браун проти Ради з питань освіти»². Пояснюючи причини цих труднощів, Ф. Гаєк зазначав, що сучасна людина може, в принципі, суцільно схвалювати ідеал загальної рівності перед законом, але на практиці вона обмежує його застосування лише тими, кого вона розглядає як себе подібних, і дуже повільно вчиться розширювати коло тих, кого приймає як рівних³.

Ця формула набуває остаточного світового визнання лише у середині XX ст., знайшовши своє юридичне закріплення в ст. 1 Загальної декларації прав людини 1948 р.: «Усі люди народжуються вільними і рівними у своїй гідності і правах»⁴.

Проте після визнання ідеї загальної рівності як принципу права перед суспільствами знову постає питання про відмінності, яке має враховувати право. Аналіз рівності тепер обертається навколо осмислення того, яким має бути рівне ставлення до людей, що різняться у важливих аспектах. Це переміщує інтерпретацію рівності з першої половини Аристотелевої формули до другої половини — від ідеї, що подібні випадки слід розглядати подібним же способом, до ідеї, що відмінні випадки слід трактувати залежно від їхньої відмінності⁵. Слід підкреслити, що такий поворот не можна вважати поверненням до античної і середньовічної традиції. Принципова відмінність між ними полягає в тому, що сучасне право вимагає однакового ставлення до всіх людей у найважливіших сферах (насамперед у сфері забезпечен-

¹ *Валадес Д.* Контроль над властью: Пер. с испан. – М., 2006. – С. 59.

² Громадянські права. Рішення Верховного Суду США. XX століття: Пер. з англ. / Під ред. М. Гаррісон і С. Гілберта. – К., 2005. – С. 115.

³ *Хайек Ф. А. фон.* Право, законодательство и свобода: современное понимание либеральных принципов справедливости и политики: Пер. с англ. – М., 2006. – С. 226.

⁴ Международные акты о правах человека: Сборник документов. – М., 1999. – С. 39.

⁵ *Гелд В.* Права // Антологія феміністичної філософії / За ред. Е. М. Драгер та А. М. Янг: Пер. з англ. – К., 2006. – С. 599.

ня основних прав, свобод і обов'язків)¹ і дозволяє справедливу диференціацію правового регулювання лише в окремих питаннях.

Такі зміни обумовлені насамперед трансформаціями, що у другій половині ХХ ст. відбуваються в самому розумінні рівності можливостей. Під впливом альтернативної концепції (рівності результатів²) сучасна концепція рівності, як правило, доповнює класичну ідею формальної рівності можливостей ідеєю створення реальних можливостей для членів суспільства конкурувати з іншими його членами, причому з достатніми шансами на успіх. Для забезпечення подібних реальних можливостей необхідно насамперед гарантувати справедливий розподіл соціальних благ між конкуруючими сторонами. Водночас слід розуміти, що справедливий розподіл соціальних благ зовсім не вимагає їх рівномірного розподілу; він радше вбачає забезпечення рівності можливостей у чомусь на зразок «вирівнювання ігрового поля», з тим щоб зробити конкуренцію за ресурси справедливою, а не тільки досягти їх більш рівномірного розподілу³. Саме така природна в умовах соціальної держави *діалектика формальної і фактичної (реальної) рівності* дозволяє забезпечити «чесну рівність можливостей» (Д. Ролз), яка і є провідною інтерпретацією ідеї рівності в сучасних обставинах.

У цьому вигляді вона і знаходить свій вияв у сфері правового регулювання. Відштовхуючись від ідеї чесної рівності можливостей, сучасне право повинне гарантувати наявність у правовій системі справедливого балансу між вимогами формальної і фактичної рівності, реалізацію принципу недискримінації, поєднання принципів рівності перед законом і судом, рівності прав, свобод і обов'язків людини і громадянина — з одного боку та принципів диференціації правового регулювання і позитивної дискримінації — з іншого.

¹ Пояснення цьому досить просте: всі люди володіють основними (фундаментальними) правами і володіють ними рівною мірою, тому що ці права пов'язані з ознаками людського роду, стосовно яких всі людські істоти є рівними. Див.: *Кекес Д.* Зasadничі цінності лібералізму. — С. 114.

² Рівність результатів — ідея, зміст якої полягає в тому, що суспільство і держава повинні гарантувати рівність людей завдяки перерозподілу соціальних благ чи запровадженню так званої позитивної дискримінації. Див.: *Джадда К., Берри Д. М., Голдман Д., Хула К. В.* Трудным путем демократии... — С. 496.

³ *Шпар Л.* Рівні можливості // Антологія феміністичної філософії. — С. 664–665.

І. В. Процюк, кандидат юридичних наук,
доцент Національної юридичної академії
України імені Ярослава Мудрого

Поділ та єдність державної влади

Демократія як політичний державний феномен є одним з величезних завоювань світової цивілізації. Стаття 1 Конституції України визначає Україну як демократичну державу. Побудова такої державності можлива тільки за умови втілення в життя принципів демократії, одним з яких є принцип поділу влади. Важливість і незаперечність цього принципу для демократичної державності було визнано ще у 18 сторіччі. Стаття 16 Французької декларації прав людини і громадянина 1789 року проголошує, що суспільство, де не забезпечені гарантії прав людини і не існує поділу влади, не має конституції.

Концентрація всієї або більшої частини влади в одному органі чи особі призводить до втрати свободи народом, а разом з цим і влади. Ще основоположник класичної теорії поділу влади Ш. Л. Монтеск'є попереджав: «Якщо влада законодавча і виконавча будуть об'єднані в одній особі чи установі, то свободи не буде, тому що можна остерігатись, що монарх або сенат стануть видавати тиранічні закони для того, щоб також тиранічно застосовувати їх. Не буде свободи і в тому випадку, якщо судова влада не відокремлена від влади законодавчої і виконавчої. Якщо вона об'єднана з законодавчою владою, то життя і свобода громадян потраплять у владу свавілля, бо суддя буде законодавцем. Якщо судова влада об'єднана

з виконавчою, то суддя отримує можливість стати гнобителем»¹. Як показала історія, слова Монтеск'є неодноразово підтверджувалися.

Для недопущення такого результату закріплюється поділ влади на три гілки — законодавчу, виконавчу і судову. З цього приводу Б. Зіган (США) зазначив, що в своєму практичному втіленні принцип поділу влади спрямований на те, щоб вирішити внутрішню суперечливу проблему, пов'язану із створенням державно-правової системи, яка, з одного боку «була б достатньо владною, щоб повністю виконувати своє призначення, а з іншого — не такою всесильною, щоб пригнічувати суспільство і окремих людей. Відомо, що необмежена влада незалежно від того, в руках якого органу вона зосереджується, завжди містить у собі ризик бути поступово трансформованою у необмежену тиранію»².

При цьому теорію поділу влади можна розглядати з двох боків: з точки зору структурного оформлення влади і з точки зору забезпечення демократичних засад у суспільстві. Теорія поділу влади передбачає обґрунтування ідеї організації і здійснення державної влади на основі раціонального розподілу праці в рамках державного механізму як єдиної системи органів, що перебувають у певному співвідношенні і організаційно відокремлені. Поділ влади потребує чіткого розмежування функцій і закріплення кордонів між гілками влади, прерогатив, забезпечення їх юридичної самостійності і певної незалежності, ділової взаємодії і взаємного стримування. Цей принцип вимагає ефективного контролю і нейтралізації неконституційних дій кожної з гілок влади, збалансування повноважень і певного суперництва, рівноправного партнерства і недопущення непомірного підвищення ролі одного органу за рахунок статусу іншого. З цього випливає, що поділ влади є обов'язковою умовою знищення деспотизму і свавілля, недопущення зловживання владою і її узурпації, є необхідною передумовою помірною правління, забезпечення суспільного порядку і законності, гарантії прав і свобод особи. Саме на основі поділу влади виникає плюралістична демократія, вільна гра політичних сил як важливий засіб

¹ *Монтеस्क'є Ш. Л.* Избранные произведения. — М.: Госполитиздат, 1955. — Т. 3. — С. 212.

² *Siegan B.* Separation of Power and other Divisions of Authority under the Constitution // *Suffolk University law. Review.* — 1989. — № 1. — P. 17.

врівноваження протилежних класових, групових і приватних інтересів, вирішення об'єктивно існуючих соціальних протиріч¹.

Тому принцип поділу влади розглядається як безпосередній компонент демократії. Карл Дойч (США), визначаючи демократію як правління більшості при дотриманні прав меншостей, додає до цього визначення і плюралізм, під яким розуміє наявність поділу влади, стримувань і протигаг, федералізм².

Вперше принцип поділу влади був закріплений у Конституції США, яка була прийнята у 1787 році і вважається класичною з точки зору втілення в ній поділу влади. У цьому документі з самого початку зроблений акцент не на соціальний, а на організаційний, техніко-правовий аспект розподілу повноважень між Конгресом, Президентом і Верховним судом. Саме в американському політичному механізмі найбільш послідовно застосовується система стримувань і протигаг, заснована на проголошенні організаційної незалежності трьох гілок політичної влади — законодавчої, виконавчої, судової і розмежуванні між ними функцій.

Але теорія не у всьому збігається з практикою. Як справедливо зазначається в літературі, «у радикальній формі розподіл влад не був здійснений ніде в світі, в тому числі і в самих Сполучених Штатах. І не через невміння і небажання, а значною мірою тому, що реальний розвиток суспільства опирається підгонці під абстрактні схеми»³. Разом з тим необхідно наголосити, що демократичною можна вважати лише ту країну, де цей принцип закріплений у Конституції (ст. 6 Конституції України: «Державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову») і для кожної з гілок влади визначене коло повноважень. Їх взаємопроникнення можливе лише в граничних галузях і тільки з метою взаємостимування гілок влади, на підставі і у випадках, що передбачені законом. У межах своєї компетенції кожна влада має бути самостійною, рівною і незалежною від інших, обмеженою тільки законом. Виконання однією гілкою влади, в тому числі і за-

¹ Див.: Барнашов А. М. Теория разделения властей: становление, развитие, применение. – Томск: Изд-во Томского университета, 1988. – С. 8.

² Deutsch K. Politics and governments: how people decide their fate. 2-nd. ed. Boston, 1974. P. 20–21.

³ Теория права и государства: Учебник / Под ред. Г. Н. Манова. – М.: Изд-во БЕК, 1995. – С. 257.

конодавчою, функцій інших є неприпустимим, оскільки призведе до тиранії і диктату.

Слід погодитись з тим, що класична конструкція поділу влади на законодавчу, виконавчу і судову показала свою життєздатність і є оптимальною. Проте втілена в життя в різних країнах ця модель має свої відмінності. Оскільки, як зазначається в літературі, за сучасних умов оптимальним є гнучке розуміння теорії поділу влади¹. М. В. Цвік зауважує: «Глобальна модель розподілу властей відсутня. Застосовуються, залежно від конкретно-історичних умов, різні її варіанти або їх сполучення»². Тому неприпустимим є догматичне трактування принципу поділу влади як раз і назавжди існуючої схеми. Навпаки, цілком реальна можливість її доповнення новими елементами, що відповідають сьогоднішнім реаліям³. І це не дивно, тому що кожна з держав має свої політичні, економічні, національні відмінності тощо. Наприклад, в Україні на сьогодні ставиться питання про наявність контрольно-наглядової гілки влади, до якої відноситься Конституційний Суд України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини та прокуратура України.

Поділ влади не слід розуміти як протистояння різних гілок влади. Думається, що жодна влада не може брати на себе функції іншої, але кожна з них не може діяти самостійно, не враховуючи дію інших. Усі гілки влади повинні взаємно доповнювати одна одну, між собою вони мають зберігати необхідний зв'язок і взаємозгодженість при прийнятті рішень. Саме таким чином створюється єдиний «політичний організм», що функціонуватиме з найбільшим коефіцієнтом корисної дії на благо всього суспільства. Процес державотворення, в тому числі і в Україні, може ефективно відбуватися, якщо він ґрунтується на консенсуальній, а не на конфронтаційній основі між гілками влади⁴.

¹ Див.: *Тацій В. Я., Грошовий Ю. М.* Правові засоби охорони Конституції // Вісник Академії правових наук України. – 1995. – № 3. – С. 35–42.

² *Цвік М. В.* Конституційні проблеми розподілу властей (деякі загально-теоретичні аспекти) // Вісник Академії правових наук України. – 1993. – № 1. – С. 62.

³ Див.: *Чиркин В. Е.* Разделение властей: социальные и юридические аспекты // Сов. гос. и право. – 1990. – № 8. – С. 3–12.

⁴ Див.: *Тацій В. Я., Тодика Ю. М.* Функціонування державної влади в аспекті конфліктології // Право України. – 1997. – № 8. – С. 29.

Невід'ємною частиною теорії поділу влади для забезпечення такого функціонування є система стримувань і противаг, яка певною мірою була створена для забезпечення співробітництва і взаємодії всіх органів єдиної державної влади¹. Тому що саме ця система дозволяє зберегти динамічну рівновагу між гілками влади. Як зазначає О. Осавелюк, «...головним елементом у системі поділу влади є система стримувань і противаг, без неї неможливою була б гнучкість і оперативність у державному управлінні і нормотворчості»².

Саме система стримувань і противаг у поєднанні з класичною чи формальною теорією поділу влади сприяють створенню такої державної функціональної системи, яка може ефективно діяти. Саме через це Монтеск'є вважав за необхідне встановити такі взаємовідносини між названими ним гілками влади, щоб вони, самостійно вирішуючи державні завдання, кожна своїми правовими засобами, могли в той же час урівноважувати одна одну, попереджаючи можливість узурпації повноважень верховної влади будь-якою установою. Так, виконавча влада, що, на його думку, є підзаконною, повинна між тим обмежувати діяльність законодавчих зборів, які інакше вберуть у себе деспотичну владу. Тому монарх, особа якого священна, наділяється правом вето при затвердженні законопроектів, володіє законодавчою ініціативою, за його указом створюється і розпускається парламент. Разом з тим законодавча влада, хоча й не вправі, за термінологією Монтеск'є, «зупиняти» діяльність виконавчої влади, що вимагає швидких рішень, однак вона має право контролювати, яким чином виконуються створені нею закони, і уряд зобов'язаний давати звіт парламенту про своє управління³. Як бачимо, Монтеск'є окреслює загальну схему системи стримувань і противаг, не викладаючи її детально.

Вперше система стримувань і противаг була широко втілена в Конституції США, де вона ґрунтується на таких основоположних засадах: по-перше, всі три гілки влади мають різні джерела формування; по-друге, всі органи державної влади мають різні терміни повноважень; по-третє, автори системи стримувань і противаг

¹ Див.: Барнашов А. М. Теория разделения властей: становление, развитие, применение. – С. 86.

² Осавелюк А. Современный механизм системы сдержек и противовесов в зарубежных государствах // Сов. гос и право. – 1993. – № 12.

³ Див.: Монтескье Ш. Л. Избранные произведения. – С. 294–296.

ставили за мету створити такий механізм, у рамках якого кожна з гілок влади мала б можливість нейтралізувати узурпаторські зазіхання іншої¹. У тому чи іншому вигляді ця система закріплюється в усіх державах, де втілений в життя принцип поділу влади.

У науці завжди особлива увага приділялася аспекту забезпечення єдності державної влади за умови її поділу. Ще Арістотель звернув увагу на те, що елемент владарювання і елемент підпорядкування позначається у всьому, що, будучи складеним із декількох частин, становить одне ціле². І. Кант писав, що влади повинні «взаємно доповнювати одна іншу, зберігаючи при цьому необхідний зв'язок і узгодженість для блага держави»³. У свою чергу Г. Гегель уявляв державу «цілісним організмом, який функціонує завдяки різниці, взаємозв'язку і живій органічній єдності різних властей, які походять з єдності цілого»⁴. Сучасні підходи до теорії поділу влади також виходять з позицій про єдність державної влади.

Єдність державної влади проявляється перш за все в тому, що вона здійснюється єдиною системою державних органів — апаратом держави, що функціонують на підставі єдиного для усіх законодавства, в межах однієї країни, на засадах єдиних принципів, єдиних принципівих цілей і напрямків у діяльності державних органів.

Єдність державної влади впливає також з її ознак. Загально-відомо, що невід'ємним елементом і властивістю державної влади є її суверенітет⁵, який виражається в тому, що державна влада наділена верховенством відносно всіх існуючих у суспільстві властей, є єдиною і неподільною, незалежною та самостійною від будь-якої іншої влади. Виходячи з єдності суверенітету, державна влада завжди є єдиною.

Потрібно, однак, наголосити, що суверенітет державної влади в демократичній державі є похідним від суверенітету народу. Оскільки народ є першоджерелом суверенітету, то як суверен він

¹ Див.: *Мишин А. А.* Конституционное (государственное) право зарубежных стран. — М.: Белые альвы, 1996. — С. 277–278.

² Див.: *Политика Аристотеля.* — М., 1911. — С. 317.

³ *Кант И.* Сочинения: В 6 т. — М., 1965. — Т. 4. Ч. 2. — С. 236.

⁴ *Гегель Г.* Философия права. Сочинения. — М., 1934. — Т. 7. — С. 294.

⁵ Див.: *Витченко А. М.* Теоретические проблемы исследования государственной власти. — С. 105–107; *Чиркин В. Е.* Государственная власть в развивающихся странах. — С. 31.

має владу і передає її для здійснення державі. У статті 5 Конституції України говориться: «Носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ»¹. З цього приводу справедливо підкреслюється в літературі, що «народ є джерелом державної влади, а народний суверенітет — джерелом державного суверенітету»².

Першоджерелом державної влади є народ. Народ засновує цю владу і передає її для здійснення іншим суб'єктам — державним органам. В умовах демократії здійснення влади доручається трьом незалежним, взаємостримуючим системам державних органів: законодавчій, виконавчій і судовій. Державна влада не належить в повному обсязі кожній з цих систем органів держави чи будь-якій особі. Кожна з них здійснює притаманні їй функції і повноваження, а між ними існує система стримувань і противаг. Поділяючи єдину систему державної влади на три частини і зберігаючи її єдиною, народ забезпечує свій суверенітет в її володінні. Отже, забезпечується єдність державної влади і її концентрація в суб'єкті-носієві, яким є народ. Цим самим забезпечується положення, коли в державі відсутня будь-яка необмежена влада, не зв'язана правом. При цьому поділ влади не є абсолютним, а, як бачимо, він, навпаки, передбачає єдність державної влади для забезпечення суверенітету її носія — народу.

Державна влада завжди по суті своїй єдина, але вона може організовуватися і функціонувати по-різному, а у демократичній державі — на основі принципу поділу влади. Теорія поділу влади сьогодні є антиподом всіх антиправових моделей необмеженого народного суверенітету або повновладдя одного органу чи однієї політичної сили. Цінність цього принципу полягає у можливості раціональної організації державної влади, при якій забезпечується гнучкий взаємний контроль і взаємодія вищих органів держави як частин єдиної влади через систему стримувань і противаг. Поділ влади при цьому не можна протиставляти єдності державної влади, оскільки він реалізується у межах цієї єдності і мова в даному випадку йде про речі різного порядку. Якщо єдність державної влади є її властивістю, то поділ влади — теоретико-правовою конструкцією, яка викликана необхідністю зберегти цю єдність.

¹ Конституція України. — К.: Український центр правничих студій, 2006. — 123 с.

² Цвік М. В. Взаємодія законодавчої, виконавчої гілок влади та референдуму в системі народовладдя // Вісник АПРНУ. — 1995. — № 3. — С. 29.

А. І. Козаченко, кандидат юридичних наук,
доцент Полтавського факультету Національної
юридичної академії України імені Ярослава
Мудрого

Земське самоврядування за часів Центральної Ради (на матеріалах Полтавського земства)

Реформа місцевого самоврядування в Україні спонукає до критичного дослідження історичного досвіду діяльності земств у період відродження Української державності 1917–1918 рр. У працях істориків і правознавців, зокрема, І. Г. Верховцевої, М. Л. Копиленка, О. Л. Копиленка, І. М. Лебедевої загалом знайшла відображення проблема політики Центральної Ради (далі ЦР) щодо земського самоврядування¹. Але правовий аспект даної теми все ще залишається мало вивченим вітчизняною історико-правовою наукою.

Метою роботи є дослідження стосунків між ЦР і земствами, що діяли на території Полтавської губернії, а також аналіз норма-

¹ Див: *Верховцева І.* Земський проект Центральної Ради: сутність, умови реалізації, результати // *Революції в Україні у ХХ–ХХІ ст.: співзвуччя епох.* – Одеса, 2005. – С. 126–131; *Копиленко О., Копиленко М.* Держава і право України. 1917–1920. – К., 1997. – С. 29–33; *Копиленко О.* Місцеве самоврядування в УНР: досвід і проблеми // *Місцеве та регіональне самоврядування в Україні.* – К., 1992. – Вип. 2. – С. 34–40; *Лебедева І. М.* Створення уряду Української Народної Республіки і формування системи виконавчої влади (червень 1917 р. – квітень 1918 р.): Автореф. дис. ... канд. істор. наук. – Запоріжжя, 2003.

тивних документів ЦР та інших органів влади Української Народної Республіки (далі УНР), які врегульовували діяльність земських установ.

Наприкінці XIX — на початку XX ст. у середовищі національних українських партій та громадських організацій набули поширення ідеї народовладдя, конституціоналізму, парламентаризму, федералізму і самоврядування. Так, М. Драгоманов вважав, що саме земське самоврядування за умов його демократизації й модернізації може стати основою для перебудови Росії на засадах парламентаризму і одночасно задовольнити національні прагнення українців. Конституційний проект М. Драгоманова 1884 р. «Вольний союз — Вільна спілка» передбачав чотирирівневу систему самоврядування, перед яким несли відповідальність посадові особи місцевої адміністрації¹. Погляди М. Драгоманова на земське самоврядування і його значення у процесі національно-державного будівництва знайшли своє

продовження у програмних документах політичних партій, зокрема Української радикальної партії, Української демократичної партії, Української партії соціалістів-революціонерів, Української народної партії. Проект Основного Закону Самостійної України, підготовлений Українською народною партією, передбачав земське і громадське самоврядування, наділене законодавчими повноваженнями². М. Грушевський у праці «Якої ми хочемо автономії й федерації» сформулював основні демократичні принципи земського самоврядування, такі як виборність, колегіальність, самостійність, відповідальність перед територіальною громадою³. Після лютневої буржуазно-демократичної революції 1917 р. національно-демократичні партії і громадські організації України пов'язували відродження національної державності із розвитком земського самоврядування.

Найважливіші зміни у системі земського самоврядування відбулися в результаті демократичних реформ Тимчасового уряду Росії. 21 травня 1917 р. уряд прийняв «Тимчасові правила про

¹ Див: *Слюсаренко А. Г., Томенко М. В.* Історія української конституції. — К., 1993. — С. 54.

² Там само. — С. 64.

³ Див: *Грушевський М.* Хто такі українці і чого вони хочуть. — К., 1991. — С. 132.

вибори губернських і повітових земських гласних», які впроваджували демократичну систему земських виборів, та «Тимчасове положення про волосне земське управління», котре передбачало третю ланку земського самоврядування. Законодавство Тимчасового уряду розширило повноваження земств і ліквідувало інститут губернаторів, які до реформи здійснювали адміністративний нагляд за їх діяльністю. Земства отримали адміністративну владу, їм підпорядковувалися новостворені правоохоронні органи — міліція.

З огляду на державно-правовий статус України і обсяг повноважень органів земського самоврядування варто виділити два періоди в їх діяльності: 1) від утворення ЦР (3 березня 1917 р.) до прийняття III Універсалу (7 листопада 1917 р.); 2) від прийняття III Універсалу до падіння ЦР (29 квітня 1918 р.).

Під час першого періоду стосунки між ЦР і земствами носили суто політичний характер, адже ЦР офіційно не мала статусу вищого органу влади Української автономії. Лідери ЦР вважали, що в результаті реформ і налагодження взаємодії між ЦР і земствами відбудеться українізація, демократизація й модернізація земств, вони трансформуються у справжні органи місцевого самоврядування і становитимуть фундамент Української державності. Земства заявили про свою підтримку ЦР до перевиборів, ще тоді, коли за складом залишалися дворянськими. Так, у квітні 1917 р. відповідні постанови ухвалили Лубенські та Миргородські повітові земські збори¹. У травні Полтавські повітові земські збори надіслали телеграму ЦР, у якій визнавали її «єдиним правомочним органом українського народу» і заявили про свою підтримку². На заклик ЦР у травні-червні 1917 р. Полтавське губернське й повітові земства розпочали українізацію власних установ і, зокрема, земських шкіл³. Про підтримку земствами політики ЦР свідчить представництво земських гласних у ЦР. Так,

¹ Див: *Ревежук В.* Полтавщина в добу Української революції 1917-1920 рр. – Полтава, 2002. – С. 29, 31.

² Постановлення надзвичайних земських зборів 11 березня та 23-25 травня 1917 р. Полтавське повітове земство. – Полтава, 1917. – С. 8.

³ Див: *Ревежук В.* Вказ. праця. – С. 8; Журнали позачергового Полтавського губерніяльного земського зібрання 20-23 червня 1917 р. – Полтава, 1917. – С. 14-15.

до складу ЦР було обрано відомих діячів Полтавського земства: М. К. Кияницю, який входив до складу комісії ЦР по розробці проекту конституції України, Я. М. Стенька — члена делегації ЦР на переговорах із Тимчасовим урядом Росії, М. Д. Токаревського, П. І. Чижевського, В. М. Шемета, О. П. Янка¹.

ЦР своїм першим Універсалом фактично проголошувала автономію України і закликала земства «мати найтісніші організаційні зносини з Центральною радою»². Полтавське земство вітало прийняття Універсалу. З цієї нагоди 20 червня 1917 р. Полтавські губернські земські збори під вигуки «Слава!» прийняли відозву до ЦР³. Ухвалена земськими зборами резолюція вказувала, що земство буде виконувати постанови Тимчасового уряду лише за погодження ЦР. Збори підтримали проголошення автономії України та висловили сподівання на порозуміння між Тимчасовим урядом і ЦР у цьому питанні. Земство протестувало проти заяв окремих російських псевдодемократичних партій з приводу того, що ЦР ніби має намір відділити Україну від Росії. Полтавське губернське земство асигнувало ЦР 200 тисяч карб. і звернулося із проханням надати «докладні інструкції» щодо реалізації Універсалу⁴. Підтримку ЦР у зв'язку із прийняттям Універсалу висловили Полтавські повітові земські збори і асигнували на її потреби 13 тисяч карб.⁵ Проте перший Універсал не мав юридичної сили і не врегулював відносини між ЦР та земствами.

Не отримавши «докладних інструкцій» від ЦР, Полтавська губерньська земська управа 7 липня 1917 р. запровадила примусову оренду землі у великих землевласників, встановила фіксовані орендні ціни на землю, заборонила суборенду землі та підвищила мінімальну заробітну плату наймитам⁶. Такі дії земства є яскравим прикладом практичного підходу місцевого само-

¹ Українська Центральна Рада. Документи і матеріали у двох томах. — Т. 2: 10 грудня 1917 р. — 29 квітня 1918 р. / Ред. кол. Толочко П. П. та ін. — К., 1996. — С. 372, 404, 407, 412, 415, 418.

² Див: *Слюсаренко А. Г., Томенко М. В.* Вказ. праця. — С. 103.

³ Журнали позачергового Полтавського губерньського земського зібрання 20–23 червня 1917 р. — С. 6.

⁴ Там само. — С. 12–13, 18.

⁵ Постановлення надзвичайних земських зборів 11 березня та 23–25 травня 1917 р. Полтавське повітове земство. — С. 1–4.

⁶ *Ревегук В.* Вказ. праця. — С. 37–38.

врядування до питання вирішення конкретних соціально-економічних проблем.

У червні 1917 р. переважна частина повітових земських зборів, що проходили на території українських губерній, підняла питання про необхідність зміни назви земств. Так, наприклад, Лубенські повітові земські збори прийняли постанову про перейменування повітових земських зборів у повітову раду селянських депутатів, а волосних земських зборів — у волосну раду селянських депутатів¹. Тому 20 липня 1917 р. на засіданні Малої Ради ЦР розглянула питання про необхідність заміни назви земство, що обумовлювалося ворожим ставленням до цієї назви селянства. Офіційно ЦР на той час не прийняла рішення про зміну назви земств, але вперше повітові й волосні земські збори назвала народними радами. ЦР прийняла також відозву про вибори земських гласних і закликала населення України взяти активну участь у виборах органів місцевого самоврядування — реформованих земств². Однак на даному етапі відносини між земствами та ЦР, яка не мала юридично закріпленого статусу органу державної влади, не носили державно-правового характеру.

Генеральний секретаріат (далі ГС) як виконавчий орган ЦР у своїй першій Декларації від 27 червня 1917 р. зазначав, що земства й інші органи місцевої влади повинні підпорядковуватися ЦР³. Але Декларація не мала юридичної сили і не визначала характер такого підпорядкування. За «Тимчасовою інструкцією Генеральному секретаріату Тимчасового уряду на Україні» від 4 серпня 1917 р. ГС не отримав права самостійно здійснювати керівництво місцевими органами влади і органами самоврядування на території України⁴. Однак другою Декларацією від 29 вересня 1917 р. ГС проголосив себе вищим органом влади в Україні і взяв на себе зобов'язання сприяти розвитку «місцевого самоуправління та поширення їх компетенції»⁵. У дійсності ж ЦР і ГС нерідко

¹ Див: *Ревегук В.* Вказ. праця. — С. 33.

² Українська Центральна Рада. Документи і матеріали у двох томах. — Т. 1: 4 березня — 9 грудня 1917 р. — С. 184.

³ Там само. — С. 158.

⁴ Там само. — С. 213.

⁵ Українська Центральна Рада. Документи і матеріали у двох томах. — Т. 1: 4 березня — 9 грудня 1917 р. — С. 323.

підтримували різноманітні громадсько-політичні об'єднання (громадські, продовольчі й земельні комітети зокрема), які претендували на владу в регіонах, чим ускладнювали діяльність земств.

Таким чином, на першому етапі ЦР декларувала свою підтримку земств, визнавала їх повноправними органами місцевого самоврядування, намагалася залучити їх до процесу розбудови Української держави. Водночас ЦР не прийняла жодної постанови, яка б визначала статус земств та регламентувала їхню діяльність, не ухвалила жодного рішення про надання їм практичної допомоги.

Початок другого етапу в діяльності земських установ слід пов'язувати із прийняттям 7 листопада 1917 р. III Універсалу ЦР, який проголосив утворення УНР, що мала статус автономії у складі Росії. Згідно з Універсалом, вищим органом законодавчої влади УНР була ЦР, а урядом — ГС. Універсал визнавав діяльність в УНР органів місцевого самоврядування і зобов'язав Генеральний секретаріат внутрішніх справ вжити заходів щодо розширення його повноважень — надання адміністративної влади на місцях¹. Але, як і раніше, ЦР не конкретизувала, яким саме органам місцевого самоврядування повинні належати такі повноваження і не визначала їх обсяг. У тій частині, що стосувалася місцевого самоврядування, Універсал мав суперечливий характер: проголошував розширення повноважень органів самоврядування і одночасно підпорядковував їх Генеральному секретаріату внутрішніх справ, як це було до Лютневої революції 1917 р., коли земства контролювало Міністерство внутрішніх справ Російської імперії. Такий контроль суперечить демократичним принципам діяльності місцевого самоврядування.

Розширення повноважень земств передбачав закон «Про вибори до Установчих зборів УНР», за яким справа організації та проведення виборів покладалася на місцеве самоврядування. Представники від земств входили до складу окружних, повітових і дільничних виборчих комісій. Складання списків виборців і розгляд скарг на допущені помилки у списках було доручено земським та міським управам (статті 25, 32-33). Проведення виборів та підрахунок голосів закон покладав на міські й волосні

¹ Українська Центральна Рада. Документи і матеріали у двох томах. — Т. 1: 4 березня — 9 грудня 1917 р. — С. 398–399.

земські управи. За статтею 122 фінансування виборів покладалося на органи міського та земського самоврядування. Згодом (не вказано, коли саме), держава повинна була компенсувати їм 75% затрат (ст. 122)¹. Земства забезпечили проведення виборів на належному рівні як до Всеросійських, так і до Українських установчих зборів, однак компенсацій від держави не отримали.

У грудні 1917 р. ЦР впровадила інститут губернських та повітових комісарів, які керувалися постановою Тимчасового уряду від 4 березня 1917 р. «Про покладання обов'язків губернаторів і повітових справників на голів губернських і повітових земських управ», що вело до посилення контролю з боку місцевої адміністрації за діяльністю земств та обмеження їх повноважень².

19 грудня 1917 р. ЦР ухвалила закон «Про зміну назв земських інституцій», згідно з яким губернські, повітові й волосні земські збори отримали назву народних рад, а управи — народних управ³. Проте і після прийняття зазначеного закону земства, як правило, офіційно користувалися старою назвою. Навіть в урядових актах нерідко застосовувалася стара назва — земство⁴.

У грудні 1917 р. ГС ухвалив постанову, яка мала на меті наведення порядку у сплаті державних податків та податків земського і міського самоврядування. Згідно з цим нормативним актом, особи, визнані судом такими, що ухилялися від сплати податку, притягувалися до адміністративної або кримінальної відповідальності⁵. Такі заходи повинні були сприяти наповненню земського бюджету, але подолати бюджетну кризу наприкінці 1917 р. було вже практично неможливо.

Загалом на кінець 1917 р. у діях ЦР і ГС все очевидніше простежувалася тенденція, спрямована на ліквідацію земств й впровадження принципово нової системи самоврядування. IV Уні-

¹ Українська Центральна Рада. Документи і матеріали у двох томах. — Т. 1: 4 березня — 9 грудня 1917 р. — С. 415–426.

² *Верховцева І.* Вказ. праця. — С. 129.

³ Українська Центральна Рада. Документи і матеріали у двох томах. — Т. 2: 10 грудня 1917 р. — 29 квітня 1918 р. — С. 50–51.

⁴ Українська Центральна Рада. Документи і матеріали у двох томах. — Т. 1: 4 березня — 9 грудня 1917 р. — С. 190, 214, 257.

⁵ Українська Центральна Рада. Документи і матеріали у двох томах. — Т. 2: 10 грудня 1917 р. — 29 квітня 1918 р. — С. 51.

версал ЦР від 11 січня 1918 р., котрий проголосив незалежність УНР, передбачав проведення позачергових виборів до народних (земських) рад з тим, щоб «встановити таку владу, до якої б мали довір'я ... верстви народа»¹. Окрім цього, ЦР IV Універсалом залучала ради робітничих, солдатських і селянських депутатів для допомоги органам місцевого самоврядування, чим обмежувала повноваження земств та ще більше ускладнювала їхнє правове становище². «Тимчасовий земельний закон», затверджений ЦР 18 січня 1918 р., у переліку суб'єктів, які користувалися правом розпорядження землею, називає органи державної влади, органи міського самоврядування і земельні комітети, але не згадує народні (земські) ради³. Приймаючи названий закон, ЦР не зважила на те, що земства були одним із основних суб'єктів поземельних відносин, адже вони збирали податок на землю і за своїм складом були селянськими.

Більшовицька Росія, захопивши владу в Україні, у січні-лютому 1918 р. ліквідувала Полтавське губернське земство та частину повітових земств згідно з Декретом Ради Народних Комісарів РСФРР від 27 грудня 1917 р.⁴ Повернувшись до влади, ЦР відновила діяльність земського самоврядування. Однак закон ЦР від 6 березня 1918 р. «Про адміністративно-територіальний поділ України» у пункті 6 передбачав «заведення нових органів самоврядування і влади» у зв'язку із ліквідацією губерній та повітів і запровадження поділу УНР на землі⁵.

Але у березні 1918 р. лідери ЦР змушені були змінити своє ставлення до земства, розуміючи, що без нього у той час УНР не могла забезпечити владу на місцях. З метою посилення контролю за діяльністю земств при Міністерстві Внутрішніх Справ (далі МВС) УНР було створено Департамент місцевого самоврядування⁶.

¹ Українська Центральна Рада. Документи і матеріали у двох томах. – Т. 2: 10 грудня 1917 р. – 29 квітня 1918 р. – С. 103.

² Там само.

³ Там само.

⁴ Лантєва Л. Е. Об истории земских учреждений России // Государство и право. – 1993. – №8. – С. 131; Ревезук В. Вказ. праця. – С. 54-59.

⁵ Українська Центральна Рада. Документи і матеріали у двох томах. – Т. 2: 10 грудня 1917 р. – 29 квітня 1918 р. – С. 103.

⁶ Див: Копиленко О., Копиленко М. Вказ. праця. – С. 33.

Циркуляр народним земським управам «Про впорядкування повсякденного життя населення», прийнятий 9 березня 1918 р. МВС, вказував, що земства повинні приступити до виконання своїх обов'язків¹. 16 березня 1918 р. Рада Народних Міністрів (далі РНМ) УНР прийняла рішення про залучення земських управ до справи збору податків. Згідно з ухвалою РНМ волосні «зборщики» податків призначалися за погодженням із повітовими земськими управами². На початку квітня 1918 р. ЦР розглянула проект закону про надання органам місцевого самоврядування позики у сумі 100 мільйонів карб.³ Проте насправді земства не отримали від ЦР і РНМ обіцяної допомоги і підтримки. Так, Полтавське Губернське земське зібрання (назва подається мовою оригіналу) на своєму позачерговому засіданні, яке відбулося 22-23 квітня 1918 р., констатувало, що «Правительство УНР не тільки не виробило закону про поширення прав місцевих самоврядувань, але і на практиці відступило від деяких точок Універсалу. Народне міністерство зводить шкідливий для УНР централізм, забираючи у самоврядувань деякі важливі йому функції і передаючи їх своїм чиновникам на місцях. Народне міністерство одібрало також у самоврядувань належну їм по III Універсалу адміністративну владу»⁴. Наведене свідчить про негативну оцінку земствами діяльності ЦР незадовго до падіння УНР. ЦР політизувала діяльність земства, відволікала його від вирішення адміністративно-господарських справ. Про це під час вищезгаданого засідання зробив офіційну заяву видатний земський діяч П. І. Чижевський і відмовився зайняти запропоновану йому посаду голови Полтавської губерньської земської управи⁵.

Принципово нову систему органів місцевого самоврядування передбачала Конституція УНР, що була прийнята ЦР в останній день її діяльності — 29 квітня 1918 р. За статтею 26 органами

¹ Українська Центральна Рада. Документи і матеріали у двох томах. – Т. 2: 10 грудня 1917 р. – 29 квітня 1918 р. – С. 190.

² Там само. – С. 209, 214.

³ Там само. – С. 235.

⁴ Журнали позачергового Полтавського губерньського земського зібрання 22-23 квітня 1918 р. – С. 4-5.

⁵ Там само. – С. 46–50.

місцевого самоврядування України проголошувалися виборні ради і управи громад, волостей та земель. Їм належала вся повнота влади на місцях. Уряду УНР належало право лише контролювати і координувати дії місцевого самоврядування, але він не міг втручатися у його діяльність¹.

Таким чином, на другому етапі діяльність ЦР щодо земств носила суперечливий характер. ЦР робила спроби реформувати земства, намагалася підтримати їх фінансово та надавала їм додаткові повноваження. Але одночасно ЦР ухвалювала рішення, котрі передбачали посилення адміністративного контролю за діяльністю земств. Навесні 1918 р. ЦР розпочала підготовку до ліквідації земств і запровадження принципово нової системи місцевого самоврядування.

¹ Українська Центральна Рада. Документи і матеріали у двох томах. – Т. 2: 10 грудня 1917 р. – 29 квітня 1918 р. – С. 332.

Т. П. Шахматова, старший науковий співробітник НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування АПрН України, заслужений юрист України

Питання розмежування компетенції та перерозподілу повноважень органів місцевого самоврядування та місцевих державних адміністрацій

Проблеми правового статусу місцевих органів влади, вдосконалення їхньої діяльності та взаємодії постійно перебуває в центрі уваги провідних вчених-правників. Разом з тим потреба в наукових дослідженнях щодо вдосконалення нормативного регулювання відносин у цій сфері не лише не зменшується, але й навіть зростає через низку суттєвих обставин. Так, з аналізу юридичної літератури, присвяченої проблемам організації влади на місцевому та регіональному рівнях, видно, що протягом тривалого часу науковці основну увагу приділяли дослідженню питань організації та діяльності органів місцевого самоврядування. Водночас не менш глибокого та всестороннього наукового дослідження вимагає правовий статус місцевих державних адміністрацій, які вже майже півтора десятиріччя функціонують у районах та областях одночасно з органами місцевого самоврядування як два центри публічної влади.

Окремі проблеми та питання, пов'язані з запровадженням цієї нової для українського законодавства інституції влади, передусім

правовий статус місцевих державних адміністрацій та різноманітні аспекти їх діяльності, досліджувались у наукових працях таких відомих вчених, як В. Б. Авер'янов, Ю. П. Битяк, В. В. Богущкий, О. В. Батанов, В. М. Гарашук, І. П. Голосніченко, Ю. Делія, В. С. Журавський, І. Б. Коліушко, П. М. Любченко, Н. Р. Нижник, С. Г. Сergyгіна, О. Н. Ярмиш, деяких інших. Останнім часом стали з'являтися й перші комплексні монографічні дослідження з питань їхнього правового статусу, до яких можна віднести роботи В. О. Величка та О. М. Соловйової¹.

Необхідність реформування органів публічної влади на регіональному рівні в межах конституційної реформи, розпочатої прийняттям 8 грудня 2004 року Закону України № 2222- IV "Про внесення змін до Конституції України"², свідчить про актуальність подальшого наукового опрацювання проблем правового регулювання статусу та діяльності місцевих державних адміністрацій. Метою цього дослідження є пошук нових підходів для розмежування компетенції та перерозподілу повноважень місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування в умовах другого етапу конституційної реформи.

У цій статті автор дотримується тлумачення терміна «компетенція органу влади» у найбільш традиційному для національного законодавства та вітчизняної юридичної літератури вигляді, а саме як комплексу предметів відання та повноважень, тобто прав і обов'язків, визначених відповідним органом державної влади у певних нормативно-правових актах, шляхом реалізації яких орган влади здійснює свою діяльність³.

На першому етапі конституційної реформи здійснено перерозподіл повноважень між вищими органами державної влади і

¹ Див.: *Величко В. О.* Конституційно-правовий статус місцевих державних адміністрацій в Україні. –Х., 2005; *Соловйова О. М.* Організаційно-правові засади формування і діяльності відділів та управлінь місцевої державної адміністрації: Монографія. –Х.: Право, 2006.

² Офіц. вісн. України. – 2004. – №. 49 – Ст. 3201.

³ Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / За заг. ред. В. Б. Авер'янова. – К.: Факт, 2003. – С. 120; Основи конституційного права України: Навчальний посібник / За ред. М. І. Корнієнка. – К., 2000. – С. 39; Муніципальне право України: Підручник / В. Ф. Погорілко, О. Ф. Фрицький, М. О. Баймуратов та ін.; За ред. В. Ф. Погорілка, О. Ф. Фрицького. – К., 2001. – С. 175.

Україну перетворено на парламентсько-президентську республіку.

Другий етап реформи передбачив удосконалення системи місцевого самоврядування, почавши його зі внесення відповідних змін до Конституції України ще до 1 вересня 2005 року. Але, як відомо, цього не відбулось аж до теперішнього часу. А зараз виникла загроза відкладання його початку ще на досить тривалий термін через те, що серед окремих впливових політиків, державних діячів та й взагалі у суспільстві останнім часом почала формуватися думка про необхідність у ревізії вже здійснених кроків щодо реформування вищих органів державної влади, їх своєчасності, обґрунтованості та інших аспектів.

Отже, ситуація із впровадженням конституційної реформи може повторити стан справ з реалізацією Концепції адміністративної реформи в Україні. А саме: як під час здійснення адміністративної реформи, так і зараз може відбутися так, що більшість зусиль знов-таки буде зосереджена на реформуванні центральних органів влади, залишаючи без належного вирішення проблеми функціонування системи територіальної організації влади.

Разом з тим і світовий досвід державотворення, і власний досвід України свідчать про неможливість створення ефективної влади в центрі без оптимальної організації влади на місцях. До того ж саме організація місцевої влади, передусім такої її складової, як місцеве самоврядування, характеризує становлення громадянського суспільства, ступінь просування держави в напрямі прогресивного демократичного розвитку.

Спроби реформувати місцеві органи влади почалися майже одразу після набуття Україною незалежності. У 1992 році Законом «Про Представника Президента України» були утворені місцеві державні адміністрації — новий для України інститут місцевої влади. Починаючи з цього часу і аж до прийняття в 1996 році Конституції України йшов пошук оптимальної моделі влади на місцевому, а точніше регіональному рівні, тобто в районах і областях. Головне, що відрізняло варіанти організації місцевої влади, які пропонувались та запроваджувались у цей період, була наявність у системі місцевої влади або місцевих державних адміністрацій, або виконавчих комітетів районних та обласних рад.

Конституція України 1996 року підвела ризик у цих пошуках, визначивши, що виконавчу владу в областях і районах, містах Києві та Севастополі здійснюють місцеві державні адміністрації (стаття 118), а районні та обласні ради представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ і міст (стаття 140).

Безумовно, ця система регіональної влади має недоліки, адже утворювалась у перехідний період з характерними для нього умовами об'єктивної необхідності підвищення концентрації й централізації влади, збереження певного рівня її авторитаризму задля підтримання належної організованості і дисципліни в умовах становлення незалежної Української держави.¹

Разом з тим, не можна не враховувати безумовно позитивні аспекти, пов'язані із створенням місцевих державних адміністрацій. Зокрема, з їх утворення, по суті, почався процес роздержавлення місцевих рад, що становили політичну основу минулої радянської України². Згідно з Конституцією колишньої Української РСР, виконавчі комітети місцевих Рад народних депутатів були підзвітними як Раді, що їх обрала, так і вищестоящому виконавчому і розпорядчому органу, у зв'язку з чим діяли як елементи жорстко централізованої системи органів державної влади. Із утворенням же місцевих державних адміністрацій саме вони прийняли на себе здійснення тих державних функцій, які до того виконували виконавчі комітети обласних та районних рад. Це позбавило державу, в особі органів виконавчої влади, формальних підстав здійснювати контроль за діяльністю обласних та районних рад. Більш того, останні були наділені функціями контролю за діяльністю місцевих державних адміністрацій у частині здійснення ними делегованих їм повноважень місцевого самоврядування.

Крім того, утворення місцевих державних адміністрацій є одним із дієвих кроків процесу децентралізації державної влади, який відбувається у вигляді адміністративної децентралізації або деконцентрації влади. Під цим терміном, розуміється розширення компетенції місцевих адміністративних органів, які діють у межах

¹ Див: Цвік М., Жук Н. Динаміка президентської влади в Україні // Вісник Академії правових наук України. – 2006. – № 3 (46). – С. 34.

² Державне будівництво і місцеве самоврядування в Україні: Підручник / За ред. Я. Ю. Кондратьєва. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – С. 266.

цієї компетенції самостійно і до певної міри незалежно від центральної влади, хоча і призначаються нею¹.

Таким чином, утворення місцевих державних адміністрацій з урахуванням наведених та деяких інших обставин сприяло більш оптимальній організації влади в державі, що знайшло підтвердження у наукових дослідженнях з питань конституційного, адміністративного та деяких інших галузей права. Так, Ю. Крилов і М. Баймуратов зазначили, що місцевим державним адміністраціям в цілому вдавалось забезпечити певний лад у районах та областях, «приземлити» державну виконавчу владу, зробити її більш оперативною і наближеною до населення². За визначенням Ю. П. Битяка, їх діяльність як значної ланки єдиної системи органів виконавчої влади відіграє важливу роль в управлінні відповідною адміністративно-територіальною одиницею та вирішенні проблем як конкретної території, так і всієї держави³. Як доцільне поєднання централізації і децентралізації в управлінні суспільством та державою визначив становлення інституту місцевих державних адміністрацій В. О. Величко⁴.

Разом з тим протягом всього строку спільного існування на регіональному рівні двох центрів публічної влади — обласних і районних рад та місцевих державних адміністрацій, ефективності їх діяльності заважає низка проблем, ключовою серед яких є проблема нечіткості, розпливчастості меж повноважень регіональних органів місцевого самоврядування та районних і обласних адміністрацій.

Внаслідок цього зазначені органи нерідко по-різному розуміють свої права та обов'язки у тих чи інших сферах суспільного життя. Через це замість плідної співпраці та об'єднання зусиль в інтересах людей вони, з одного боку, нерідко допускали втру-

¹ Юридична енциклопедія: В 6 т. — К.: Укр. енцикл., 1998. — Т. 2: Д — Й. — 1999. — С. 168

² Див.: *Крылов Ю., Баймуратов М.* Особенности становления международной правосубъектности местных органов власти Украины // Юрид. вестник. — 1996. — № 3. — С. 63.

³ *Битяк Ю. П.* Повноваження та організація діяльності місцевих державних адміністрацій, їх відносини з органами місцевого самоврядування // Державне будівництво та місцеве самоврядування. — 2002. — Вип. 4. — С. 4.

⁴ Див.: *Величко В. О.* Конституційно-правовий статус місцевих державних адміністрацій в Україні. — Х., 2005. — С. 3.

чання у справі один одного, дублювання та паралелізм у своїй діяльності, а з іншого — навіть вступали у конфлікти між собою, які іноді набували характеру тривалого протистояння, конфронтації, а то й і протиборства окремих посадових осіб¹. Безумовно, це погіршувало ситуацію в окремих місцевостях та регіонах, адже призводило до втрати керованості процесами суспільного життя, неправильних дій, безвідповідальності окремих представників як органів самоврядування, так і місцевих державних адміністрацій, підривало довіру людей до влади в цілому.

Враховуючи шкідливість таких процесів, у низці документів державного рівня, зокрема Концепції адміністративної реформи, яку схвалено Указом Президента від 22 липня 1998 року², Концепції державної регіональної політики, схваленої Указом Президента України від 25 травня 2001 року³, матеріалах Парламентських слухань на тему: «Регіональна політика та місцеве самоврядування в Україні: законодавчі аспекти», які відбулися в 2003 році⁴, та ін. неодноразово наголошувалось на необхідності невідкладного вирішення на законодавчому рівні питання щодо чіткого розмежування повноважень між місцевими державними адміністраціями та органами місцевого самоврядування, як одного з найважливіших напрямів оптимізації територіальної організації державної влади та місцевого самоврядування.

¹ Державне управління: теорія і практика / За заг. ред. В. Б. Авер'янова — К.: Юрінком Інтер, 1998. — С. 105; *Воронов М. П., Скрипничук В. М.* Децентралізація влади як основа взаємовідносин державних виконавчих органів і органів місцевого самоврядування // Державне будівництво та місцеве самоврядування. — 2001. — Вип. 1. — С. 38; *Борденюк В.* Деякі проблеми реформування інститутів публічної влади на місцях в контексті державної регіональної політики // Збірник наукових праць Української академії державного управління при Президенті України / За заг. ред. В. І. Лугового, В. М. Князева. — К.: Вид-во УАДУ, 2000. — Вип. 2. — Ч. 1. — С. 21; *Серьогіна С. Г.* Організація місцевого самоврядування в Україні в контексті форми правління // Державне будівництво та місцеве самоврядування. — 2002. — Вип. 2. — С. 70-71.

² Офіц. вісн. України. — 1999. — № 21 — С. 132.

³ Там само. — 2001. — № 22 — Ст. 983.

⁴ Матеріали до парламентських слухань «Регіональна політика та місцеве самоврядування в Україні: законодавчі аспекти». — К., 2003. — С. 31-32.

Очікувалось, що для вирішення зазначеної проблеми до законодавчих актів, які визначають організацію і діяльність місцевих органів виконавчої влади та засади місцевого самоврядування, будуть внесені зміни, які дозволять відокремити та чітко окреслити предмети відання місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування, особливо у тих суспільних сферах, де обом зазначеним інституціям влади надані повноваження. Але й досі цього не сталося.

Отже донині деякі повноваження місцевих державних адміністрацій, визначені в Законі «Про місцеві державні адміністрації»¹, як їх власні, в Законі «Про місцеве самоврядування в Україні»² значаться як повноваження, які делеговані їм відповідно обласними чи районними радами, і т. ін. За даними порівняльно-правового аналізу цих законів, здійсненого С. Серьогіною, за місцевими органами державної виконавчої влади на рівні районів та областей значною мірою закріплені ті повноваження, які на рівні населених пунктів виконують виконавчі комітети відповідних рад. Така ж ситуація простежується й при зверненні до галузевого законодавства³. За підрахунками С. Телешуна, 16 функцій органів місцевого самоврядування і місцевих державних адміністрацій дублюються повністю, а 12 — частково⁴.

На жаль, й конституційна реформа залишає цю проблему без належного вирішення. Зі змісту заходів, які планується здійснити на другому її етапі, випливає, що для підвищення ефективності та дієвості місцевого управління достатньо буде відновити для обласних і районних рад право утворювати власні виконавчі органи; як наслідок цього — виключити з напрямів діяльності місцевих державних адміністрацій здійснення повноважень, які делегуються їм відповідними радами, а також ліквідувати районні державні адміністрації.

¹ Офіц. вісн. України. – 1999. – № 18. – Ст. 3 (з наступними змінами та доповненнями)

² Там само. – 1997. – № 25. – Ст. 20 (з наступними змінами та доповненнями)

³ *Серьогіна С. Г.* Структурні та компетенційні проблеми організації місцевого самоврядування в Україні // Державне будівництво та місцеве самоврядування. – 2001. – Вип. 1. – С. 113.

⁴ *Телешун С.* Структурні елементи вертикалі політичної влади і державного управління та органи місцевого самоврядування // Право України. – 2001. – № 6. – С. 29.

Що стосується ідеї повернення місцевому самоврядуванню на рівні районів та областей самоврядних повноважень, які обласні та районні ради змушені були делегувати державним адміністраціям через відсутність у них власних виконавчих органів, то особливих розбіжностей вона не викликає і в цілому підтримується науковцями і практиками, у тому числі й автором цієї статті.

Разом з тим є достатні підстави вважати, що само по собі створення виконкомів цих рад та ліквідація райдержадміністрацій не лише не вирішить більшості інших суттєвих проблем, які тривалий час негативно позначаються на організації влади на районному та обласному рівнях, наприклад таких, як недостатність джерел фінансування самоврядування і коштів для його здійснення, проблем у сфері управління комунальною власністю і т. ін.¹, але може ще й розширити їх перелік.

Так, без усунення протиріч та прогалин у законах, які визначають межі компетенції місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування, не має можливості чітко й однозначно усвідомити, які з повноважень, що здійснюють зараз місцеві державні адміністрації, є самоврядними, тобто такими, що підлягають передачі новостворюваним виконавчим комітетам обласних та районних рад, а які — такими, що є державними, подальшу долю яких слід визначити додатково, або залишивши в компетенції місцевих адміністрацій, або передавши їх іншим владним інституціям. Особливо це стосується повноважень районних адміністрацій, які пропонується взагалі ліквідувати.

За Конституцією України місцеве самоврядування ґрунтується на основі права територіальних громад самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України, а обласні та районні ради є органами місцевого самоврядування, що представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ та міст. Таким чином, лише повноваження щодо вирішення питань місцевого значення можуть визнаватися самоврядними.

¹ Матеріали до парламентських слухань «Регіональна політика та місцеве самоврядування в Україні: законодавчі аспекти». — К., 2003. — С. 31-32; *Калиновський Б.* Державні гарантії здійснення конституційних принципів місцевого самоврядування в Україні // *Право України.* — 2005. — № 9. — С. 18; *Журавський В.* Питання реформи місцевого самоврядування в Україні // *Право України.* — 2005. — № 11. — С. 26.

Разом з тим законодавство України не визначає ані переліків питань місцевого та державного значення, ані переліків спільних інтересів або принципів та порядку, за якими ті чи інші інтереси декількох територіальних громад на певній території мають чи можуть визнаватися спільними та такими, що їх повинні представляти та чи інша районна або обласна рада.

З огляду на це М. О. Баймуратов та В. А. Григор'єв цілком слушно зробили висновок, що відсутність дефінітивного визначення «питань місцевого значення» на законодавчому рівні «зводить метаідею про повноцінне місцеве самоврядування в Україні в розряд декларацій»¹.

Отже, щоб рухатись далі, перш за все необхідно заповнити в законодавстві вказані прогалини і визнати у законодавчому порядку ті чи інші повноваження, що вирішуються на місцевому та регіональному рівнях, відповідно самоврядними, тобто спрямованими на вирішення питань місцевого значення, чи державними. У разі якщо через різні обставини цього неможливо зробити, тоді слід законодавчо закріпити правила, за якими можна буде чітко і однозначно визначати належність того або іншого питання до категорії «місцевих» чи «державних» та процедуру для вирішення спірних ситуацій.

Універсального переліку питань місцевого значення не існує. Деякі дослідники відносять до них встановлення місцевих податків і зборів, розпорядження своїм майном, надання соціальних та житлово-комунальних послуг, забезпечення громадської безпеки, організацію культурних заходів і проведення свят, планування і регулювання землекористування і т. ін.² Згідно з законодавством

¹ Див.: *Баймуратов М. О., Григор'єв В. А.* Муніципальна влада: актуальні проблеми становлення і розвитку в Україні: Монографія. –Одеса: Юридична література, 2003. – С. 125.

² Див., наприклад: *Любченко П. М.* Компетенція місцевого самоврядування: організаційно-правові питання реалізації: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – 12. 00. 02. – Х.: Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, 1998. – С. 5; *Муніципальне право України: Підручник / За ред. В. Ф. Погорілка, О. Ф. Фризького.* – К.: Юрінком Інтер, 2001. – С. 88; *Батанов О. В.* Функції територіальних громад як суб'єктів місцевого самоврядування в Україні: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – 12. 00. 02. – К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького, 2000. – С. 8-9; *Серьогіна С. Г.* Структурні та компетенційні проблеми організації місцевого самоврядування в Україні. – С. 115.

Російської Федерації під питаннями місцевого значення, наприклад, розуміються питання безпосереднього забезпечення життєдіяльності населення муніципального утворення, вирішення яких відповідно до Конституції РФ і федерального законодавства здійснюється населенням і (або) органами місцевого самоврядування самостійно¹.

Слід створити переліки державних повноважень, які мають здійснюватися на регіональному рівні, окремо обласному та районному. Серед них доцільно виділити ті, що Конституцією України віднесені до виключних повноважень органів і посадових осіб виконавчої влади, якими не можна буде наділяти органи місцевого самоврядування. Стосовно державних повноважень, що могли б делегуватися органам місцевого самоврядування, необхідно визначити та законодавчо закріпити засади та порядок їх можливої передачі. Наприклад, у першу чергу доцільно передавати ті повноваження, які не потребують значних ресурсів, але мають передумовою близькість їх здійснення до населення; для тих, що потребують постійного фінансового та матеріального забезпечення, визначити обов'язкові умови, які має забезпечити держава у разі їх делегування. Обов'язково слід буде законодавчо визначити необхідні умови для введення ефективного механізму контролю за здійсненням органами місцевого самоврядування делегованих повноважень. Адже зрозуміло, що, наділяючи органи місцевого самоврядування окремими державними повноваженнями, держава при цьому не звільняється від відповідальності за забезпечення прав і свобод людини і громадянина, конституційних гарантій їх здійснення.

Наступним кроком має стати спрямування та зосередження діяльності органів місцевого самоврядування і місцевих державних адміністрацій на вирішенні тих питань, які відповідають їхній конституційній природі, головному призначенню цих органів, заради якого вони й були утворені. Для органів місцевого самоврядування — це вирішення питань місцевого значення; для місцевих державних адміністрацій — вирішення питань суто державного значення.

¹ Глава 3 Федерального Закону РФ від 6 жовтня 2003 року № 131-ФЗ «Про загальні принципи організації місцевого самоврядування в Російській Федерації».

Такий підхід передбачає не ліквідацію районних державних адміністрацій, а лише зміну їх структури, як й структури обласних адміністрацій, з метою пристосування для виконання виключно державних повноважень. За будь-яких обставин в їх компетенції має залишитись виконання тих повноважень, які взагалі не можуть підлягати децентралізації, зокрема, право бути провідником державної політики в регіонах та контрольно-наглядові повноваження. На цьому ж етапі можна буде здійснити розмежування повноважень між районними та обласними державними адміністраціями.

До речі, зауваження щодо надмірного радикалізму законопроекту, який містить заходи другого етапу конституційної реформи, висловив В. Журавський. Відомий вчений, зокрема, вважає, що для якнайшвидшого просування у напрямку вирішення проблеми вдосконалення місцевого самоврядування слід обрати менш радикальний варіант реформи, реалізація якого «не вимагатиме проведення масштабних організаційних заходів та спеціальних бюджетних витрат на реформування, не призведе до зіткнення інтересів, непорозумінь і прямих конфліктів між громадянами, дозволить обмежитись мінімальними змінами до Конституції України і після їх прийняття вирішити решту проблем з допомогою звичайних законодавчих актів»¹.

Такий підхід здається більш прийнятним в нинішніх умовах, адже дозволяє поступово та зважено вирішувати проблеми з організацією публічної влади в областях і районах, уникаючи загрози втратити управлінські зв'язки та привести до погіршення стану справ з наданням населенню соціальних та управлінських послуг.

Отже, й приступати до перерозподілу повноважень між місцевими державними адміністраціями та органами місцевого самоврядування регіонального рівня на користь останніх та надавати їм окремі повноваження держави доцільно лише тоді, коли обласні та районні ради і їх виконавчі комітети будуть здатними, крім вирішення на належному рівні та зі сталими позитивними результатами місцевих питань та представництва спільних інтересів

¹ Журавський В. Питання реформи місцевого самоврядування в Україні. – С. 26

територіальних громад сіл, селищ, міст, займатися ще й питаннями загальнодержавного значення.

Про необхідність обережного, зваженого делегування місцевого самоврядуванню державних функцій свідчить й міжнародний досвід. Найчастіше це відбувається у міру того, як у суспільстві формується прошарок заможних людей, які становлять економічно і політично активну частину населення будь-якої території і соціальну базу місцевого самоврядування¹. В Україні ж, як відомо, економічно ефективний середній клас ще тільки формується.

До того ж поспішність і нерозрахованість кроків, спрямованих на більш-менш повне поєднання в одних інституціях влади (наприклад, виконкомах районних рад) повноважень і функцій держави і самоврядування не тільки буде суперечити конституційному принципу розмежування сфер діяльності держави і громадянського суспільства, але й може залишити окремі ділянки суспільної життєдіяльності поза необхідними управлінськими впливами, що, безумовно, негативно позначиться на вертикалі управління на регіональному рівні.

¹ Див.: *Логунова М.* Проблема співвідношення центральної влади і місцевого самоврядування: об'єктивні і суб'єктивні передумови // Збірник наукових праць Української академії державного управління при Президентіві України / За заг. ред. В. І. Лугового, В. М. Князева. – К.: Вид-во УАДУ, 2000. – Вип. 2. – Ч. 1. – С. 156.

Ю. Є. Атаманова кандидат юридичних наук,
докторант Національної юридичної академії
України імені Ярослава Мудрого

Проблеми визначення та реалізації стратегії інноваційного розвитку

Побудова інноваційної моделі економіки визнана на державному рівні однією з основ просування до створення економічно незалежної та соціально орієнтованої країни. Зокрема, відповідно до положень Концепції науково-технологічного та інноваційного розвитку України від 13 липня 1999 р., послання Президента України до Верховної Ради України «Європейський вибір. Концептуальні засади стратегії економічного та соціального розвитку України на 2002–2011 роки» від 30 квітня 2002 р., Програми діяльності Кабінету Міністрів України «Назустріч людям», затвердженої Верховною Радою України 4 лютого 2005 р., стимулювання й активізація інноваційних процесів, становлення інформаційного суспільства віднесені державою до пріоритетних національних інтересів і взяті нею за орієнтир при формуванні курсу подальшого соціально-економічного розвитку. Тобто питання створення умов, активізації та реалізації інноваційних перетворень як у реальному секторі економіки, так і в соціальній сфері, побудова інноваційної моделі економічного розвитку є складовою обраного стратегічного курсу соціально-економічної політики України. Більше того, згідно з положенням зазначеного послання Президен-

та України до Верховної Ради України державна політика, спрямована на запровадження інноваційної моделі структурної перебудови та зростання економіки, є основою стратегічного курсу України, його базовим принципом.

Така актуалізація питання інноваційного розвитку зумовила чималий інтерес до зазначеної проблематики представників як широких наукових кіл, так і громадськості. Зокрема, питання правового забезпечення інноваційного розвитку національної економіки та вироблення національної інноваційної політики стали предметом аналізу таких вітчизняних науковців, як Д. Висоцький, В. Гусєв, Д. В. Задихайло, В. К. Мамутов, О. П. Орлюк та ін. У їх працях розглядаються проблеми природи та змісту інноваційної функції держави, формування та здійснення інноваційної політики держави, нормативного забезпечення запровадження інвестиційно-інноваційної моделі розвитку національної економіки.

Обрання інноваційно орієнтованої стратегії економічного розвитку з метою успішної реалізації вимагає чіткого встановлення її цілей, базових принципів, пріоритетів та засобів, які в цілому зумовлюють особливості реалізації довгострокової економічної політики. Тобто має бути конкретизований, причому на законодавчому рівні, обраний тип стратегії економічного розвитку, який визначає пріоритети та особливості її здійснення. Державна правова інноваційна політика з точки зору закріпленої в ній моделі інноваційного розвитку ще не стала предметом безпосереднього системного дослідження в межах юридичної науки, хоча окремі її питання були висвітлені на сторінках спеціалізованих фахових видань. Зокрема, О. П. Орлюк звертає увагу, що науково-технологічна та інноваційна політика для того, щоб бути цілеспрямованою і конструктивною, повинна мати визначені пріоритети. При цьому авторка робить висновки, що для України властивий певною мірою хаотичний, не підкріплений науковими прогнозами вибір пріоритетів, наслідком чого є те, що їх реалізації не надається особливого значення, не виділяється достатньо вагомих коштів, і не досягається кінцева мета інноваційної та науково-технологічної політики, оскільки не зрозуміло, що стало

кінцевим результатом¹. У цілому підтримуючи наведену думку, вважаємо, що поряд, і навіть до вирішення проблем вироблення науково побудованих прогнозів та здійснення їх моніторингу, слід провести аналіз чинного законодавства України на предмет закріплення в ньому конкретного типу стратегії інноваційного розвитку та її пріоритетів, оскільки тільки після визначення в цьому питанні можна розробляти прогнози та програми реалізації інноваційної моделі національної економіки. Здійснення такого аналізу і ставиться за мету даної публікації.

Реалізація інноваційно орієнтованої економічної стратегії передбачає визначення конкретної моделі інноваційного розвитку, її типу. Стратегії інноваційного розвитку різних країн суттєво різняться. Їх особливості та різновиди, як правило, пов'язані з типом інновацій, встановленим як пріоритетний, тобто таких, на підтримання створення та впровадження яких головним чином орієнтована національна економіка. За цим критерієм виділяють три основні типи інноваційних стратегій економічного розвитку:

піонерна стратегія інноваційного розвитку, спрямована на збереження передових позицій у світовій економіці шляхом створення та використання базисних інновацій. Цей тип стратегії забезпечує суттєві конкурентні переваги національним економікам, дозволяючи отримувати монопольний прибуток від реалізації продукту або процесу, які не мають аналогів, а також мати часову фору для випереджаючої розробки та впровадження власного кластеру удосконалюючих інновацій. Таку стратегію проводять, зокрема, США²;

стратегія наздогоняючого розвитку, яка базується на удосконалюючих інноваціях та псевдоінноваціях. Вона може бути поділена на стратегію перенесення та стратегію запозичення. Перша полягає у швидкій асиміляції національними економічними системами імпортованих базисних інновацій для створення та

¹ Орлюк О. П. Проблеми формування та реалізації науково-технологічної та інноваційної політики // Інноваційний розвиток України: наукове, економічне та правове забезпечення: Тези доповідей Всеукраїнської науково-практичної конференції. 27–28 жовтня 2006 р. / Упорядники: Петришин О. В., Кизим М. О. – Х.: ВД «ІНЖЕК», 2007. – С. 101.

² Див.: Кузнецова І. С. Аналіз моделей інноваційних систем // Наука та інновації. – 2006. – № 3. – С. 119.

використання кластеру удосконалюючих інновацій та отримання основного доходу від експлуатації ідеї базисних інновацій шляхом диференціації способів їх використання¹. Даний тип стратегії притаманний, зокрема, Японії. Стратегія ж запозичення (Китай, Індія та низка країн Південно-Східної Азії), передбачає освоєння продуктів та процесів, які мали або мають місце на світовому ринку із привнесенням до них незначних змін — створення псевдоінновацій. Її головна перевага полягає у можливості експансії у незакрыті ринкові ніші, створені країнами-новаторами та імітаторами, завдяки поєднанню перевірених виробничих схем з порівняно дешевими ресурсами у масовому виробництві продукції²;

особливий тип стратегії економічного розвитку становлять стратегії з відсутністю активної інноваційної компоненти. Роль країн, які обрали для себе такий шлях розвитку, полягає у наданні пропозиції ресурсів низького ступеня обробки та утворенні попиту на кінцеву продукцію інноваційного процесу інших країн³.

Аналіз чинного законодавства України не дозволяє отримати відповідь на питання, які за характером результати науково-технічного прогресу, в який спосіб та в яких галузях, що визнаються пріоритетними, держава, насамперед, має намір активно підтримувати для досягнення поставленого за мету рівня економічного розвитку. Іншими словами, конкретний тип стратегії інноваційного розвитку органами державної влади для України до цього часу не визначений та законодавчо не встановлений.

Найчастіше у законодавстві наявні лише загальні вислови з цього питання у стилі необхідності підтримання та стимулювання розвитку високотехнологічних виробництв, інформаційних технологій, інноваційних підприємств. Наприклад, у вже неодноразово згадуваному посланні Президента України до Верховної Ради України «Європейський вибір. Концептуальні засади стратегії економічного та соціального розвитку України на 2002–2011 роки» до особливо значущих завдань держави віднесено сприяння максимальній реалізації конкурентних переваг української економіки, зміцнення та розвиток передусім наукомістких галузей,

¹ Див.: Кузнецова И. С. Аналіз моделей інноваційних систем // Наука та інновації. – 2006. – № 3. – С. 121.

² Там само. – С. 123.

³ Там само. – С. 124.

які вже сьогодні демонструють високий технологічний рівень та конкурентоспроможність¹. При цьому не вказується шлях та засоби їх розвитку, конкретні пріоритетні напрямки та кінцеві цілі. Іншими словами, сформоване лише загальне побажання напрямку структурних змін в економіці країни.

У Концепції науково-технологічного та інноваційного розвитку України закріплені пріоритетні види діяльності, в яких держава особливо підтримує інноваційну активність та інноваційні зміни. Але фактично формулювання настільки розпливчасте та всеохоплююче, що до таких пріоритетів можна віднести по суті будь-яку сферу та будь-який вид діяльності. Показовим є вказівки на технологічне та технічне оновлення базових галузей економіки держави як напрям державної підтримки без пояснення, які ж саме галузі визнаються державою основними на даний час, а також ті, що мають для неї стратегічне значення. Це питання є актуальним ще й тому, що за основу системи формування і реалізації державних пріоритетів у сфері науки та технологій у Концепції визнаний принцип відповідності основних напрямів науково-технологічного розвитку головним проблемам та перспективам розвитку суспільства, що передбачає проведення активної державної політики у визнаних саме як пріоритетні галузях економіки з встановленням конкретних завдань у кожній з них, на виконання яких мають бути спрямовані, мобілізовані державні зусилля та ресурси.

Не дає пояснення обраному типу інноваційного розвитку і Концепція державної промислової політики, якою закріплюється як основний принцип останньої реалізація інноваційного типу розвитку промисловості. Нею допускається застосування до галузей промисловості різних інноваційних стратегій, що пов'язано із різноманітністю промислового виробництва:

(1) стратегія використання природних ресурсів — для вугільної, гірничорудної промисловості, промисловості будівельних матеріалів;

(2) стратегія «переслідування» («копіювання») із випуском конкурентоспроможної продукції, що вже виготовляється в розви-

¹ Послання Президента України до Верховної Ради України від 30 квітня 2002 р. «Європейський вибір. Концептуальні засади стратегії економічного та соціального розвитку України на 2002–2011 роки» // Урядовий кур'єр. – 2002. – № 100. – 4 червня.

нутих країнах, передбачається для виробництва побутової техніки, двигуно- та автомобілебудування, хімічної промисловості;

(3) стратегія «лідерних технологій», що передбачає використання власних науково-технічних досягнень для створення нових видів продукції і технологій, формування попиту на них та виходу на нові ринки, може використовуватися в оборонній, аерокосмічній, суднобудівній промисловості, важкому та енергетичному машинобудуванні, індустрії інформаційних технологій, інших наукоємних виробництвах;

(4) «проривна стратегія», що базується на принципі «обганяти не доганяючи» та полягає у створенні принципово нових видів продукції, що випереджають сучасні зразки на одне-два покоління¹.

Виходячи з того, що пріоритетними мають бути галузі, що дотримуються стратегії «лідерних технологій» та «проривної» стратегії, такі галузі можна виокремити, але положення не можна визнати таким, що відповідає завданню побудови інноваційної моделі економічного розвитку. Увагу привертає той факт, що для реалізації «проривної» стратегії обраний селективний принцип — не визначаються галузі промисловості, в яких вона має реалізовуватися, а її здійснення очікується лише в межах окремих науково-технічних установ та на інноваційних підприємствах.

Слід зазначити, що питання обрання інноваційної стратегії для України не знайшло одностайного розв'язання і на науковому рівні. Фактично існують два шляхи її науково-технологічного та інноваційного розвитку. Перший шлях — поступово наздоганяти розвинений світ, використовуючи ще не реалізовані можливості 3-го і 4-го укладів і інтенсивно розвивати нові 5-й і 6-й уклади. Другий шлях — використовувати стратегію «інноваційного прориву»: зосередити увагу на становленні 6-го технологічного укладу і вибрати такі його напрямки, завдяки яким країна може вийти в лідери². Це відноситься до таких напрямків, як наноелектроніка,

¹ Концепція державної промислової політики: Указ Президента України від 12. 02. 2003 р. № 102/2003 // Офіц. вісн. України. – 2003. – № 7 (28. 02. 2003). – Ст. 278.

² Див.: Семіноженко В. П. Структурна революція в економіці як категоричний імператив сучасної політики України // Інновації: проблеми науки і практики: Монографія. – Х.: ВД «ІНЖЕК», 2006. – С. 14.

оптоінформатика, фотоніка та біотехнології¹. Більшість вчених, яким відомі надбання та потенціал вітчизняної науки, вважають, що Україна цілком спроможна реалізувати стратегію «інноваційного прориву» (або «піонерну стратегію» інноваційного розвитку) завдяки розробленню та впровадженню базових інновацій у таких галузях, як комічна галузь, нанотехнології, інформаційні технології та інші. Але серед науковців, насамперед економічної спеціалізації, висловлюються пропозиції у зв'язку з відсутністю достатніх фінансових ресурсів для технологічного прориву модернізувати спочатку стару промисловість, продукція якої належить до 3-го та 4-го технологічних укладів, а з часом із використанням отриманих від таких галузей доходів та без втрати традиційною вітчизняною продукцією позицій на світовому ринку почати освоювати нові напрямки, що властиві для постіндустріальної економіки.

Реалізація будь-якого обраного стратегічного курсу припускає необхідність визначення пріоритетів у відповідній сфері. Для інноваційної сфери встановлення пріоритетів означає визначення тих напрямків науки, галузей економіки та конкретних видів діяльності, проведення досліджень та впровадження нових розробок в яких становить особливий державний інтерес та отримує державну підтримку у зв'язку з їх здатністю забезпечити інтенсивний економічний розвиток, вирішення нагальних соціальних питань, економічну та інформаційну безпеку країни, розвиток інтелектуального потенціалу нації.

Пріоритетні напрямки інноваційної діяльності розробляються і законодавчо закріплюються в рамках державної правової інноваційної політики. Відповідно до абз. 2 ст. 2 Закону України «Про пріоритетні напрямки інноваційної діяльності в Україні» № 433-IV від 16. 01. 2003 р. ними визнаються науково, економічно і соціально обґрунтовані та законодавчо визначені напрями інноваційної діяльності, спрямовані на забезпечення потреб суспільства у високотехнологічній конкурентоспроможній, екологічно чистій продукції, високоякісних послугах та збільшення експортного потенціалу держави. Цим же законодавчим актом встановлені пріоритетні напрямки інноваційної діяльності в Україні, які скла-

¹ Див.: *Семиноженко В. П.* Структурна революція в економіці як категоричний імператив сучасної політики України // *Інновації: проблеми науки і практики: Монографія.* – С. 15–16.

даються із стратегічних та середньострокових пріоритетних напрямів інноваційної діяльності. До перших віднесено найважливіші напрями інноваційної діяльності щодо забезпечення соціально-економічного зростання держави, розраховані на тривалу перспективу (не менше десяти років) та розроблені на основі науково-прогнозного аналізу світових тенденцій соціально-економічного та науково-технологічного розвитку з урахуванням можливостей вітчизняного інноваційного потенціалу. Середньострокові пріоритетні напрями інноваційної діяльності спрямовані на інноваційне оновлення промислового, сільськогосподарського виробництва та сфери послуг щодо освоєння випуску нових наукоємних товарів та послуг з високою конкурентоспроможністю на внутрішньому та (або) зовнішньому ринках, формуються в рамках стратегічних пріоритетних напрямів інноваційної діяльності та розраховані на реалізацію протягом найближчих трьох — п'яти років. За своїми масштабами, спрямованістю та специфікою реалізації середньострокові пріоритетні напрями інноваційної діяльності можуть бути пріоритетними напрямами інноваційної діяльності загальнодержавного, галузевого або регіонального рівнів¹.

Стаття 7 Закону України «Про пріоритетні напрямки інноваційної діяльності в Україні» стратегічними пріоритетними напрямами інноваційної діяльності в Україні на 2003–2013 роки визнає: модернізацію електростанцій; нові та відновлювані джерела енергії; новітні ресурсозберігаючі технології; машинобудування та приладобудування як основа високотехнологічного оновлення всіх галузей виробництва; розвиток високоякісної металургії; нанотехнології, мікроелектроніку, інформаційні технології, телекомунікації; вдосконалення хімічних технологій, нові матеріали, розвиток біотехнологій; високотехнологічний розвиток сільського господарства і переробної промисловості; транспортні системи: будівництво і реконструкцію; охорону і оздоровлення людини та навколишнього середовища; розвиток інноваційної культури суспільства. За зазначеними стратегічними пріоритетними напрямами інноваційної діяльності в Україні визначені середньо-

¹ Закон ВР України «Про пріоритетні напрямки інноваційної діяльності в Україні» № 433-IV від 16. 01. 2003 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 2003. – № 13 (28. 03. 2003). – Ст. 93.

строкові пріоритетні напрями інноваційної діяльності загальнодержавного рівня, перелік яких закріплений у ст. 8 цього Закону.

Крім Закону України «Про пріоритетні напрямки інноваційної діяльності в Україні» питання пріоритетів в інноваційній сфері врегульовано ще в декількох законодавчих актах. Зокрема, пріоритетні напрями науково-технологічного та інноваційного розвитку закріплено у Постанові Верховної Ради «Про Концепцію науково-технологічного та інноваційного розвитку України» № 916-XIV від 13. 07. 1999 р. Як вже зазначалося, їх перелік є надто широким, що фактично не дозволяє говорити про встановлення пріоритетів інноваційного розвитку в буквальному розумінні цього терміна. Крім того, у названих законах, присвячених інноваційному розвитку, не простежується системний підхід до визначення пріоритетів інноваційної діяльності та інноваційного розвитку в цілому, наслідком чого є відособлений характер їх норм.

Розмитість інноваційних пріоритетів, проголошених як у Концепції науково-технологічного та інноваційного розвитку України, неузгодженість з ними пріоритетних напрямків інноваційної діяльності за Законом України «Про пріоритетні напрямки інноваційної діяльності в Україні» посилюється відсутністю їх взаємозв'язку з державними пріоритетами у науці та промисловості, закріпленими у Законі України «Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки» № 2623-III від 11 липня 2001 р. та у Програмі розвитку промисловості на 2003–2011 роки № 1174 від 28. 07. 2003 р. Їх комплексний аналіз також не дає можливості зробити висновки про головний напрямок розвитку України, про її майбутню спеціалізацію на світовому ринку, оскільки бажання вирватися у лідери у всіх можливих сферах діяльності і одночасно реанімувати всі галузі економіки та вирішити питання суспільного життя взяли верх над розумом та реальними можливостями й ресурсами країни. Зокрема, відповідно до ст. 7 Закону України «Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки» до пріоритетних напрямів розвитку в цій сфері віднесені: 1) фундаментальні дослідження з найважливіших проблем природничих, суспільних і гуманітарних наук; 2) проблеми демографічної політики, розвитку людського потенціалу та формування громадянського суспільства; 3) збереження навколишнього середовища (довкілля) та сталий розвиток; 4) новітні біотехнології; діагностика і методи лікування най-

поширеніших захворювань; 5) нові комп'ютерні засоби та технології інформатизації суспільства; 6) новітні технології та ресурсозберігаючі технології в енергетиці, промисловості та агропромисловому комплексі; 7) нові речовини і матеріали¹. Програмою розвитку промисловості на 2003–2011 роки до пріоритетних інноваційних видів промислової діяльності віднесено: 1) інформаційні технології та системи зв'язку; 2) технології спеціального призначення; 3) функціональні і конструкційні матеріали та вироби з них; 4) екологічні технології; 5) біотехнології; 6) медичні діагностичні системи, профілактичні та лікувальні засоби; вакцини; 7) ресурсозберігаюче устаткування та вдосконалення традиційних технологій промислового виробництва; 8) техніку і технології для агропромислового комплексу.

Однак визначення та законодавче закріплення державних пріоритетів в інноваційній сфері має не просто фіксувати бажані напрямки інноваційної активності, а розроблятися відповідно, на виконання та в межах обраної стратегії економічного розвитку. Тому вони мають утворювати своєрідний каркас або фундамент для розроблення конкретних програм соціально-економічного розвитку. При формальному, декларативному та занадто широкому підході до встановлення пріоритетних галузей та напрямів діяльності, в яких державою активно підтримується інноваційна активність, не можна очікувати позитивні результати від реалізації обраної інноваційної стратегії взагалі. Крім того, інноваційно орієнтована стратегія економічного розвитку передбачає ефективну взаємодію всіх складників інноваційного процесу, а тому пріоритети у науці, інноваційній діяльності та у промисловості мають розроблятися та прийматися обов'язково із додержанням системного принципу зі здійсненням наступного їх моніторингу та аналізу показників реалізації для забезпечення своєчасного коригування відповідних переліків.

Таким чином, діяльність держави щодо визначення пріоритетів інноваційного розвитку як однієї з складових державної інноваційної політики не можна визнати задовільною у зв'язку із їх нечітким і відособленим характером. Фактично можна говорити про відсутність у держави (в особі органів державної влади) чіткого

¹ Про схвалення Державної програми розвитку промисловості на 2003–2011 роки: Постанова Кабінету Міністрів України № 1174 від 28. 07. 2003 р. // Офіц. вісн. України. – 2003. – № 31 (15. 08. 2003). – Ст. 1628.

бачення шляхів переходу до інноваційної моделі економіки та стратегічних у цьому контексті пріоритетних видів та напрямків діяльності. Означена «всеосяжність» державних пріоритетів у питаннях інноваційного розвитку може бути пояснена бажанням не стримувати розвиток будь-якого сектора економіки та підтримання будь-якої розробки незалежно від сфери її застосування. Таке намагання за ідеальної економічної обстановки досить похвальне, але в сучасних умовах економії фінансових, сировинних та енергетичних ресурсів постає питання про необхідність планування їх витрачання, що й актуалізує необхідність у визначенні пріоритетів.

Виокремлення пріоритетних напрямків не означає відсутності інтересу держави з розвитку інших галузей економіки за рахунок розробки та використання інновацій. Іншими словами, публічні інтереси з активізації інноваційних процесів не обмежуються лише стратегічними галузями — бажано, щоб вони охоплювали максимально можливу кількість сфер та напрямів діяльності. Однак для самостійного розроблення та безпосереднього впровадження інновацій суб'єктами господарювання в країні має функціонувати національна інноваційна система, яка забезпечуватиме протікання інноваційних процесів від розробки нової ідеї до її успішної реалізації та обороту.

Таким чином, у межах правового регулювання інноваційної сфери можна виокремити декілька режимів господарювання, що залежать від публічних інтересів держави щодо відповідних галузей економіки та напрямків діяльності суб'єктів господарювання в них. Під правовим режимом розуміється спеціальний вид правового регулювання певної сфери суспільних відносин, спрямований на вирішення тих чи інших завдань, для чого використовується різне сполучення правових засобів. У теорії права він поділяється на загальний і спеціальний. Спеціальний режим господарювання становить правовий режим, що визначає порядок організації та здійснення господарської діяльності на певній території, у певній галузі економіки, що відрізняється від загального режиму господарської діяльності, передбаченого законодавством, і вводиться державою з певною метою для забезпечення розумного сполучення публічних і приватних інтересів за допомогою встановлення обмежень та/або заохочень для суб'єктів

господарювання¹. Спеціальний режим господарювання залежно від правових засобів, обраних законодавцем для досягнення мети, можна поділити на три види: обмежувальний, заохочувально-обмежувальний та заохочувальний. Кожний з них може бути поділений на певні підвиди².

В інноваційній сфері залежно від публічних інтересів та цілей, що ставляться державою, та набору господарсько-правових засобів, що використовуються для їх досягнення, можна виокремити декілька режимів господарювання:

для суб'єктів господарювання всіх сфер народного господарства незалежно від конкретного різновиду діяльності в інноваційній сфері та галузевої належності встановлений загальний режим, для якого характерне створення загальних організаційно-правових умов здійснення інноваційної діяльності, інституційного забезпечення реалізації інноваційних проектів шляхом формування та забезпечення функціонування НІС;

політика найбільшого сприяння реалізується через встановлення спеціального заохочувального (пільгового) режиму господарювання. Він може встановлюватися: а) щодо обраних за пріоритетні галузі народного господарства (наприклад, космічної галузі); б) щодо окремих суб'єктів господарювання (технологічних парків, що мають статус юридичної особи); в) щодо окремих територій (можуть бути створені як різновид спеціальних (вільних) економічних зон);

політика рестрикцій може здійснюватися через встановлення спеціального режиму господарювання обмежувального характеру щодо інноваційної діяльності у певних галузях, або щодо такої діяльності окремих суб'єктів господарювання та окремих об'єктів. Зокрема, відповідно до ч. 2 ст. 328 ГКУ передбачена можливість встановлення законом певних галузей чи об'єктів інноваційної діяльності, в яких обмежується чи забороняється використання іноземних інвестицій. Дана можливість також отримала закріплення в п. 4 ст. 394 ГКУ, ч. 3 ст. 8 Закону України «Про режим іноземного інвестування». Такі обмеження чи заборони можуть встановлюватися лише законами України, виходячи з вимог забезпечення національної безпеки. Слід підкреслити, що однією із загроз національній безпеці України в

¹ Зельдіна О. Р. Теоретичні аспекти спеціального режиму господарювання: Автореф. дис. ... д-р юрид. наук. – Донецьк, 2007. – С. 8.

² Там само. – С. 9–10.

економічній сфері відповідно до ст. 7 Закону України «Про основи національної безпеки України» від 19. 06. 2003 р. № 964-IV визнано небезпечне для економічної незалежності України зростання частки іноземного капіталу в стратегічних галузях економіки. Такі обмеження та/або заборони щодо здійснення іноземного інвестування передбачені, зокрема, у Законах України «Про страхування», «Про телебачення і радіомовлення», «Про телекомунікації» та ін.

Таким чином, у рамках державної інноваційної політики залежно від визначених пріоритетів та конкретних інтересів держави щодо інноваційного розвитку країни здійснюються різні типи управління інноваційною сферою, які можна визначити як політика інституційного забезпечення, політика найбільшого сприяння та рестрикційна політика, які реалізуються через законодавче встановлення загального, спеціального заохочувального (пільгового) та спеціального обмежувального режимів господарювання.

На підставі проведеного аналізу чинних нормативно-правових актів на предмет законодавчого закріплення стратегії та пріоритетів інноваційного розвитку можна констатувати, що в Україні відсутнє комплексне бачення шляху інноваційного розвитку: не визначений тип інноваційної стратегії, не з'ясовані її пріоритетні напрямки, не вирішено питання базових інновацій, за рахунок створення та впровадження яких вона має реалізовуватися. Однак визначення стратегії економічного розвитку з урахуванням ролі, місця та змісту інноваційної компоненти за умов активізації процесів глобалізації та постіндустріалізації є нагальною потребою кожної держави. Від типу стратегії інноваційного розвитку, обраного країною, або її відсутності фактично залежить місце держави не лише в світовому науково-технічному просторі, а й в цілому у світовій економіці — буде вона отримувачем чи платником світової технологічної квазіренти, що у свою чергу впливає на її статус у міжнародних відносинах¹. Тому слід констатувати необхідність чіткого й однозначного вирішення та законодавчого закріплення будь-якою країною питання про обраний нею тип стратегії інноваційного розвитку, що цілком стосується й України.

¹ Див. *Задихайло Д. В.* Забезпечення державою інноваційного характеру розвитку економічних відносин, як її економічна функція // Актуальні питання господарсько-правового забезпечення інноваційної політики держави: Монографія / За заг. ред. Задихайла Д. В. — Х.: Видавець СПД ФО Вапнярчук Н. М., 2006. — С. 3—19.

М. О. Перепелиця, кандидат юридичних наук,
науковий співробітник Інституту державного
будівництва та місцевого самоврядування
АПРН України

Інноваційна-інвестиційна діяльність і формування інститутів економіки знань в Україні

Успіх України у майбутньому багато в чому визначається темпами здійснення політичної та економічної модернізації суспільства. Основними факторами такої модернізації мають бути як творча енергія мас, так і інноваційна активність науки та бізнесу. Саме ці механізми суспільного прогресу є властивими європейській моделі розвитку. Тому обов'язковою умовою входження України до європейської спільноти є здатність не просто генерувати знання, а успішно накопичувати їх. Високі темпи здобування та розповсюдження знань забезпечують їх щонайшвидше перетворення на технології та корисні винаходи й спричиняють високі темпи економічного зростання.

Останнім часом все більш актуальним є розподіл країн відповідно до технологічної ознаки. Згідно з цим виділяють три групи країн: технологічні новатори, технологічні послідовники, технологічні аутсайтери. На жаль, у світі Україна сприймається лише як представник останньої групи. Хоча ще у 90 роках минулого століття ми мали достатньо можливостей стати рівноправним

учасником світового товариства постіндустріальних країн. Утім, незважаючи на прийняту Верховною Радою України в 1999 році стратегію інноваційного розвитку України, цього не відбулось. Цікаво, що дуже схожі ідеї через рік були покладені в основу Лісабонської угоди, яку прийняли країни ЄС і яку вважають сьогодні «інноваційною конституцією» європейського простору. Чому ж Україна, дійсно випереджаючи Європу у розробці та прийнятті стратегічних концепцій, так і не зробила інноваційний прорив відповідно до європейського прикладу?

На нашу думку, цього не відбулося з причини неправильно обраних орієнтирів економічного розвитку на рівні державної політики, яка була і залишається непродуманою й непослідовною та має лише одну реальну мету — стимулювання використання матеріальних факторів економічного зростання без продуманої стратегії на майбутнє, в якому суспільство та економіка знань будуть визначальними.

Необхідні передумови для інноваційного прориву наша країна має, що зумовлено наявним людським капіталом, високим рівнем освіти та науки. Це вимагає відповідного реформування системи освіти, науки з метою активізації інвестиційних процесів у людський капітал, формування загального сприятливого інвестиційно-інноваційного клімату, вдосконалення інституційного середовища, загалом побудови інформаційного суспільства, в якому має діяти нова національна інвестиційна система, контури якої є зрозумілими і опрацьованими.

На основі цього постає необхідність розробки інститутів економіки знань в Україні, що ґрунтується на засадах модернізації суспільства і де визначальну роль відіграє інноваційно-інвестиційна діяльність, оскільки інновації передбачають не лише технічно нові продукти, але й нові ринки, залучення та використання творчого потенціалу нації.

Формування економіки знань розцінюється науковою громадськістю як «єдино можливий продуктивний національний проект, спрямований на наближення України до цивілізаційного ядра світу»¹. Але інститути економіки знань, без яких вона не

¹ Тарасенко В. Модель деградативного соціального розвитку // Україна – 2002. Моніторинг соціальних змін. – К.: Інститут соціології НАН України. – 2002. – С. 54.

може існувати, формуються в Україні занадто повільно, а ті, що сформувалися, не виконують притаманних їм функцій, не забезпечують реалізації сучасної мети соціально-економічного розвитку. Сьогодні метою кожної цивілізованої держави є побудова інформаційного суспільства. Суспільства, яке здатне винаходити і використовувати високотехнологічні інноваційні досягнення. Неможливим є довготривале економічне зростання без принципово нових ідей і механізмів. Інновації сьогодні є шляхом до високорозвиненої конкурентоспроможної держави.

Однак економіка, орієнтована на знання, вимагає формування нових механізмів державного стимулювання інноваційної діяльності. Ці механізми мають урахувувати, що головним виробничим ресурсом стає саме інтелект, що характеризується високою продуктивністю, мобільністю та здатністю до відновлення. Україна сьогодні є державою з досить високим інтелектуальним потенціалом, з традиціями, що склалися історично в галузі прикладної та фундаментальної науки. Вона вважається однією з провідних країн, маючи великий досвід цільових наукових досліджень, впровадження результатів науково-дослідних розробок, випуску наукомісткої продукції. Існує думка, що в Україні сформований 25-річний досвід наукових розробок, які мають бути актуальними ще 7–10 років¹.

На жаль, показники стану інноваційних процесів та використання їх в економіці в Україні залишаються надзвичайно низькими, науково-технічні розробки та їх впровадження сьогодні — одна з найбільш не врегульованих сфер суспільного життя. Серед причин такого занепаду інтелектуального потенціалу не лише недостатній рівень фінансування, але й відсутність єдиної обґрунтованої державної підтримки інноваційних процесів.

Все це вимагає створення та вдосконалення інноваційної інфраструктури української економіки, що є вкрай важливим елементом інноваційного середовища.

Інноваційна інфраструктура є сукупністю підприємств, організацій, установ, асоціацій будь-якої форми власності, які надають послуги щодо забезпечення інноваційної діяльності (фінансові,

¹ *Архірєєв С.* Створення економіки знань – національний соціальний проект / Під заг. ред. А. П. Гальчинського, С. В. Львовичкіна // Економічна теорія. – 2004. – № 4. – С. 88–92.

консалтингові, маркетингові, інформаційно-комунікаційні, юридичні, освітні, тренінгові та ін.)¹.

Серед складових інноваційної інфраструктури слід указати такі: регіони науки, технополіси (зони науково-технічного розвитку), міста високих технологій, технопарки, інноваційні центри, бізнес-інкубатори, спеціальні економічні зони, консалтингові фірми і компанії тощо. Слід також зазначити, що у здійсненні наукомістких та інноваційних ідей особлива роль належить об'єднанням підприємницьких організацій, серед яких консорціуми, концерни, холдинги, фінансово-промислові групи та інші організації. Необхідно більш детально зупинитися на особливостях інститутів економіки знань в Україні, деякі з котрих ще перебувають на стадії формування, деякі вже відносно сформовані і виконують свої функції.

Регіон науки — це великий науково-промисловий комплекс, який має розвинуту інфраструктуру сфери обслуговування, найчастіше охоплює велику територію, межі якої звичайно співпадають з адміністративними межами району чи округу. Тобто це регіон, в економіці якого головну роль відіграють дослідницькі центри та виробництва. Перші розробляють нові технології, другі їх застосовують. До цього комплексу входять один великий вищий навчальний заклад (частіше декілька), дослідницькі установи (різних форм власності), промислові корпорації або їх відділення, виробнича та побутова інфраструктура, малий та середній бізнес, фонди та фінансові інститути, мережі сучасних комунікацій, зони відпочинку й культурні заклади. Регіон науки може також включати технополіси, технопарки, а також широку інфраструктуру, що спрямована на їх обслуговування.

Науково-технічні (технологічні) альянси мають вигляд об'єднання декількох, різних за розмірами фірм та університетів, державних лабораторій на основі угод про спільні розробки. Зазвичай розрізняють горизонтальні та вертикальні альянси. Для перших властива належність фірм однієї галузі, для других — різним. За угодою учасники вкладають кошти у вигляді матеріальних чи інших ресурсів, а прибутки отримують у вигляді заздалегідь визначеної частки інтелектуальної власності.

¹ Українське суспільство в 1994–2005 рр. Рік перелому. — К.: Інститут соціології НАН України. — 2005. — С. 3–8.

Технополіс (наукоград) є науково-промисловим комплексом, що має розвинену інфраструктуру сфери обслуговування, яка охоплює найчастіше територію одного міста. Технополіс складається з університетів, дослідницьких центрів, технопарків, промислових та інших підприємств. Всі представники технополісу здійснюють свою практичну діяльність, використовуючи результати наукових та технологічних досліджень, підтримують тісні зв'язки з аналогічними структурами на національному та міжнародному рівні. Основними завданнями технополісу є виведення на сучасний рівень традиційних для регіону галузей, спеціалісти яких залучаються до розробок основних програм цієї інноваційної структури.

Науково-технічний парк — це технологічний центр, організований на спеціально відведених і підготовлених територіях, на яких знаходяться центральні пункти технологічного обслуговування, науково-дослідні інститути, лабораторії, експериментальні центри та підприємства з передовою технологією.

Технологічний (науковий) парк — це науково-виробничий комплекс (частіше територіальний), який включає дослідний центр на найближчу компактну виробничу зону, в яких на умовах оренди розміщені малі наукомісткі фірми. Однак сучасні комунікаційні засоби дозволяють пов'язувати територіально роз'єднані елементи технопарків, що дозволяє говорити про виникнення нових наукових самостійних об'єднань. Серед особливостей технопарків можна виділити такі:

найчастіше ця організація засновується на праві приватної власності;

технопарки підтримують офіційні та робочі зв'язки з університетом або іншим навчальним закладом або провідним науково-дослідним центром;

створюються для сприяння формуванню та розвитку наукомістких фірм та інших організацій, що звичайно розміщуються на певній території;

активно управляють передачею технологій та знань в галузі бізнесу організаціям, що розташовані на її території.

Технопарки виконують функції структури, що поєднує наукові дослідження, інноваційну діяльність та нововведення у науково-

технічній сфері. У сучасних умовах вони сприяють інтеграції освіти, науки, виробництва, влади та споживачів.

Дієвим елементом світової інноваційної інфраструктури, поки що мало представленим в Україні, є бізнес-інкубатори, які з'явилися у практиці наукомісткої підприємницької діяльності на рубежі 50–60-х років минулого століття. Вважається, що ці сучасні установи є одним з найбільш потенційно сильних економічних інструментів прискорення технічного та економічного розвитку як територій, так і окремих технологічних і виробничих напрямків діяльності.

Інкубатор бізнесу — це організація, метою якої є формування сприятливих умов для стартового розвитку фірм та підприємців-початківців шляхом надання їм певного комплексу послуг та ресурсів. У всьому світі бізнес-інкубатори є неприбутковими інкубаторами, існують на кошти муніципалітетів або спонсорів. Найчастіше вони мають вигляд будівлі або декількох будівель, де на обмежений строк розміщуються новостворені малі фірми-клієнти. Бізнес-інкубатори мають головним завданням підтримку цих фірм і підприємців¹.

Подібна установа може бути самостійною (автономною) господарською одиницею або діяти у складі технопарку — інкубатора технологій, що є наукомістким підприємством, тісно пов'язаним з академічним університетом, науково-технічним парком або інноваційним центром. Як правило, інкубатор технологій призначається для обслуговування нових фірм, надання їм допомоги для успішної діяльності на ранній стадії розвитку. У будь-якому випадку інкубатор бізнесу може надавати весь комплекс послуг для становлення і розвитку малих, новостворених фірм. Автономно діючі інкубатори, як правило, орієнтуються на підтримку нетехнологічного підприємництва та фірм, що працюють у галузях звичайних технологій.

Серед основних відмінностей бізнес-інкубатора від технопарку слід назвати такі:

бізнес-інкубатори підтримують виключно новостворені фірми та фірми, що перебувають на початковій стадії розвитку;

підтримують не лише високотехнологічні фірми, але й так званий нетехнологічний бізнес;

¹ Інноваційна стратегія українських реформ / Гальчинський А. С., Геєць В. М. — К.: Знання України. — 2002. — С. 16–24.

проводять більш жорстку політику оновлення клієнтів; не можуть повністю самоокупатися.

Однак інколи ці інноваційні структури співпрацюють як єдиний механізм.

Досить поширеним типом інноваційної структури є інноваційний центр. Часто важко провести функціональну грань між поняттями «парк», «інкубатор» і «центр». Проте поняття «інноваційний центр» частіше за все застосовується до інноваційних структур, які являють собою асоціації підприємств і фірм, об'єднаних загальним прагненням досягнення високого комерційного результату на основі використання науково-технічних розробок і винаходів. Такі установи створюються та існують за суттєвої підтримки держави. Особливо ефективне створення цих центрів в періоди економічних спадів та кризи з метою відродження промисловості і підтримки наукових центрів.

Спеціальна економічна зона (СЕЗ) в умовах переходу до інноваційної моделі економіки має бути науково-парковим комплексом, де вже діють високотехнологічні підприємства, які мають висококваліфіковану робочу силу. Позитивний соціально-економічний ефект забезпечують тут шляхом вкладення інвестицій у науку і високі технології.

Вже є приклади науково-виробничого співробітництва в Україні різних інститутів: так, був створений міжнародний консорціум за ініціативи АТ «Новокраматорського машинобудівного заводу» — АТ «НКМЗ» (Краматорськ, Україна) — ВНДІМЕТМАШ (Москва, Росія) — «ММЗ» (Рибниця, Молдова) — «Техком» (Мюнхен, Німеччина). У результаті створення цього об'єднання стало можливим проектування, виготовлення та апробація нової наукомісткої продукції¹.

Не менш важливою формою організації інноваційної діяльності в сучасному житті стали фінансово-промислові групи.

Фінансова-промислова група — це організаційна структура, що поєднує промислові підприємства, банки, торговельні організації, які пов'язані між собою єдиним технологічним циклом для підвищення конкурентоспроможності продукції. Серед пере-

¹ *Анатова Н.* Методологічні основи дослідження інформаційної економіки // Економіка України. — 2005. — № 7. — С. 58–64.

ваг фінансово-промислової групи слід виділити: можливість прискорювати впровадження у виробництво отриманих результатів, ефективний перерозподіл ресурсів та концентрацію на більш рентабельних напрямках.

В Україні новаторами у створенні фінансово-промислових груп, що успішно поєднують бізнес та науку шляхом акціонування наукових установ, стало об'єднання, до складу якого увійшли ВАТ ім. Антонова, ЗАТ «Харківській авіазавод», ВАТ «Мотор-Січ» і Національний аерокосмічний університет «ХАІ». У цьому ж напрямку працюють металургійні підприємства і наукові установи цієї ж галузі у Дніпропетровську та акціонерні товариства харківських машинобудівних підприємств.

Холдингова компанія, яка є однією з форм фінансово-промислової групи, відзначається господарською несамостійністю дочірніх компаній та можливістю отримання прибутків шляхом участі в акціонерному капіталі інших фірм. Найчастіше холдингова компанія передбачає наявність материнської та дочірніх компаній, де перша має контрольний пакет.

Все більший інтерес викликає теорія кластерів стосовно процесів інноваційного розвитку. Кластери і консорціуми мають спільне завдання — керувати НТП за допомогою ефективних сучасних засобів, щоб прискорити розробку, передачу та комерціалізацію технологій з метою швидкого просування на ринки нової продукції з мінімальним ризиком.

Кластер визначається як індустріальний комплекс на базі концентрації мереж виробників, постачальників і споживачів. Кластери виникли через необхідність створення технологічних зв'язків між галузями та секторами економіки для реалізації їх потенційних переваг.

Перший крок до створення кластерної системи в Україні — програма «Поділля Перший», яка розпочала свою діяльність у Хмельницькій області у 1998 році. Її метою є відродження промисловості регіону у трьох галузях: швейний, переробки сільськогосподарської продукції та виробництва будівельних матеріалів.

Загалом великі корпоративні структури підприємницького типу, на відміну від малих підприємств, мають матеріальні та

фінансові можливості для впровадження базових, стратегічних інновацій. Використання ефекту масштабу та наявність великого капіталу дозволяє цим структурам охоплювати стратегічні, пріоритетні напрямки національної економіки.

Все більш популярною у світі стає практика співробітництва держави з великими підприємницькими структурами, при цьому іде створення змішаних приватно-державних підприємств з виконання певних підприємницьких проектів та програм.

Слід зазначити, що останнім часом все більш помітну роль у розвитку інноваційного підприємництва набувають фізичні особи. Крім матеріального інтересу нерідко стимулюючим мотивом для них є бажання підтримати своїх близьких чи просто знайомих підприємців-початківців. Умови допомоги можуть бути в останньому випадку менш жорсткими і більш вигідними, ніж у спеціалізованих інноваційних структурах. Ймовірно в силу цього великих індивідуальних інвесторів ризикованого капіталу називають в підприємницькому середовищі «бізнес-янголами».

Усі перераховані структури мають утворювати єдину, продуману, взаємодоповнюючу систему підтримки інноваційного та високотехнологічного підприємництва. Слід відзначити особливу роль у побудові інформаційної економіки таких надсучасних функціональних утворень, як інноваційні порти.

Інноваційний порт — це структурно-територіальна складова національної економіки, головним завданням якої є адаптація зовнішніх технологій та розробка і трансферт внутрішніх технологій.

Таким чином, побудова економічної системи, орієнтованої на генерацію і впровадження знань, передбачає складний багатокроковий процес. Так була розроблена модель поетапного формування інноваційної інфраструктури, відповідно до якої на першому етапі відбувається втілення — організація спеціальної загальнонаціональної інноваційно-технологічної системи, до складу якої будуть входити технологічні та інноваційні наукововиробничі зони, технопарки, технополіси та техноінкубатори.

Другий етап — сегментування — створенні інноваційних портів, «інноваційних територій» та економічних інноваційних груп як базових елементів адаптації та впровадження новітніх

високотехнологічних потоків та структур, орієнтованих на залучення закордонних приватних інвестицій. Інноваційні порти можуть стати своєрідними «технологічними коридорами», через які національна економіка приєднується до глобальної системи.

Третій етап — експансія — це процес створення загальнонаціональної мережі, що забезпечить адекватний зворотний зв'язок між всіма складовими національної інформаційної економіки.

Таким чином, підбиваючи підсумок, зазначимо, що формування інноваційної структури в Україні відбувається вкрай непослідовно. Досить повільно йде створення та функціонування технологічних, наукових парків та бізнес-інкубаторів: відсутня відповідна законодавча та нормативно-правова база; не діє систематично механізм фінансово-кредитного забезпечення, податкової та організаційної підтримки з боку державних установ.

Від України сьогодні вимагається динамічний економічний розвиток на основі інновацій, глибокої та комплексної модернізації економіки та суспільства в цілому. Модернізація має охопити наукову, технологічну, організаційну й виробничу сферу та здійснюватись відповідно до нової економічної доктрини, яку необхідно прийняти як базовий програмний документ для України. Доктрина має визначити вектор нової економічної політики України та окреслити сутність всебічних реформ у суспільстві на найближчі п'ять років, котрі дозволять побудувати суспільство знань, суспільство, де домінують високотехнологічні галузі та інтелектуальні послуги, а формування прибутків відбувається, перш за все, за рахунок освіти, науки та інновацій.

Є. О. Алісов, доктор юридичних наук, доцент,
провідний науковий співробітник Інституту
державного будівництва та місцевого само-
врядування АПрН України

До питання про джерела фінансово-правового інституту грошового обігу

Завдання удосконалення фінансового законодавства, яке регулює суспільні відносини, що виникають у сфері організації функціонування безперервного руху грошей в економіці, зумовлює необхідність дослідження передумов створення правового режиму грошового обігу. Однак, незважаючи на те, що одним із головних факторів, які визначають сутність і структуру сучасної економічної системи будь-якої держави, є гроші, оскільки об'єктивне існування фінансів зумовлено наявністю товарно-грошових відносин та дією закону вартості, проблемам правового регулювання грошового обігу як підґрунтя фінансової діяльності держави у нових соціально-економічних умовах фахівцями майже не приділялася увага.

До останнього часу комплексні наукові дослідження проблем правового регулювання грошового обігу не здійснювалися, що у свою чергу зумовило наявність низки суттєвих питань, які потребують свого негайного вирішення. Серед них необхідність чіткого окреслення системи джерел фінансово-правового інституту грошового обігу.

Водночас необхідно зазначити, що проблема визначення поняття, видів та джерел права в науковій літературі не є новою¹. Широко використовуваний у літературі термін «джерело права» застосовується іноді у двох значеннях²: матеріальному та формальному. У першому випадку джерелом права називається правотворююча сила. При цьому одні юристи вважають, що джерелами права в цьому сенсі є матеріальні умови життя суспільства. Інші джерелом права називають такий вид діяльності держави (заснованої на матеріальних умовах життя суспільства), який полягає у встановленні норм права³.

Якщо зважити на зауваження Л. С. Явича, що дійсне джерело права полягає у фактичних відносинах власності і влади, то видані державою нормативно-правові акти можна вважати джерелом права в юридичному значенні. Існують декілька способів участі держави в правоутворенні, у формуванні норм об'єктивного права. Відповідно розрізняють декілька видів юридичних джерел права: судова практика; санкціонування звичаїв; нормативно-правові акти органів влади й управління; договори тощо⁴.

З огляду на наведене слід зазначити, що вирішення проблеми визначення джерел фінансово-правового інституту грошового

¹ Див., наприклад: *Воронова Л. К.* Фінансове право України: Підручник. – К.: Прецедент; Моя книга, 2006. – С. 48; *Гредескул Н. А.* Общая теория права. – СПб.: Типо-Литограф. И. Трофимова, 1909. – С. 207; *Жук Л. В.* Джерела податкового права України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Ірпінь: Нац. акад. держ. податк. служби України, 2005. – 19 с.; *Константий О. В.* Джерела адміністративного права України: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 2000. – 19 с.; *Явич Л. С.* Общая теория права. – Л.: Изд-во Ленинградск. ун-та, 1976. – С. 112–213; та ін.

² Слід зважити також на те, що можливий дещо інший поділ джерел права, який у цілому не суперечить наведеній позиції. Так, деякі фахівці висловлюють точку зору, що джерело права це: 1) система правотворюючих факторів – економічних, соціально-політичних, духовних (загальна та політико-правова культура) і т. п.; 2) зовнішня форма існування юридичних форм, узагальнення інформації про них; 3) фактичне джерело права (Словарь терминов по теории государства и права / Под общ. ред. Н. И. Панова. – Харьков: Основа, 1997. – С. 59).

³ *Общая теория государства и права: В 2 т. – Т. 2: Общая теория права / Отв. ред. В. С. Петров, Л. С. Явич. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1974. – С. 13–14; Словарь терминов по теории государства и права / Под общ. ред. Н. И. Панова. – Харьков: Основа, 1997. – С. 59.*

⁴ *Явич Л. С.* Общая теория права. – Л.: Изд-во Ленинградск. ун-та, 1976. – С. 112–113.

обігу можливе через зіставлення системи суспільних відносин, що дістають свого юридичного впорядкування та певної сукупності правових норм, які закріплюються відповідними нормативно-правовими актами. Таке зіставлення й є метою даної статті.

Як зазначав С. Д. Ципкін, група норм, що утворює фінансово-правовий інститут усередині галузі права, повинна мати відповідну специфіку й становити усталену єдність. Як на підставу такої позиції авторитетний юрист-фінансист вказував на регулювання правовим інститутом «з потрібною деталізацією типового суспільного відношення», через що він набуває відносної самостійності, усталеності й автономності функціонування¹.

На думку В. І. Гоймана, об'єднання правових норм у відповідні інститути права пов'язане зі спеціалізацією даного утворення в регулюванні конкретного виду суспільних відносин, яка пов'язана з виконанням правовим інститутом властивого тільки йому регулятивного завдання, що не входить у колізію з іншими елементами системи права².

Виходячи з такої позиції, фінансово-правовий інститут грошового обігу слід сприймати як відносно відособлене утворення у складі галузі фінансового права, оскільки він має певний предмет правового регулювання, відокремлений від предметів регулювання інших структурних частин фінансово-правової галузі.

З цієї точки зору можна визначити як складову частину фінансово-правової галузі³, що являє собою певну сукупність взаємо-

¹ Цыпкин С. Д. Финансово-правовые институты, их роль в совершенствовании финансовой деятельности советского государства. – М.: Изд-во МГУ, 1983. – С. 23.

² Общая теория права и государства: Учебник / Под ред. В. В. Лазарева. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрист, 1999. – С. 211.

³ На нашу думку, фінансово-правовий інститут грошового обігу об'єктивно не можна відокремити від галузі фінансового права через: 1) зумовленість утворення фінансово-правового інституту фінансовими інтересами держави й суспільства, що знаходять свій прояв у суспільних відносинах, які становлять предмет регулювання галузі фінансового права й поза реалізацією яких він утрачає будь-який сенс; 2) використання для регулювання суспільних відносин, які становлять предмет розглядуваного інституту фінансово-правового методу; 3) системне поєднання суспільних відносин, які становлять предмет правового регулювання окремих фінансово-правових інститутів, фінансово-правового методу регулювання, цілей та принципів такого регулювання утворює та впроваджує цілісний правовий режим фінансових відносин.

пов'язаних фінансово-правових норм, які регулюють суспільні відносини, що пов'язані з організацією функціонування безперервного руху грошей в економіці. Необхідно уточнити, що традиційно грошовий обіг як об'єкт правового регулювання до недавнього часу розглядався як особливий економічний процес¹, а характеристика цього явища як особливої сфери суспільного відтворення, де цей процес проходить, залишалася поза увагою фахівців.

Обидва ці аспекти безпосередньо пов'язані між собою і не існують один без іншого, у зв'язку з чим дійове правове регулювання грошового обігу неможливе без урахування й упорядкування таких рівнобіжних проявів регульованого об'єкта, а також існуючого взаємозв'язку між ними. Відтак неможливе й чітке визначення системи джерел фінансово-правового інституту грошового обігу, склад фінансово-правового інституту грошового обігу становить комплекс правових норм, які мають певні ієрархію та структуру. Такі правові норми об'єднуються у взаємозалежні підсистеми, які регулюють суспільні відносини, що пов'язані з організацією функціонування безперервного руху грошей у різних формах їх матеріального буття, з одного боку, та у відповідних сферах, секторах, площинах і каналах руху в економіці — з другого.

Але характеристика усталеності фінансово-правового інституту грошового обігу цим не вичерпується. Мова йде про те, що сталість такого утворення пов'язана не лише з об'єктивним існуванням суспільного відношення певного типу, але вона визначається й тим, що така модель відносин найкращим чином відображає публічний інтерес у певній сфері суспільного життя, що знаходить своє відбиття у відповідних правових нормах. За їх допомогою формалізуються конкретні суспільні відносини й досягається стабільність існування певної моделі останніх на майбутнє.

Фінансово-правовий інститут грошового обігу в цьому ракурсі є усталеною, відносно відособленою в межах предмета правово-

¹ Така точка зору властива багатьом спеціалістам, наприклад, О. Ю. Грачовій Н. Д. Еріашвілі, Ю. П. Савинському (Див.: Финансовое право: Учебник / Под ред. Е. Ю. Грачевой, Г. П. Толстопятенко. – М.: ООО «ТК Велби», 2003. – С. 357; *Эриашвили Н. Д.* Финансовое право: Учебник для вузов. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2000. – С. 530; Гроші та кредит: Підручник / М. І. Савлук, А. М. Мороз, М. Ф. Пудовкіна та ін. / Відпов. ред. М. І. Савлук. – К.: Либідь, 1992. – С. 60).

го регулювання фінансового права сукупністю правових норм, за допомогою яких досягається формалізація суспільних відносин, які пов'язані з організацією функціонування безперервного руху грошей в економіці країни. Він забезпечує реалізацію обраної державою конкретної моделі грошового обігу, є чинником стабільності фінансових відносин на майбутнє через створення умов руху фінансових ресурсів у країні.

Якщо матеріальний зміст будь-якого правового інституту становить сукупність правових норм, то зовнішня форма такого утворення являє собою об'єктивований комплекс джерел права, відповідне законодавство, яке утворюється із різноманітних нормативно-правових актів, між якими існує стала внутрішня узгодженість. Застосування такої системи актів законодавства для регулювання певної групи суспільних відносин надає останнім юридичну оформленість¹.

У цьому контексті юридична формалізація суспільних відносин, що є предметом регулювання фінансово-правового інституту грошового обігу, здійснюється через видання відповідних нормативно-правових актів², які є невід'ємною частиною фінансового законодавства держави. Системність законодавства, що регулює грошовий обіг, полягає в єдності основних принципів правотворчості, прийомів законотворчої техніки, субординації нормативно-правових актів, їх узгодженості, деталізації чи охороні одних актів іншими.

Особливістю системи актів законодавства, що регулює грошовий обіг на цей час, є їх багаторівнева структура та відсутність

¹ Общая теория государства и права. Академический курс: В 2 т. – Т. 2: Теория права / Под ред. М. Н. Марченко. – М.: Зерцало, 1998. – С. 133; Теория государства и права: Курс лекций / Под. ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юрист, 2000. – С. 367; Теория государства и права: Учебник / Под. ред. С. С. Алексеева. – М.: Юрид. лит., 1985. – С. 317.

² Згідно з п. 1. 4. у цьому Порядку подання нормативно-правових актів на державну реєстрацію до Міністерства юстиції України та проведення їх державної реєстрації (затвердженому Наказом Мініюсту України від 12. 04. 2005 р. № 34/5) під нормативно-правовим актом слід розуміти офіційний письмовий документ, прийнятий уповноваженим на це суб'єктом нормотворення у визначеній законодавством формі та за встановленою законодавством процедурою, спрямований на регулювання суспільних відносин, що містить норми права, має неперсоніфікований характер і збережений на неодноразове застосування.

достатнього ступеня зовнішньої систематизації, з одного боку, та досить високий рівень внутрішньої систематизації — з іншого. Це відбиває юридичну єдність норм фінансово-правового інституту грошового обігу в тому самому розумінні, яке виклав В. І. Гойман, а саме — норми, що входять до складу фінансово-правового інституту грошового обігу, утворюють єдиний комплекс, виражаються у загальних положеннях, правових принципах, специфічних правових поняттях та через поєднання з іншими фінансово-правовими інститутами утворюють правовий режим фінансових відносин. Як вважає Ю. П. Єгоров, саме правовий режим конкретизує прийоми й способи правового регулювання відносно окремих інститутів як елементів галузі права¹.

Однією з функціональних ознак правового інституту є повнота відносин, що регулюються нормами такого утворення. З огляду на це фінансово-правовий інститут грошового обігу можна охарактеризувати як такий комплекс правових норм, який охоплює регулюючим впливом усі суспільні відносини, що пов'язані з організацією функціонування безперервного руху грошей в економіці країни. Особливістю фінансово-правового інституту грошового обігу є цілісна єдність як процесуальних, так і матеріальних правових норм, що регулюють відповідно як процесуальні, так і матеріальні суспільні відносини, які пов'язані з організацією функціонування безперервного руху грошей в економіці.

Серед іншого для характеристики системи джерел фінансово-правового інституту грошового обігу в юридичному сенсі важливим є розкриття її специфіки через висвітлення специфіки внутрішньої будови (устрою), а також особливостей змісту, регулятивної спрямованості та упредметненої дії нормативно-правових актів.

У цьому контексті звернемося до визначення кола нормативно-правових актів, які традиційно вказуються як джерела фінансового права, складовою частиною якого є фінансово-правовий інститут грошового обігу. Як зазначає Л. К. Воронова², нормативно-правовими актами, що регулюють фінансові відносини в Україні, є:

¹ Єгоров Ю. П. Правовой режим сделок // Государство и право. – 2004. – № 11. – С. 39.

² Див.: Воронова Л. К. Фінансове право України: Підручник. – К.: Прецедент; Моя книга, 2006. – С. 49.

- Конституція України;
- закони, що регулюють фінансові відносини. В основному вони перелічені у ч. 2 ст. 92 Конституції;
- Бюджетний кодекс України;
- щорічні закони про Державний бюджет;
- нормативно-правові акти Кабінету Міністрів України з фінансових питань;
- нормативно-правові акти центральних органів виконавчої влади, що стосуються фінансової діяльності;
- акти органів Автономної Республіки Крим, місцевих рад та місцевих державних адміністрацій.

У цілому можна погодитися з такою класифікацією джерел фінансового права, але водночас зробимо застереження щодо необхідності включення до наведеного вище переліку також актів Президента України, якими регулюються суспільні відносини у сфері організації функціонування безперервного руху грошей в економіці.

Можливість реалізації в Україні двох форм грошового обігу, а також організація та функціонування особливої сфери суспільного відтворення, де цей процес проходить, пов'язана з формуванням трирівневої системи правового регулювання. Перший рівень утворюють норми Конституції України, які є основою для розвитку спеціального законодавства, що регулює грошовий обіг¹.

Як зазначає Л. К. Воронова², конституційні норми як основне джерело фінансового права можна поділити на дві нерівні групи: норми, які безпосередньо регулюють фінансові відносини, і норми, що є базою розгалуженого фінансового законодавства.

Для фінансово-правового інституту грошового обігу особливо значення мають положення Конституції України, які визначають назву національної валюти, основну функцію центрального банку держави — Національного банку України та передбачають, що виключно законами України встановлюються засади створен-

¹ Як справедливо зазначає Ю. А. Тихомиров, наявність у конституційного права власної виключної сфери регулювання доповнюється широкою сферою суміжного регулювання спільно з іншими галузями права (Див.: *Тихомиров Ю. А.* Публічне право: Учебник. — М.: Бек, 1995. — С. 6).

² *Воронова Л. К.* Фінансове право України: Підручник. — К.: Прецедент; Моя книга, 2006. — С. 49.

ня і функціонування фінансового, грошового, кредитного та інвестиційного ринків, статус національної валюти, а також статус іноземних валют на території України, порядок утворення і погашення державного внутрішнього й зовнішнього боргу, порядок випуску та обігу державних цінних паперів, їх види і типи, повноваження Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України в питаннях організації функціонування безперервного руху грошей в економіці, тощо. Конституція України посідає особливе місце в системі українського права, оскільки її положення відбивають загальнозначущі суспільні інтереси у питаннях організації грошового обігу і як особливого економічного процесу, і як відповідної сфери суспільного відтворення, де цей процес проходить.

На підставі конституційних норм будується система усіх інших джерел фінансово-правового інституту грошового обігу. Так, другий рівень становлять такі Закони України, як «Про внесення змін до Закону України “Про застосування електронних контрольно-касових апаратів і товарно-касових книг при розрахунках із споживачами у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг”» від 01. 06. 2000 р. № 1776-III¹, «Про Національний банк України» від 20. 05. 1999 р. № 679-XIV², «Про платіжні системи і переказ грошей в Україні» від 05. 04. 2001 р. № 2346-III³, «Про запобігання і протидію легалізації (відмиванню) доходів, отриманих злочинним шляхом» від 28. 11. 2003 р. № 249-IV⁴, які безпосередньо відбивають специфіку структурування грошового обігу.

Деталізація їх змісту здійснюється на третьому рівні правових регуляторів, який охоплює нормативні акти Президента України, КМУ, НБУ, Мінфіну України, інших міністерств і відомств⁵. Остання група актів законодавства деталізує норми законів, безпосередньо визначає можливості застосування відповідних форм грошо-

¹ Відом. Верхов. Ради України. – 2000. – № 38. – Ст. 316.

² Там само. – 1999. – № 29. – Ст. 238.

³ Там само. – 2001. – № 29. – Ст. 137.

⁴ Там само. – 2003. – № 1. – Ст. 2.

⁵ Наприклад, див.: Про порядок встановлення ліміту залишку готівки в касах клієнтів, що обслуговуються органами Державного казначейства: наказ Держказначейства України від 12. 05. 2003 р. № 103 // Офіц. вісн. України. – 2003. – № 22. – Ст. 1010.

вих розрахунків, порядок і умови їх реалізації. Але з огляду на особливості компетенції НБУ як центрального банку країни саме акти цього органу утворюють фундамент правового регулювання відповідних форм грошового обігу.

Державні й інші органи, які забезпечують процес грошового обігу, утворюють певні системи, у прямій залежності від виділених вище в даній роботі секторів і каналів руху грошей в економіці, мають відповідну інфраструктуру. Відображенням такої точки зору в законодавстві є положення Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» від 12. 07. 2001 р. № 2664-III¹, згідно з п. 6 ст. 1 якого ринки фінансових послуг розуміються як сфера діяльності учасників ринків фінансових послуг з метою надання і споживання фінансових послуг. При цьому до ринків фінансових послуг відносяться професійні послуги на ринках банківських послуг, страхових послуг, інвестиційних послуг, операцій з цінними паперами й інших ринках, які забезпечують обіг фінансових активів. Цим законом встановлено, що державне регулювання ринків фінансових послуг здійснюється щодо: ринку банківських послуг — НБУ; ринків цінних паперів — Державною комісією з цінних паперів і фондового ринку; інших ринків — спеціально уповноваженим органом виконавчої влади у сфері регулювання ринків фінансових послуг, яким у даний час є Державна комісія з регулювання ринків фінансових послуг.

Зазначимо, що правове регулювання грошового обігу, здійснюване в перебігу фінансової діяльності держави, не обмежується юридичним впорядкуванням сукупної сфери ринків фінансових послуг, вона виходить за такі межі, оскільки ринкова інфраструктура як система установ і організацій (банків, бірж, ярмарків та інших організаційних форм), які забезпечують реалізацію відповідних фінансових послуг, організаційно відділена від публічно-фінансової інфраструктури, що забезпечує потреби в коштах держави й органів місцевого самоврядування. Обидві системи органів постійно взаємодіють, що забезпечує безперервність процесу грошового обігу. Підтвердженням цього є ст. 42 Закону України «Про Національний банк України» від 20. 05. 99 р. № 679-XIV²,

¹ Відом. Верхов. Ради України. — 2002. — № 1. — Ст. 1.

² Там само. — 1999. — № 29. — Ст. 238.

яка встановлює, що ведення рахунку Державного казначейства України здійснюється НБУ без виплати і нарахування відсотків. У даному випадку НБУ виступає як орган, що забезпечує взаємодію різних інфраструктур, різних сфер реалізації грошового обігу.

Варто зауважити, що існуюча в Україні система нормативно-правових актів, які регулюють суспільні відносини, пов'язані з організацією функціонування грошового обігу, незважаючи на досить високий рівень уніфікації, потребує подальшого вдосконалення. Насамперед необхідно усунути історично сформовану множинність органів, що здійснюють правове регулювання грошового обігу на підзаконному рівні. Такими повноваженнями повинен бути наділений тільки центральний банк держави відповідно до визначеної Конституцією України його основної функції. Розщеплення між різними державними і громадськими органами прав щодо видання підзаконних актів у цій сфері є неприпустимим і суперечить завданням організації грошового обігу в країні на основі єдиних принципів і правил. У зв'язку з цим доцільно позбавити Державне казначейство України та інші міністерства й відомства повноважень у сфері самостійного правового регулювання відносин, пов'язаних з організацією грошового обігу. Природно, що досвід і знання специфіки тієї сфери діяльності, у якій зазначені органи зараз здійснюють правове регулювання готівкового обігу, можуть і повинні враховуватися НБУ. Це може бути здійснено через спільну нормотворчість.

Як підсумок викладеного можна вказати, що сформована в Україні система джерел фінансово-правового інституту грошового обігу в цілому відбиває особливості структурування суспільних відносин, які пов'язані з організацією функціонування безперервного руху грошей в економіці.

І. Й. Пучковська, кандидат юридичних наук,
доцент Національної юридичної академії
України імені Ярослава Мудрого

Забезпечувальна сутність поруки

Сутність обов'язку поручителя за договором поруки незважаючи на те, що це одне із найстаріших забезпечень, далеко неоднозначна. Так, пануюча точка зору знайшла втілення в законі — за договором поруки поручитель поручається перед кредитором боржника за виконання ним свого обов'язку. Поручитель відповідає перед кредитором за порушення зобов'язання боржником (ст. 553 ЦК).

В юридичній доктрині щодо цього питання серед дослідників немає єдиної думки. Так, І. Б. Новицький вважає, що «можливе лише одне: а саме, що поручитель відповідає за виконання боржником свого зобов'язання, тобто зобов'язаний відшкодувати збитки»¹. Б. М. Гонгало пише, що «порука являє собою зобов'язання поручителя сплатити кредиторі іншої особи (боржника) грошову суму в разі несправності останнього. Причому сплачується ця сума не за боржника. Сплачуючи її, поручитель виконує свій обов'язок»². Л. А. Новосолова пояснює: вираз законодавця, що поручитель «відповідає», слід сприймати не більш як умовність,

¹ Цит. за кн.: *Гонгало Б. М.* Учение об обеспечении обязательств. – М.: Статут, 2002. – С. 88.

² Там само.

певний епітет, який «не міняє сутності його обов'язку сплатити кредитору борг за боржника»¹.

Як бачимо, сутність обов'язку поручителя трактується дослідниками неоднаково. З огляду на це метою статті є розкриття правової природи обов'язку поручителя за договором поруки з урахуванням положень чинного законодавства України та висловлених ученими точок зору в юридичній літературі.

За римським правом порука (*adpromissio*) являла собою договір, яким встановлювалася додаткова (акцесорна) відповідальність третьої особи (поручителя) за виконання боржником даного обов'язку².

В. В. Вітрянський підкреслює, що з часів римського права сутність поруки як способу забезпечення виконання зобов'язання залишається незмінною: третя особа (поручитель) приймає на себе обов'язок перед кредитором нести відповідальність за боржника у разі невиконання останнім його зобов'язання перед кредитором³.

Дореволюційне цивільне законодавство не мало загального визначення поняття «порука». У цивільно-правовій доктрині під порукою розумілася «приєднана до головного зобов'язання додаткова умова про виконання його третьою особою, поручителем, у разі несправності боржника»⁴. Обов'язок поручителя залежав від того, простою чи строковою була надана ним порука. При простій поруці на поручителі лежав обов'язок виконання одразу в зв'язку з порушенням зобов'язання боржником. А за строковою порукою — у разі, коли майна боржника не вистачило для задоволення врителя у зв'язку із розподілом його між іншими кредиторами боржника⁵. Користуючись сучасною термінологією, дореволюційне цивільне законодавство встановлювало солідарну та субсидіарну відповідальність поручителя як його обов'язок за договором поруки.

¹ Новоселова Л. А. О правовых последствиях нарушения денежного обязательства // Вестник Высшего арбитражного суда Российской Федерации. — 1999. — № 7. — С. 37.

² Новицкий И. Б. Основы римского гражданского права. — М.: Зерцало, 2007. — С. 161.

³ Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Кн. I: Общие положения. — 3-е изд., стереотип. — М.: Статут, 2001. — С. 559.

⁴ Шершеневич Г. Ф. Курс гражданского права. — Тула: Автограф, 2001. — С. 385.

⁵ Там само. — С. 386.

Цікавим з точки зору з'ясування природи обов'язку поручителя за діючим законодавством України є розгляд положень про поруку, які містилися у проекті Цивільного Уложення та коментарі до них членів Редакційної комісії. Проект Цивільного Уложення теж поділяв поруку на просту і строкову. Як загальне правило встановлювалася проста порука, а строкова могла бути передбачена за домовленістю сторін у договорі. Особливий інтерес має те, що, традиційно розуміючи під обов'язком поручителя відповідальність за боржника, ст. 2248 проекту дає таке поняття поруки: «За договором поруки поручитель зобов'язується перед іншою особою виконати зобов'язання його боржника, якщо останній сам цього зобов'язання не виконає». У коментарі до цього положення підкреслювалося, що зміст відповідальності поручителя полягає у тому, що «він в якості додаткового боржника зобов'язується виконати зобов'язання основного боржника... відповідальність поручителя може полягати як в обов'язку виконати саме те, до чого зобов'язався боржник, так і в обов'язку відшкодувати збитки, які виникли в зв'язку з невиконанням боржником зобов'язання»¹.

У радянський період, а точніше у 50–80 роки, порука як спосіб забезпечення виконання зобов'язання втратила своє значення, як і інші забезпечення, оскільки основними суб'єктами цивільного права були соціалістичні організації, щодо яких у разі порушення зобов'язань застосовувалися заходи цивільно-правової відповідальності з метою стимулювання останніх до належного виконання зобов'язань. Належне та реальне виконання зобов'язань мало особливе значення в умовах планової системи господарювання. Так, О. С. Йоффе зазначав, що у період дії ЦК 1963 р. «сфера практичного застосування поруки невелика. Громадяни у своїх відносинах один з одним звертаються до неї дуже рідко. Організації іноді виступають як поручителі за зобов'язаннями громадян»², і як приклад наводить договори поруки підприємств та установ з бібліотеками щодо обов'язків користувачів — робітників цих підприємств. Крім того, вчений вказує, що «в певному обсязі

¹ Див.: Гражданское Уложение: Проект Т. II. – СПб.: Изд. кн. магаз. «Законоведение», 1910. – С. 1177.

² Йоффе О. С. Избранные труды: В 4 т. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. – Т. III: Обязательственное право. – С. 224.

договір поруки укладається соціалістичними організаціями при здійсненні зовнішньоторгових правочинів»¹.

У зв'язку з переходом до ринкової економіки значення видів забезпечення виконання зобов'язань докорінним чином змінилося. Потреба в їх застосуванні, безумовно, велика. Так, О. В. Латинцев зазначає, що порука є «одним із найбільш поширених нині способів забезпечення виконання зобов'язань, тому практика виробила багато видів поруки»². Але поруці, як і іншим забезпеченням, протягом тривалого часу не приділялася достатня увага в юридичній літературі, що, безумовно, вплинуло на розв'язання теоретичних проблем забезпечень взагалі і поруки зокрема. Стаття 192 ЦК УРСР 1963 р. називається «Відповідальність поручителя» і вказує, що «у разі невиконання зобов'язання боржник і поручитель відповідають перед кредитором як солідарні боржники, якщо інше не встановлено договором поруки. Поручитель відповідає в тому ж обсязі, як і боржник, зокрема, відповідає за сплату процентів, за відшкодування збитків, за сплату неустойки, якщо інше не встановлено договором поруки». Подібне положення існувало і у ЦК УРСР 1923 р. (у ст. 236 ЦК УРСР)³.

Як бачимо, визначення поняття поруки через обов'язок поручителя виконати зобов'язання за боржника не було підтримане законодавцем у післяреволюційний період, а назва та зміст ст. 192 ЦК УРСР викликали в юридичній літературі дискусію, яка триває й досі щодо змісту договору поруки. Дійсно, що ж означає фраза «поручитель відповідає за порушення зобов'язання боржником», передбачена як раніше діючим законодавством, так і сучасним, а саме ч. 1 ст. 553 ЦК України і ст. 363 ЦК РФ ?

В. В. Вітрянський вважає, що на відміну від положень Цивільного Уложення Російської імперії, відповідно до яких поручитель брав на себе обов'язок виконати зобов'язання за несправного боржника, зобов'язання поручителя за чинним законодавством обмежене лише обов'язком нести відповідальність

¹ *Йоффе О. С.* Избранные труды: В 4 т. – Т. III: Обязательственное право. – С. 224.

² *Латынцев А. В.* Обеспечение исполнения договорных обязательств. – М.: Лекс-Книга, 2002. – С. 227.

³ Гражданский кодекс УССР. Утвержден ВУЦИК 16. 12. 1922 г. Издание Наркомюста УССР. – Харьков, 1923. Типо-литография Книгоспілки.

за боржника. Вчений вважає такий підхід більш правильним, оскільки надання кредитору права вимагати від поручителя виконання зобов'язання за боржника, у тому числі реального виконання, примушувало б останнього кожного разу надавати докази відсутності можливості реального виконання зобов'язання, що навряд чи сприяло б широкому використанню поруки як способу забезпечення виконання зобов'язань у майновому обороті¹.

О. В. Латинцев зазначає, що «принциповим є поділ поруки залежно від змісту зобов'язань, які виникають у поручителя на: а) компенсаційну поруку та б) замісну поруку.

Сутність відмінностей між даними видами поруки полягає в тому, що при першому виді поручитель зобов'язується компенсувати у грошовому еквіваленті розмір зобов'язань боржника або виконати за боржника грошові зобов'язання останнього, якщо інше не передбачено договором поруки. При замісній же поруці поручитель бере на себе обов'язок виконати саме зобов'язання боржника (передати неіндивідуально визначене майно, виконати роботи, надати послуги та т. ін.) у повному обсязі, якщо інше не передбачено договором поруки»². Дослідник наголошує, що «від виду поруки залежатиме відповідальність поручителя. Так, при компенсаційній поруці поручитель при належному виконанні вимог забезпеченої сторони несе відповідальність за невиконання грошового зобов'язання. При замісній поруці обсяг і види відповідальності поручителя будуть збігатися з відповідними показниками відповідальності боржника і залежатимуть від категорії забезпеченого зобов'язання»³. Дослідник наголошує, що порука як відповідальність за боржника та порука як обов'язок виконати обіцяне боржником є не чим іншим, як двома різними видами поруки (компенсаційною та замісною), і кожен з них може бути використаний на практиці»⁴.

¹ Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право: Кн. I: Общие положения. – 3-е изд., стереотип. – С. 577.

² Латинцев А. В. Обеспечение исполнения договорных обязательств. – М.: Лекс-Книга, 2002. – С. 228-229.

³ Там само. – С. 229.

⁴ Там само. – С. 231.

В. А. Белов, незважаючи на своє трактування обов'язку поручителя як обов'язку нести відповідальність у формі відшкодування збитків за боржника, допускає можливість включення «до суми відповідальності поручителя сум основного боргу»¹.

Серед українських дослідників на комплексний характер обов'язку поручителя вказує Т. В. Боднар. Вона пише, що поручитель: а) поручається перед кредитором боржника за виконання ним свого обов'язку; б) відповідає перед кредитором за порушення зобов'язання боржником (мається на увазі відповідальність в її вузькому розумінні)².

Вважаємо, що стосовно сутності природи поруки найбільш прийнятною до тлумачення положень цивільного законодавства за ЦК 1963 р. та чинного ЦК РФ є позиція, яку займають деякі автори, що розглядають обов'язок поручителя як обов'язок відшкодувати кредитору у грошовій формі невиконане боржником³. Наприклад, Т. О. Фадєєва пише, що «обов'язок поручителя відповідати за виконання зобов'язання боржником не означає, що поручитель приймає на себе обов'язок надати те, до чого зобов'язався боржник. Він може бути взагалі не здатний з об'єктивних причин виконати це. Тому поручитель за загальним правилом несе обов'язок відшкодувати у грошовій формі невиконане боржником. Саме тому найбільше поширення порука отримала у грошових зобов'язаннях»⁴.

На нашу думку, законодавство завжди називало відповідальністю поручителя його обов'язок за договором поруки. До такого висновку приходять майже всі дослідники, які аналізують положення законодавства (різних часів) про поруку.

¹ Белов В. А. Поручительство. Опыт теоретической конструкции и обобщения арбитражной практики. – М.: ЮрИнфор, 1998. – С. 49.

² Боднар Т. В. Виконання договірних зобов'язань у цивільному праві: Монографія. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – С. 229.

³ Новоселова Л. А. О правовых последствиях нарушения денежного обязательства // Вестник Высшего арбитражного суда Российской Федерации. – 1999. – № 7. – С. 37; Гражданское право: Учебник: Ч. I. – 2-е изд., перераб. и доп. / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М.: Проспект, 1997. – С. 577.

⁴ Гражданское право: Учебник. Ч. I. – 2-е изд., перераб. и доп. / Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М.: Проспект, 1997. – С. 577.

У зв'язку із з'ясуванням сутності поруки цікавим, на нашу думку, є питання, яке не піднімається дослідниками в науковій літературі, а саме щодо вини як умови відповідальності боржника за порушення основного зобов'язання. Іншими словами — чи має право кредитор звернутися з вимогою до поручителя та боржника, якщо немає вини останнього у порушенні зобов'язання, з вимогою про сплату основного боргу, процентів, неустойки, відшкодування збитків?

На перший погляд, не може, оскільки обов'язок поручителя за договором поруки саме й означає нести відповідальність за боржника, а вина є обов'язковою умовою відповідальності за порушення зобов'язання (у даному випадку основного зобов'язання боржником). Але якщо зайняти таку позицію, то очевидно, що кредитор не стягне з поручителя проценти, неустойку, збитки у разі відсутності вини боржника у порушенні зобов'язання. У зв'язку з цим постає питання щодо забезпечувальної функції поруки як одного із видів забезпечень.

Види забезпечення виконання зобов'язань є додатковими (акцесорними зобов'язаннями), завдяки реалізації яких кредитор задовольняє свої інтереси у разі порушення боржником зобов'язання, забезпеченого певним видом забезпечення виконання зобов'язань. Права кредитора за забезпечувальним зобов'язанням виникають з моменту порушення боржником основного зобов'язання і саме факт порушення основного зобов'язання приводить до реалізації прав кредитора за зобов'язанням забезпечувальним.

Законодавець передбачає встановлення видів забезпечення виконання зобов'язань на випадок порушення основного зобов'язання боржником з метою задоволення інтересів кредитора, що означає можливість останнього вимагати як виконання порушеного зобов'язання третьою особою або за рахунок спеціально відокремленого для цієї мети майна, так і компенсації втрат, понесених кредитором у зв'язку з порушенням зобов'язання.

Основне призначення, цінність забезпечень полягає у тому, що вони гарантують кредитору задоволення його матеріальних інтересів у зв'язку з порушенням зобов'язання, виконання якого забезпечувалося. Забезпечення надають зобов'язанню ту силу, твердість, якої йому не вистачає. Саме тому законодавець не ста-

вить реалізацію забезпечувального механізму поруки у залежність від вини боржника у порушенні зобов'язання. Саме з моментом порушення основного зобов'язання законодавець пов'язує реалізацію забезпечувального механізму будь-якого забезпечення, в тому числі і поруки.

У зв'язку із полемікою, яка розгорнулася щодо правової природи обов'язку поручителя, слід вказати на новий підхід українського законодавця, на який, на нашу думку, сучасні дослідники ще не звернули належної уваги. Новий підхід ми бачимо у тому, що український законодавець у ст. 554 ЦК на відміну від ст. 192 ЦК УРСР та ст. 363 ЦК РФ вже не застосовує назву «Відповідальність поручителя». Стаття 554 ЦК зазнала змін як щодо назви — «Правові наслідки порушення зобов'язання, забезпеченого порукою», так і щодо суті обов'язку поручителя за договором поруки. Так, згідно з ч. 2 ст. 554 ЦК поручитель відповідає перед кредитором у тому ж обсязі, що і боржник, включаючи сплату основного боргу, процентів, неустойки, відшкодування збитків, якщо інше не встановлено договором поруки.

На нашу думку, український законодавець не випадково змінив назву статті ЦК, яка встановлює обов'язок поручителя у разі порушення боржником забезпеченого порукою зобов'язання з «Відповідальність поручителя» за ЦК УРСР (ст. 192 ЦК) на «Правові наслідки порушення зобов'язання, забезпеченого порукою» за ЦК 2004 р. (ст. 554 ЦК), а зміни щодо обсягу обов'язків поручителя, зокрема вказівка на сплату поручителем основного боргу (ч. 2 ст. 554 ЦК), є принциповою новелою порівняно з ч. 2 ст. 192 ЦК УРСР, яка дозволяє поставити крапку щодо визначення правової природи обов'язку поручителя.

Дана редакція, на нашу думку, дає змогу зробити висновок про характер основного зобов'язання, виконання за яким забезпечується порукою. По-перше, це — грошове зобов'язання. А, по-друге, сказати, що зміст обов'язку поручителя за договором поруки становить його обов'язок виконати грошове зобов'язання у разі його порушення боржником (сплата суми основного боргу та процентів за користування, якщо вони були передбачені основним договором) та надати кредитору те, що він має отримати в зв'язку з порушенням основного зобов'язання (проценти, викли-

кані простроченням, неустойку, якщо вона була встановлена, та відшкодувати збитки, якщо їх зазнав кредитор у зв'язку з порушенням зобов'язання) незалежно від вини боржника у порушенні зобов'язання.

Таким чином, підводячи підсумок щодо правової природи обов'язку поручителя, вважаємо, що обов'язок останнього за договором поруки полягає у виконанні грошового зобов'язання за боржника у разі його порушення останнім та у відшкодуванні кредитору майнових наслідків в зв'язку з порушенням основного зобов'язання, тобто як виконання обов'язку боржника, так і відповідальності за порушення останнім свого зобов'язання.

А. В. Руденко, кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративно-правових та кримінально-правових дисциплін Кримського юридичного інституту Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

Завдання адміністративного судочинства

У сучасному світі ступінь забезпеченості прав і свобод особи є важливим показником досягнутого суспільством і державою рівня цивілізованості. В Україні на тлі глибоких соціально-економічних, політичних, ідеологічних і культурних перетворень створення належних умов для реального здійснення кожним своїх суб'єктивних прав є актуальною теоретичною і практичною проблемою. Зрозуміло, що остання потребує відповідних науково-теоретичних досліджень, у центрі яких повинен бути комплекс взаємопов'язаних соціальних та юридичних чинників.

«Сам факт створення та існування адміністративних судів, безумовно, можна привітати як одне з провідних досягнень держави, заснованої на верховенстві права, — зокрема, з огляду на те, що ці суди здобули юрисдикцію розглядати акти адміністративних органів не без відповідної боротьби»¹.

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Кресс проти Франції» від 7 червня 2001 року (Judgment of The European Court of Human Rights: Kress v. France, 7 June 2001. Published in Reports of Judgments and Decisions 2001-VI).

З прийняттям Кодексу адміністративного судочинства України (далі Кодекс), який набрав чинності 1 вересня 2005 р.¹, завершився етап легального оформлення національної системи адміністративної юстиції. Відтепер ефективність практичного функціонування адміністративної юстиції величезною мірою залежатиме від ступеня досконалості унормованого згаданим Кодексом порядку судового розгляду справ, підвідомчих адміністративним судам².

На законодавчому рівні завдання адміністративного судочинства закріплені в ст. 2 Кодексу. Таким завданням є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб'єктів, які здійснюють владні управлінські функції на підставі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень.

З'ясування питання про цілі та завдання адміністративного судочинства дозволяє охарактеризувати його не лише як самостійне правове явище, але і як складну структуровану конструкцію, оскільки багатоплановість його цілей та завдань є одним з факторів, які сприяють визначенню його структури³.

Серед науковців, які займалися цим питанням, слід відзначити Ю. П. Битяка, Р. О. Куйбіду, Ю. С. Педька, Н. Б. Писаренко, Н. Г. Салищеву, В. С. Стефанюка, Н. М. Тищенко.

Аналіз тексту ст. 2 та інших статей Кодексу дозволяє зробити висновок, що наведені в ньому завдання адміністративного судочинства можна розглядати як такі, що визначені у вузькому розумінні. В юридичній літературі висловлюється думка щодо більш широкого розуміння змісту та завдань цього виду судочинства. Так, Ю. М. Старілов визначає завдання адміністративного судочинства як діяльність суду щодо захисту порушених прав

¹ Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06. 07. 05 р. № 2747-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2005. – № 35–36, № 37. – Ст. 446.

² Див.: *Авер'янов В., Лук'янець Д., Педько Ю.* Кодекс адміністративного судочинства України: необхідність і шляхи усунення концептуально-понятійних вад // *Право України.* – 2006. – № 3. – С. 7–11.

³ Див.: *Бандурка О. М., Тищенко М. М.* Адміністративний процес: Підручник. – К.: Літера ЛТД, 2002. – 287 с.

громадян, забезпечення загального порядку та правопорядку, ефективності та законності діяльності державної і муніципальної адміністрації¹. На нашу думку, таке визначення завдань адміністративного судочинства є більш широким, оскільки не обмежує завдання адміністративного судочинства лише захистом прав і свобод людини та громадянина, законних інтересів юридичних осіб. Забезпечення правопорядку, законності діяльності державної влади та місцевого самоврядування є не менш важливим завданням адміністративного судочинства.

Ю. С. Педько, визнаючи мету захисту прав та свобод громадян від порушень з боку органів державної влади, місцевого самоврядування та їхніх посадових осіб як стратегічну, поряд з нею виділяє й ряд таких, що мають непрямий характер:

– розмежування структур судової влади між судами, що обслуговують так звані традиційні процеси (кримінальний та цивільний), і судами, що застосовують нетрадиційні для української правової системи процеси (конституційний, адміністративний) та мають різнопланові завдання;

– демократизація та гуманізація правосвідомості судового корпусу, державних та муніципальних службовців;

– забезпечення дотримання законності та дисципліни під час здійснення владних повноважень відповідними суб'єктами;

– створення сприятливого управлінського клімату, усунення суперечок між учасниками управлінського процесу².

Про те, що завдання адміністративного судочинства не обмежуються лише захистом прав, свобод та інтересів громадян і юридичних осіб, свідчить і ст. 17 Кодексу, в якій визначається компетенція адміністративних судів. Зі змісту цієї статті випливає, що адміністративний суд розглядає також спори між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень, правові конфлікти, які виникають з приводу укладання та виконання

¹ *Стариков Ю. Н.* К вопросу о новом понимании административной юстиции // Правоведение. – 2000. – №2. – С. 101–114.

² *Педько Ю. С.* Становлення адміністративної юстиції в Україні: Монографія / НАН України. Ін-т держави і права. – К.: Ін-т держави і права, 2003. – 208 с.

адміністративних договорів, а також спори за зверненням суб'єкта владних повноважень у передбачених законом випадках, за винятком звернень про накладення стягнень за адміністративні проступки. Крім цього, згідно зі ст. 4 Кодексу, адміністративний суд розглядає публічно-правові спори, які не віднесені законом до юрисдикції інших судів.

Таким чином, захист прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб є головним, але не єдиним завданням адміністративного судочинства. При розгляді спорів між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень, а також спорів, які виникають з приводу укладання та виконання адміністративних договорів, суд своїми рішеннями має привести їх діяльність у відповідність з вимогами законності.

На нашу думку, аналіз чинного законодавства та Кодексу зокрема дає можливість визначити певні завдання адміністративного суду.

1. Базисним завданням є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади та місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, інших суб'єктів, які здійснюють владні управлінські функції на підставі законодавства або на виконання делегованих повноважень. Це завдання пронизує все судочинство, має своє вираження в основних законодавчих актах України, що регулюють судочинство (Конституція України, Закон України «Про судоустрій України»), вказує, що головним захисником прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб повинен в Україні стати адміністративний суд.

2. Судовий контроль за дотриманням законності органами державної влади та місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами, іншими суб'єктами, які здійснюють владні управлінські функції на підставі законодавства або на виконання делегованих повноважень (контроль легальності). Дане положення повністю відповідає світовій практиці та погляду юристів-теоретиків з питань судового оскарження дій адміністрації. Такий судовий контроль має подвійну мету: з одного боку, захищає

фізичних та юридичних осіб від зловживань владою з боку органів управління, а з іншого — сприяє поліпшенню діяльності органів управління в інтересах суспільства в цілому¹.

Традиційно в літературі розглядається два види контролю: безпосередній (при розгляді адміністративних справ за правилами Кодексу) та опосередкований (при розгляді судами цивільних кримінальних, господарських справ та справ про адміністративні правопорушення). Призначенням адміністративного суду як органу адміністративної юстиції є зовнішній контроль за виконавчою владою, тобто судовий контроль за діяльністю органів управління та їх посадових осіб². Адміністративне судочинство спрямовано на досягнення мети, що полягає у реалізації контролю за діяльністю суб'єктів владних повноважень, які в таких умовах по-справжньому починають діяти в режимі законності, оскільки існує можливість оскарження адміністративних актів до суду. Таке завдання адміністративного судочинства нині є досить актуальним. Тому завдяки здійсненню адміністративного судочинства забезпечується розв'язання такої проблеми, як попередження порушення прав та інтересів громадян, юридичних осіб незаконними актами, діями чи бездіяльністю різних суб'єктів владних повноважень. Дії будь-якого державного органу можуть бути оскаржені в суді, тобто вся ця діяльність перебуває під судовим контролем³. Так, на профілактичний бік діяльності адміністративних судів звертав увагу і В. С. Стефанюк. На його думку, адміністративні органи при виданні акта повинні зважувати на те, чи витримає цей акт перевірку судом згідно із законом і правом⁴.

¹ Див.: *Салищева Н. Г., Хаманева Н. Ю.* Административная юстиция и административное судопроизводство в Российской Федерации / РАН. Ин-т государства и права, Акад. прав. ун-т. — М.: ИГПАН, 2001. — 67 с.

² Див.: *Битяк Ю. П.* Становлення та шляхи забезпечення доступності правосуддя в адміністративному судочинстві // Вісн. Акад. прав. наук України. — 2003. — № 1. — С. 51–60.

³ Див.: *Яковлев В. Ф.* Об административных судах // Хозяйство и право. — 2003. — № 8. — С. 3–8.

⁴ Див.: *Стефанюк В. С.* Запровадження адміністративних судів у контексті судово-правової реформи в Україні // Адміністративне судочинство в Україні. Кн. 1: Адміністративно-процесуальний кодекс України (проект). — Х., 2002. — С. 6–11.

Практика адміністративних судів з часом має змінити діяльність органів публічної адміністрації, посадових чи службових осіб — не лише змусить їх керуватися законом, а й навчить тлумачити закон, виходячи з принципу верховенства права, а не вишукувати букву закону, яка їм вигідна в тій чи іншій ситуації¹. Підтримуючи важливість профілактичної спрямованості діяльності адміністративних судів, слід все ж підкреслити, що профілактика є не завданням, а результатом реалізації завдання адміністративного судочинства.

«Завдяки становленню інституту адміністративної юстиції Україна може вважатися демократичною державою, адже саме за допомогою адміністративної юстиції в Україні може здійснюватися ефективний судовий контроль за забезпеченням прав і свобод людини в нашій державі»².

3. Об'єктивне дослідження всіх обставин справи — це забезпечення повного, всебічного та об'єктивного дослідження обставин по справі, аналіз фактів, що входять у предмет доказування і необхідні для вирішення справи по суті. Принцип офіційності певною мірою нагадує принцип об'єктивної істини в судовому процесі радянського зразка. Незважаючи на схожість процесуальних механізмів, які впливають з принципів об'єктивної істини та офіційності, необхідно пам'ятати, що вони спрямовані на досягнення різних завдань. У першому випадку — на охорону інтересів держави, у другому — на захист прав, свобод та інтересів осіб від порушень з боку публічної адміністрації³. При реалізації завдання об'єктивного дослідження всіх обставин справи важливе місце займає принцип офіційності, відповідно до якого суддя в адміністративному судочинстві відіграє активну роль у виявленні, витребуванні та дослідженні доказів по справі. Всі фактичні обставини по справі повинні бути з'ясовані та безпосередньо досліджені в ході судового засідання.

¹ Див.: *Коліушко І., Куйбіда Р.* Адміністративні суди: для захисту прав людини чи інтересів держави? // *Право України.* — 2007. — № 3. — С. 3–8.

² *Сушко Л.* Сутність судового контролю в Україні // *Право України.* — 2007. — № 5. — С. 128–130.

³ *Основи адміністративного судочинства та адміністративного права / Навч. посібник / За заг. редакцією Куйбіди Р. О., Шишкіна В. І.* — К.: Старий світ, 2006. — 576 с.

Ще одним, факультативним, завданням можна назвати забезпечення судом порядку у сфері нормотворчої діяльності та застосування закону, тобто узгодження законодавства. Це пов'язано з тим, що зміни в законодавстві в ряді випадків відбуваються непослідовно, неузгоджено, що призводить до наявності норм права, які або виключають, або дублюють одна одну. Адміністративний суд контролюватиме відповідність діяльності суб'єктів владних повноважень у сфері державного управління вимогам законності і матиме можливість ставити питання про приведення законодавчих актів у відповідність.

Деякі завдання, що мають факультативний характер, проявляються при розгляді окремих категорій справ — між суб'єктами владних повноважень з приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень. Можна виділити таку спрямованість цих завдань:

- забезпечення законності в процесі децентралізації;
- сприяння ліквідації дублювання в законодавстві — у випадку наявності компетенційних колізій;
- усунення випадків перевищення повноважень окремими органами державної влади, органами місцевого самоврядування, посадовими і службовими особами (забезпечення компетенційної дисципліни);
- сприяння подоланню прогалін у сфері управлінського впливу як органів державної влади, так і органів місцевого самоврядування¹.

Не всі з перелічених завдань адміністративного судочинства притаманні лише адміністративному судочинству. Деякі з них мають схожі риси з завданнями цивільного, господарського та кримінального судочинства. Але вони дозволяють охарактеризувати адміністративне судочинство, зокрема, більш детально проаналізувати його структурні елементи. Ми вважаємо, що законодавче закріплення в Кодексі зазначених завдань більш повно відобразить сутність адміністративного судочинства, дозволить розкрити його зміст.

¹ Педько Ю. С. Становлення адміністративної юстиції в Україні: Монографія.

Трибуна молодого вченого

В. В. Мацюкін, здобувач кафедри конституційного права Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

Окремі аспекти права громадян України на достатній життєвий рівень у системі основних соціальних прав і свобод людини і громадянина

Закріплені розділом II Конституції України права і свободи мають надзвичайно важливе значення як для кожної людини зокрема, так і для усього українського суспільства в цілому. Адже закріплення на конституційному рівні широкого переліку прав та свобод людини і громадянина, з одного боку, є необхідною передумовою ефективного та повноцінного користування цими правами, а з другого — свідченням демократичного характеру української держави.

Сказане, безумовно, має пряме відношення як до соціальних прав взагалі, так і до конституційного права людини на достатній життєвий рівень, передбаченого ст. 48 Конституції України.

На пострадянському правовому просторі проблеми втілення соціальних прав розглядалися в наукових роботах В. А. Іваненко та В. С. Іваненко, А. Є. Козлова, Н. Путило, М. В. Баглая, Ю. О. Дми-

трієва та деяких інших учених-конституціоналістів¹. Щодо права на достатній рівень життя, то його, на наш погляд, найбільш комплексно і структурно досліджено Ю. О. Дмитрієвим, який розглядає право людини на достойне життя як конституційно-правову категорію.

Досліджуючи правову природу соціальних прав, необхідно зазначити, що виокремити більш чи менш значущі права дуже складно чи навіть неможливо взагалі, оскільки лише в своїй цілісності, сукупності та взаємодоповненні вони забезпечують людині той стан соціальної свободи, в якому вона перебуває від народження.

Наявність тісного взаємозв'язку між всіма елементами системи конституційних прав та свобод свідчить про цілісність прав людини, їхню неподільність на групи, з яких одна може бути важливіша за іншу. На думку деяких науковців, розмежування прав на групи найчастіше є штучним, а в концептуальному плані навіть небезпечним. Права не повинні протиставлятися одне одному або трактуватися їм на шкоду, оскільки таке протиставлення веде до обмеження одних прав за рахунок домінування інших, що позначається й на процесі реалізації тих прав, яким приділяється особлива роль у системі конституційних прав та свобод.

У конституційному праві України традиційним є поділ усіх прав та свобод людини на певні групи. Найбільш поширеним і в українській, і в зарубіжній конституційно-правовій науці є класифікація основних (тобто конституційних) прав та свобод залежно від сфери суспільних відносин, у яких вони реалізуються. За цим критерієм конституційні права та свободи поділяють на: особисті чи громадянські, політичні, економічні, соціальні, культурні та екологічні. Така класифікація прав та свобод має дві мети:

¹ Див., напр.: *Иваненко В. А., Иваненко В. С.* Социальные права человека и социальные обязанности государства. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – С. 108.; *Козлов А. Е.* Социальная политика: конституционно-правовые проблемы. – М.: Наука, 1990. – С. 84; *Путило Н.* Основы правового регулирования социальных прав: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1999. – 20 с.; *Баглай М. В.* Конституционное право Российской Федерации. – М.: НОРМА, 2002. – С. 119; *Дмитриев Ю. А.* Право человека на достойную жизнь как конституционно-правовая категория // Конституционный строй России / Отв. ред. А. Е. Козлов. – Вып. III. – М., 1996. – С. 54–62.

з одного боку, вона забезпечує найбільш повне та всебічне їх вивчення, а з другого — сприяє створенню конституційно-правового механізму реалізації кожного окремо та усіх у сукупності прав та свобод людини і громадянина.

У зв'язку з цим, досліджуючи конкретне конституційне право або групу однорідних прав та свобод, важливо з'ясувати не лише їх особливості, але й їх роль та місце в системі основних прав, а також проаналізувати їх взаємозв'язок з іншими правами та свободами. Тому дослідження питання про місце права на достатній життєвий рівень у системі основних прав та свобод необхідно починати з більш широкої проблеми — зі з'ясування місця та ролі соціальних прав та свобод у системі основних конституційних прав та свобод людини взагалі.

Насамперед слід зазначити, що питання про місце соціальних прав у системі прав людини, про ступінь і особливості їхньої юридичної захищеності порівняно з іншими, насамперед з громадянськими та політичними правами, про їх сумісність із принципами вільного, демократичного, орієнтованого на ринкову економіку громадянського суспільства і сьогодні не втратило своєї актуальності.

За своєю природою соціальні права істотно відрізняються від прав особистих та політичних, що пов'язано з роллю держави у визнанні та забезпеченні соціальних прав. Як свідчить аналіз наукової літератури, громадянські та політичні права і свободи здебільшого визначаються як негативні, оскільки передусім увага звертається на їх обмежувально-заборонний (стосовно держави) характер. Держава не повинна втручатися в здійснення цих прав, вона має лише створити умови для їх реалізації, а також забезпечувати їхній захист. Загальновизнаним є віднесення громадянських та політичних прав до прав першого покоління, і, як наслідок, вже досить тривалий час вони не лише закріплюються конституційним законодавством, але й мають відносно ефективну систему гарантій та захисту з боку держави.

На відміну від громадянських та політичних соціальні права мають абсолютно іншу природу й інші механізми захисту. Насамперед, ці права відносяться до прав другого покоління, тобто вони набули початкового нормативного закріплення лише в ХХ столітті,

а отже, й механізм реалізації та захисту цих прав є більш молодим та менш досконалим. Окрім того, для реалізації соціальних прав державі недостатньо просто утримуватися від втручання в дану сферу: навпаки, їхня реалізація передбачає активну участь держави в забезпеченні своїм громадянам гідного рівня життя і цілої низки інших благ. Тут необхідна багатоаспектна, планомірна діяльність держави по розробці й реалізації різноманітних соціальних програм, розрахованих на ту чи іншу категорію населення.

Важливо відзначити, що соціальним правам людини довгий час відводилася другорядна роль, а можливості їх конституційного закріплення оцінювалися вкрай негативно. Вважалося, що ці права не піддаються точному визначенню і нормативному закріпленню, а їх гарантії за своєю природою та змістом не мають юридичного характеру і не можуть породжувати обов'язків держави щодо їхнього забезпечення і правового захисту. Каас Санстейн, наприклад, попереджав про небезпеку конституційного закріплення соціальних прав. На його думку, закріплення соціальних прав на конституційному рівні, і особливо для країн з перехідною економікою, може завдати шкоди праву приватної власності, а також самому економічному розвитку держави та суспільства. Закріплення ж соціальних прав у конституції і, як наслідок, покладання на державу обов'язку щодо надання соціальних послуг людині, прирікає відносно бідні країни або на стагнацію і навіть економічний крах, або на повне ігнорування конституційних норм. Якщо в конституцію намагатися включити всі основні права і свободи — вона ризикує перетворитися на клаптик паперу, що нічого не значить¹. Неможливість та недоцільність конституційного закріплення соціальних прав та свобод були предметом наукових дискусій протягом досить тривалого часу. Однак в ХХ сторіччі, і особливо після прийняття основоположних міжнародно-правових документів з прав людини, соціальні права набули загального визнання як певні соціальні стандарти, до закріплення та гарантування яких повинні прагнути демократичні держави.

Сьогодні більшість цивілізованих держав світу визнає та гарантує соціальні права людини. В останні роки простежується

¹ Санстейн К. Р. Против позитивных прав // Российский бюллетень по правам человека. – 1995. – Вып. 6. – С. 19.

стійка тенденція до поступового усвідомлення не лише необхідності й важливості конституційного закріплення цих прав, але й їх практичної реалізації без будь-яких обмежень та дискримінації. Усе більше країн приєднується до Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права, підписуються регіональні угоди — такі, як Європейська соціальна хартія, Конвенція СНД про права й основні свободи людини. Міжнародні угоди вимагають від країн, що їх підписали, повідомляти про вжиті ними заходи та про свої досягнення в реалізації прав, закріплених цими документами. Такі обов'язкові повідомлення та доповіді є свідченням значних зусиль, які докладаються країнами-учасницями щодо виконання взятих на себе зобов'язань. Нарешті, закріплення широкого переліку соціальних прав майже усіма конституціями, прийнятими за останні десятиліття, а також намагання судів знайти ефективні механізми захисту та поновлення соціальних прав свідчить як про їх важливість, так і про неможливість їх ігнорування.

Таким чином, у системі прав людини соціальні права займають винятково важливе місце. Вони, по-перше, покликані гарантувати кожній людині гідні умови життя, а по-друге, визначають обов'язок держави забезпечити усім нужденним такий мінімум соціальних можливостей і соціальної захищеності, який необхідний для підтримки гідності людини, нормального задоволення її матеріальних і духовних потреб. Тому соціальні права не лише не є надуманими чи другорядними порівняно з громадянськими та політичними правами, але й разом з економічними правами вони утворюють своєрідний стрижень усієї системи прав людини. Соціальні права — це права, що дозволяють громадянину існувати в суспільстві. І в цьому сенсі вони є первинними стосовно усіх інших прав людини.

Серед усіх соціальних та й конституційних прав та свобод, закріплених розділом II Конституції України взагалі, одним з найбільш важливих та соціально значущих для кожної людини є право на достатній життєвий рівень. Більше того, забезпечення цього права, з одного боку, є метою діяльності кожної демократичної держави, а з другого — одним з основоположних принципів сучасної держави. Як зазначають дослідники, «формула “забезпечення гідного життя людини” є досить затребуваною в сучасному

світі. Вона є і найважливішою конституційною ціллю розвитку багатьох держав, і першою ознакою соціальної держави, і одним з головних передвиборчих політичних лозунгів, і кінцевим завданням соціально-економічних програм уряду, і стрижневою вимогою соціально незахищених верств населення до політичної влади держави, і природною потребою, і суб'єктивним правом кожної особи»¹.

Системний аналіз II розділу Конституції України свідчить про те, що сутність цього конституційного права насамперед полягає в реальному забезпеченні як кожної людини, так і кожної сім'ї достатнім харчуванням, одягом та житлом, що прямо передбачено ст. 48 Основного Закону України. При цьому право на достатній життєвий рівень є базовим для всієї системи соціальних та багатьох економічних прав, оскільки на практиці його реалізація опосередковується через здійснення саме інших соціальних та майже усіх економічних прав. Більше того, це право впливає з двох фундаментальних правових імперативів іншої групи прав — громадянських прав людини: невід'ємного права кожної людини на життя та права кожного на повагу до його гідності².

Вперше «право на гідне людське існування» отримало законодавче визнання на початку XX ст. в Німеччині. Стаття 151 Веймарської Конституції 1918 року закріпила: «Організація господарського життя повинна відповідати принципам справедливості з метою забезпечення усім гідного існування». У подальшому це право набуло майже загального поширення і стало своєрідним еталоном, стандартом правового регулювання соціальних прав громадян, а також визначальною ознакою соціальної спрямованості будь-якої держави світу.

Аналіз сучасного зарубіжного конституційного регулювання свідчить про те, що право на достатній життєвий рівень закріплюється в різних державах по-різному. Так, Конституція Російської Федерації закріплює право на «гідне життя», Конституції Білорусії, Азербайджану, Молдови — «гідний життєвий рівень», Конституція Вірменії — «задовільний рівень життя». Подібне має

¹ *Иваненко В. А., Иваненко В. С.* Социальные права человека и социальные обязанности государства. — С. 108.

² Там само.

місце й в сучасному західному конституційно-правовому регулюванні. Однак, незважаючи на таку різноманітність правового закріплення цього права, воно завжди є інтегруючим відносно інших соціальних прав.

У зв'язку з цим важливо зазначити, що більшість дослідників прав людини розглядають соціальні права насамперед як такі можливості, які забезпечують гідний рівень життя для кожної людини в державі та в суспільстві. Гідне життя — це такий рівень життя людини, який дозволяє їй вільно працевлаштуватися, отримувати гідну й справедливую заробітну плату, мати й утримувати сім'ю, отримувати необхідні, доступні й достатні для неї харчування, одяг, житло, медичні послуги, соціальне обслуговування та інші блага для підтримки життя й здоров'я, її та членів її сім'ї, мати можливість для реалізації своїх духовних потреб¹. Незважаючи на таку багатогранність поняття «гідне життя», його ознаки є свідченням того, що це право є інтегруючим щодо інших соціальних прав та свобод, призначенням яких є саме забезпечення гідного життя людини.

Цікавим здається підхід К. Арановського, який вважає, що «права та свободи, що входять до групи соціально-економічних, є основою усіх інших прав та свобод і тому становлять особливу групу основних прав і свобод людини і громадянина. Їх реальність робить державу соціальною, такою, що забезпечує гідний та достатній рівень життя людини, її вільний розвиток»². На думку А. Козлова, «головна риса соціальних прав — це те, що вони покликані забезпечувати особі задоволення найважливіших життєвих потреб, без яких не може бути й мови про нормальне людське буття»³.

Слід зазначити, що право на достатній життєвий рівень, як і більшість інших соціальних прав, можна розглядати в двох взаємопов'язаних аспектах, які одночасно є ознаками соціального характеру Української держави: з одного боку, держава створює умови, за яких кожна здорова, дієздатна людина має реальні можливості

¹ *Иваненко В. А., Иваненко В. С.* Социальные права человека и социальные обязанности государства. — С. 59–60.

² *Арановский К. В.* Государственное право зарубежных стран. — М.: ПРИОР, 1999. — С. 367.

³ *Козлов А. Е.* Социальная политика: конституционно-правовые проблемы. — С. 84.

забезпечити такий рівень свого життя, який відповідає її уявленням. З другого ж боку, держава зобов'язана використовувати усі свої матеріальні, політичні, організаційні та інші ресурси задля забезпечення достатнього життєвого рівня тих категорій людей, які в силу своїх фізичних, психічних чи вікових особливостей самі забезпечити свій рівень життя не в змозі. Тобто держава відповідно до свого соціального призначення зобов'язана піклуватися про життєвий рівень соціально незахищених верств населення.

Створення державою умов для самостійного забезпечення дієздатною людиною гідних умов свого життя перш за все, слід розглядати як гарантування державою таких конституційних прав, як права власності, права на працю та на підприємницьку діяльність, а також запровадження ефективного державного механізму їх реалізації. На наш погляд, саме ці економічні права є найбільш ефективними засобами забезпечення кожною працездатною людиною належного рівня життя для себе і своєї сім'ї. Разом з тим цей вплив є взаємно кореспондуючим — ефективна реалізація прав на працю та на підприємницьку діяльність можлива лише тоді, коли людина живе в гідних умовах.

У випадку ж якщо людина в зв'язку з віковими особливостями, фізичними чи психічними вадами не може самостійно забезпечити свій достатній життєвий рівень, цей обов'язок покладається на державу, яка має створити належні умови для отримання такою людиною достатнього харчування, одягу, соціального житла, безоплатної медичної допомоги, соціального захисту, пенсійного забезпечення, допомоги по безробіттю тощо.

Право на достатній життєвий рівень дуже тісно пов'язано з правом на охорону здоров'я. При цьому з точки зору цивілізованого суспільства основними показниками, які визначають діяльність системи охорони здоров'я, є доступність та якість медичної допомоги. Амстердамська декларація Європейського бюро ВООЗ у сфері прав пацієнтів визначила доступність і якість медичних послуг як основні соціальні права громадян, які мають максималь-но реалізувати європейські держави¹.

¹ *Лехан В., Глуховський В., Гук А.* Доступність медичної допомоги в Україні: камо грядеші? // Український журнал про права людини. – 2005. – № 2. – С. 67.

У зв'язку з цим наочними є результати всеукраїнського опитування 48,2 тис. осіб, проведеного Державним комітетом статистики України з жовтня 2000 по жовтень 2001 року, які свідчать, що в 28,7 % домогосподарств — це усталений термін — не мали змоги отримати необхідну для кого-небудь із членів родини медичну допомогу. Згідно з цими даними рівень доступності дещо поліпшився порівняно з аналогічним періодом 1999–2000 років (35,5 %), однак і надалі невисокий. Основною причиною цього переважна більшість опитаних (88–96 %) назвали дуже високу вартість ліків, предметів домашнього догляду та послуг охорони здоров'я. Через фінансові проблеми хворі 10 % домогосподарств були змушені відмовитися від послуг лікаря¹. Ці дані наочно свідчать, що якість та вартість медичних послуг в Україні не відповідають загальноєвропейським стандартам. Як наслідок, це є фактором, що негативно впливає на реалізацію права на достатній життєвий рівень у цілому.

Н. Путило як цілі соціальних прав у сучасному суспільстві розглядає закріплення обов'язку суспільства сприяти досягненню гідного рівня життя кожного свого члена з допомогою потенціалу державних інститутів. Будучи свого роду претензіями до суспільства, соціальні права покликані компенсувати усі ті негативні наслідки соціальних хвороб, які позбавляють особу доступності елементарних благ»². Адже саме через економічні, соціальні та культурні права розкривається важлива грань соціальної правової держави. Вона не може і не повинна роздавати усім громадянам правові, матеріальні та духовні блага, але зобов'язана забезпечити їм можливість захищати своє право на гідне життя³.

На думку М. Баглая, соціальна держава покликана створювати необхідні умови для забезпечення громадян роботою, охороняти працю, перерозподіляти доходи через державний бюджет,

¹ Лехан В., Глуховський В., Гук А. Доступність медичної допомоги в Україні: камо грядеші? – С. 67.

² Путило Н. Основы правового регулирования социальных прав: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – 20 с.

³ Баглай М. В., Габричидзе Б. Н. Конституционное право Российской Федерации: Учебник для вузов. – М.: ИНФРА-М, 1996. – С. 201.

забезпечувати прожитковий мінімум, сприяти розвитку підприємництва, турбуватися про освіту, культуру, сім'ю, охорону здоров'я, соціальне забезпечення тощо. З'ясувалося, зазначає він, що окрім власне соціальної політики соціальної орієнтації має набути уся економічна політика держави, культура, право, держава має заохочувати ініціативу, конкуренцію та економічну свободу, інтерес до зростання особистого добробуту. Держава повинна боротись не проти багатства, а проти злиднів, не допускати надмірної доброчинності та заохочувати соціальні функції приватної власності¹.

Таким чином, право людини на достатній життєвий рівень є інтегруючим соціальним правом, яке об'єднує не лише усі інші соціальні права в одну цілісну систему, але зумовлює сутність та зміст правового регулювання більшості громадянських та політичних прав. З іншого боку, його реалізація також значною мірою залежить від реалізації цілої низки інших конституційних прав та свобод. Адже, як зазначається в літературі, якщо гідність людин — це категорія особистих, індивідуальних прав та свобод, невід'ємних та таких, що належать їй від народження, то гідне людини життя — категорія соціальна, суть якої розкривається в змісті конституційних основ правового статусу людини і громадянина. Як наслідок, забезпечення гідного життя — це не лише одне з конституційних прав людини та кореспондуючий йому обов'язок держави, але й принцип, що пронизує зміст правового статусу людини. Більше того, саме від створення всебічних умов для реалізації цього права кожною людиною залежить ефективність соціальної політики держави в цілому.

¹ *Дмитриев Ю. А.* Право человека на достойную жизнь как конституционно-правовая категория // Конституционный строй России / Отв. ред. А. Е. Козлов. — С. 54–62.

Д. Д. Задихайло, науковий співробітник
НДІ державного будівництва та місцевого
самоврядування АПрН України

Системні правові цінності як запорука ефективності виконавчої влади

Діяльність органів державної влади і зокрема влади виконавчої відбувається під впливом цілої низки чинників. Звичайно, що головним з них є законодавство України, яким регламентуються і зміст, і спрямованість, і порядок здійснення такої діяльності. Логічно вважати, що за умови високої якості нормативно-правового матеріалу його реалізація має бути максимально ефективною. Але це не більше ніж припущення. Адже сьогодні важко уявити собі більш-менш бездефектний за змістом та законодавчою технікою нормативно-правовий акт, низка якість яких стала постійною темою наукової та публіцистичної літератури. Відповідно дефекти законодавства провокують дефекти практики його застосування і призводять до зниження ефективності діяльності органів державної влади.

З іншого боку, практична діяльність названих органів відбувається під впливом феномену правової культури, особливо професійної, та правової політики, у даному випадку правозастосовної. Відповідно сформованість та визначеність змісту правової культури і правової політики є в свою чергу важливими впливовими чинниками ефективності функціонування органів державної виконавчої влади. Необхідно мати на увазі, що фено-

мен правової культури позначається як на якості законодавства, що залежить від професійної правової культури осіб, які професійно займаються правотворчістю, так і на режимі законності в діяльності органів влади, що виключає і прямі порушення закону, і ігнорування його вимог (бездіяльність), і зловживання правом.

Аналогічною є ситуація із правовою політикою, що має бути умовно чіткою програмою створення моделей ефективного нормативно-правового регулювання, а з іншого боку, має визначати пріоритети та акценти діяльності по реалізації названих нормативно-правових вимог.

Слід зазначити, що і правова культура, і правова політика досить тісно пов'язані між собою та водночас із таким феноменом, як правова ідеологія. Н. І. Матузов та А. В. Малько визначають правову ідеологію як сукупність ідей, теорій, поглядів, які у концептуальному, систематизованому вигляді відображають та оцінюють правову реальність¹. У цьому сенсі, на думку названих авторів, правова ідеологія виконує своє основне призначення: вона служить своєрідним планом-програмою діяльності організованих у політичну систему людей, дозволяє їм свідомо і цілеспрямовано діяти для досягнення визначених соціальних і правових ідеалів². Говорячи про необхідність створення національної державно-правової ідеології, названі автори підкреслюють щодо однієї із форм її реалізації — національної правової доктрини — її тісний зв'язок з найважливішими культурно-правовими цінностями³. Слід звернути увагу на сутнісне значення для визначення правової ідеології таких категорій, як ідеї, погляди, ідеали, цінності.

Водночас, беручи до уваги численні визначення правової культури, можна зазначити таке. Дійсно, на думку О. Ф. Скакун, правова культура — невід'ємна частина загальної культури, що являє собою систему правових цінностей (форм, норм, принципів та інститутів), установок, що віддзеркалюють у правовій формі стан свободи та соціальних цінностей людства, суспільства і

¹ Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права: Курс лекций. — М.: Юристъ, 1997. — С. 559.

² Там само. — С. 560.

³ Там само. — С. 560–562.

особистості¹. Досить близькою є думка М. Н. Марченко, що поняття правової культури суспільства характеризує над усе ціннісний зріз правової реальності, рівень її розвитку, включеність до неї надбань цивілізації².

Наведені визначення дозволяють зафіксувати принципове сутісне значення категорії правові цінності в даному випадку для розуміння феномену правової культури.

Правова політика держави є феноменом більш практиологічного порядку, але зв'язок її змісту та механізмів реалізації з основними правовими цінностями також є безперечним. Дійсно, правову політику, на думку К. Шундікова, слід розуміти як сукупність правових ідей, настанов, принципів, цілей, завдань, пріоритетів, а також правових засобів, спрямованих на забезпечення оптимального рівня розвитку і функціонування суспільних відносин³. В. М. Кудрявцев визначає правову політику як принципи та основні напрямки, які держава проводить у життя при створенні і застосуванні норм, інститутів та галузей права, у діяльності юридичних установ, у формуванні та розвитку правосвідомості громадян⁴. На думку О. Бидея, правова політика — це особливий різновид діяльності, що складається в державі і спрямований на створення та забезпечення реалізації програмних положень у сфері правового регулювання⁵. У цьому ж контексті він стверджує, що пріоритети правової політики — це визначальні напрямки, акценти, переваги в діяльності органів державної влади, побудовані відповідно до її уявлень про ієрархію соціальних цінностей, що підлягають захисту та забезпеченню правом у першу чергу⁶.

¹ Скаун О. Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс): Учебник. — Харьков: Эспада, 2005. — С. 741.

² Общая теория государства и права. Академический курс: В 3 т. / Отв. ред. М. Н. Марченко. — М.: ИКД «Зерцало-М», 2001. — Т. 3. — С. 361–362.

³ Шундилов К. В. Юридические средства реализации правовой политики // Правоведение. — 1997. — № 4. — С. 149.

⁴ Кудрявцев В. Н. Криминализация как способ осуществления уголовной политики // Основания уголовно-правового запрета (криминализация и декриминализация) — М., 1982. — С. 12.

⁵ Бидей А. О понятии и природе правовой политики // Підприємництво, господарство і право. — 2006. — № 2. — С. 58.

⁶ Бидей О. Основні пріоритети правової політики України // Підприємництво, господарство і право. — 2007. — № 3. — С. 100.

Принципово цікавими є міркування А. Селіванова та О. Рябченко, що визначають правову політику в тісному зв'язку саме із конституційно-правовими цінностями, зокрема, правова політика визначається ними як діяльність суб'єктів нормотворчості, спрямована на забезпечення суверенітету, незалежності, розвиток соціальної правової держави, створення правових механізмів реалізації прав та свобод людини і громадянина¹.

Таким чином, забезпечення системної взаємодії усіх елементів, що впливають на рівень ефективності діяльності органів виконавчої влади, а саме «правової ідеології», «правової політики», «правової культури» і власне самого законодавства, забезпечення їх єдиного спрямування потребує визначення умовного спільного знаменника і таким знаменником, на нашу думку, є правові цінності, і в першу чергу конституційно-правові цінності. У цьому контексті названа проблема не розглядалася в юридичній літературі, тому з'ясування підходів до її вирішення і є метою цієї статті.

Занадто тривалий час особливістю законодавчого регулювання функціонування органів державної виконавчої влади була відсутність стрижневого закону — Закону України «Про Кабінет Міністрів України». Предмет регулювання цього закону, який не так давно вступив у дію, — статус та діяльність Кабінету Міністрів, які реалізуються через відповідні суспільні відносини і мають визначальний характер для всієї гілки виконавчої державної влади. Враховуючи, що згідно із ст. 20 названого закону лівова частка повноважень Кабінету Міністрів пов'язана із вирішенням питань державного управління у сфері економіки та фінансів, відповідно під цим кутом зору є сенс проаналізувати, які системоутворюючі правові цінності мають бути в основі практичної діяльності по реалізації цих повноважень. Слід зазначити, що Конституція України, а також Закон України «Про Кабінет Міністрів України» та Господарський кодекс України є тими ключовими нормативно-правовими джерелами, що дозволяють шляхом системного тлумачення з'ясувати основні правові цінності, якими повинні керуватися органи виконавчої влади та їх посадові особи практично в

¹ Селіванов А., Рябченко Е. Правовая политика – важная составляющая внутренней политики Украинского государства // Голос Украины. – 2007. – № 43 (13 марта).

будь-якому випадку вирішення своїх функціональних завдань. Особливо значення цих загальних правових цінностей зростає в умовах колізійності поточного адміністративного законодавства у сфері регулювання діяльності тих чи інших органів виконавчої влади, в умовах існування політичного протистояння між органами державної влади, а також активної лобістської діяльності олігархічних угруповань. За такої ситуації фактор професійної правової культури з боку державних службовців має виконувати роль компенсатора названих впливів і кінець-кінцем забезпечити позитивну соціальну спрямованість діяльності держави.

Виходячи з того, що Конституція України в ст. 1 визначила українську державу як, в першу чергу, суверенну, соціальну та правову, необхідно констатувати, що саме ці ознаки держави і є одними з найважливіших соціальних та правових цінностей, забезпечити які і є головним обов'язком державного службовця, зокрема в системі виконавчої влади.

Так, забезпечення державного суверенітету України як найважливішої соціально-політичної та правової цінності зафіксовано Конституцією України в ст. 17 саме як найважливіша функція держави та справа усього Українського народу. (Ця норма як об'єкт конституційно-правового регулювання додатково виділяє категорії економічної та інформаційної безпеки, чим безумовно підсилюється її загальне значення.) Необхідно підкреслити, що в ст. 116 Конституції України серед головних завдань Кабінету Міністрів зафіксовано: «забезпечує державний суверенітет і економічну самостійність України». Аналогічне положення продубльоване в ст. 2 закону України «Про Кабінет Міністрів України». Слід зазначити однак, що така пов'язаність понять державного суверенітету та економічної самостійності України є не випадковою. Глобалізація та її наслідки в економічній сфері загострили міжнародні економічні відносини, вивели їх за межі формату суто міждержавних відносин і підняли до формату відносин між державами та економічними та митними союзами держав, між державами та ТНК та їх об'єднаннями, між ТНК та національними суб'єктами господарювання в окремих секторах економіки країни тощо. Саме такі сутісні зміни в економічних відносинах, зокрема, інвестиційна експансія потужних суб'єктів транснаціональної

господарської діяльності дуже гостро ставить питання про недостатність забезпечення тільки політичного державного суверенітету. (Що логічно було для часів так званої Вестфальської системи, а в подальшому для епохи розпаду колоніальної системи.) Сьогодні на часі політична та правова визначеність із поняттям економічного суверенітету, а разом з ним також поняттям інформаційного та інноваційного або технологічного суверенітету держави, суспільства, нації. Визначення та фіксація названих політико-юридичних категорій має стати невід'ємною складовою і правової ідеології, правової політики, норм Конституції, законодавства і правової культури суспільства в цілому, розуміючи, що кінець-кінцем це складові і державного суверенітету як такого.

Соціальна спрямованість діяльності держави як основна соціально-політична і правова цінність безпосередньо розкривається через зміст ст. 3 Конституції, згідно з якою людина, її життя, здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, що визначає зміст і спрямованість діяльності держави. Це положення також підсилюється змістом ст. 13 Конституції, в якій зафіксовано вимогу саме соціальної спрямованості економіки. Цьому положенню також кореспондує зміст ст. 116 Конституції України, а відповідно і зміст закону України «Про Кабінет Міністрів України» щодо обов'язку Уряду вживати заходів до забезпечення прав і свобод людини і громадянина, а також щодо проведення державної політики у сфері праці, соціального захисту і захисту населення. Слід зазначити, що соціальна спрямованість діяльності держави може бути умовно розподілена на різні напрями, соціально-економічне ж спрямування, на нашу думку, є одним з найважливіших. У цьому сенсі пріоритетом держави є не тільки забезпечення економічної безпеки кожного громадянина через правові механізми реального здійснення економічних прав і свобод, але об'єктом такої діяльності держави мають бути усі більш-менш значні соціальні верстви населення як такі, особливо молодь, науковці, кваліфіковані робітники, підприємці, інженерно-технічні працівники тощо, та Український народ у цілому. Кінець-кінцем забезпечення нормальних умов господарювання в масштабі усього суспільства є запорукою матеріальної основи ефективного

вирішення кожним своїх матеріально-побутових потреб, створення матеріальних умов розвитку особистості. Саме в такому контексті соціальна спрямованість діяльності держави має бути закріплена в нормах законодавства і утворити одну з системоутворюючих правових цінностей.

Що стосується ключової ознаки Української держави як правової, то слід зазначити, що це положення розкривається через зміст ст. 8 Конституції України, яка встановлює принцип верховенства права, ст. 19 Конституції України згідно з якою органи державної влади зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, передбачений Конституцією та законами України, і яким, у свою чергу, кореспондує положення ст. 113 Конституції України: Кабінет Міністрів України у своїй діяльності керується Конституцією і законами України, а також актами Президента України, та постановами Верховної Ради України, прийнятими відповідно до Конституції та законів України.

Одним з проявів правового характеру Української держави в умовах Конституційно закріпленого принципу економічного плюралізму (ст. 15 Конституції) є обов'язок держави забезпечити рівність суб'єктів права і особливо суб'єктів господарювання, заснованих на різних формах власності. Ця конституційно-правова вимога зафіксована зокрема і в статтях 13, 24, 116 Конституції України. Разом з тим, в порядку дискусії і зважаючи на вкрай незадовільний стан захисту об'єктів права державної власності і особливо об'єктів права власності Українського народу та об'єктів комунальної власності, які мають особливе публічне значення, слід поставити питання: чи не на часі забезпечити об'єкти права публічної власності додатковими правовими гарантіями? Саме тому збереження та розвиток об'єктів таких форм власності має стати соціально-правовою цінністю особливого роду.

З прийняттям Закону України «Про Кабінет Міністрів України» необхідно зазначити, що перелік правових цінностей, з яких має формуватися професійна правова культура державних службовців, необхідно доповнити принципом відповідальності за свою професійну діяльність. Цей принцип зафіксовано в ст. 3 названого закону і особливо у його ст. 48. Слід зазначити, однак, що оскільки закон має предметом свого регулювання саме Кабінет

Міністрів України як колегіальний орган, то відповідальність посадових осіб у ньому визначена як солідарна. Перше зауваження — використання терміна «солідарна відповідальність» в цьому законі є невдалим, адже він асоціюється з поняттям солідарної цивільно-правової відповідальності, що є принципово іншою за своїм змістом, на відміну від адміністративно-правової або конституційної. По-друге, вкрай необхідно перевести названу відповідальність з продекларованого принципу до правової реальності, слід забезпечити її усіма елементами матеріально-правового та процесуально-правового механізму. По-третє, враховуючи, що Кабінет Міністрів України є лише одним з органів системи державної виконавчої влади, пропонуємо принцип відповідальності державних службовців за наслідки своєї професійної діяльності поширити на всю названу систему, а не лише службовців Кабінету Міністрів.

Враховуючи, що основним предметом діяльності органів виконавчої влади є забезпечення функціонування економічної системи, зокрема системи господарювання, до найважливіших правових цінностей, що становлять основу професійної правової культури державного службовця системи виконавчої влади, логічно віднести принципи господарювання, зафіксовані у ст. 6 Господарського кодексу України. Серед них особливо необхідно наголосити на принципі забезпечення свободи підприємницької діяльності, принципі вільного руху капіталів, товарів та послуг на території України та особливо — принципі захисту національного товаровиробника.

Незважаючи на надзвичайну важливість названих принципів як основних правових цінностей їх систематика, як здається, потребує суттєвих доповнень. По-перше, на жаль, ні Конституція України, ні закон України «Про Кабінет Міністрів України» не зафіксували таке важливе принципове положення у зв'язку із функціонуванням органів державної виконавчої влади, як забезпечення стабільного кількісного та якісного розвитку економіки країни та зростання її конкурентоспроможності в контексті вимог світової економічної системи. По-друге, ні Конституція, ні законодавство про Кабінет Міністрів не містить вказівку на важливий змістовний аспект діяльності виконавчих органів держави, такий,

як забезпечення національних, зокрема, економічних інтересів. Слід зазначити, що ст. 18 Конституції України містить вказівку на «національні інтереси», але тільки в контексті зовнішньої політики держави. У свою чергу, Закон України «Про основи Національної безпеки України» хоча і закріплює перелік національних інтересів, але, так би мовити, в ескізному вигляді, якого недостатньо ні за формою, ні за механізмом забезпечення, ні за рівнем законодавчого закріплення. Як здається, в умовах відкритості українського ринку для іноземних капіталів, товарів та послуг забезпечення національних інтересів української держави та суспільства набуває універсального і надзвичайного значення.

Таким чином, здається, що підвищення ефективності функціонування органів державної виконавчої влади відбувається не лише шляхом удосконалення відповідного законодавства, але розглядається як завдання, що потребує більш масштабного підходу — з'ясування системи основних, системоутворюючих правових цінностей, які в першу чергу мають бути покладені в основу правової ідеології та правової політики, визначаючи в результаті основний зміст і спрямованість законодавства та правової культури.

О. С. Головащенко, молодший науковий співробітник Інституту державного будівництва та місцевого самоврядування АПрН України

Соціальна правова держава в умовах європейської інтеграції

Формування і розвиток європейської інтеграції є складним процесом, кожний етап якого набуває нових рис та особливостей, що відображуються в інституціональній структурі та організації держав-членів та Союзу в цілому. Такі зміни, зокрема, впливають на контури моделі соціальної правової держави.

Проблематика соціальної правової держави активно розробляється українськими правознавцями. У наукових роботах П. М. Рабіновича, О. В. Скрипнюка, В. Д. Бабкіна, І. В. Яковюка та інших авторів розробляються питання історії виникнення та становлення соціальної правової держави, визначення її поняття і принципів, функцій, а також аналіз зарубіжного досвіду щодо її розбудови¹. Визначаючи важливість цих досліджень для

¹ Див.: *Бабкін В. Д.* Від правової до соціально-правової держави // *Правова держава*. – 2001. – Вип. 12. – С. 270–281; *Рабінович П. М.* Про соціальну сутність сучасних демократичних держав // *Вісник Академії правових наук України*. – 1993. – № 1. – С. 34–42; *Скрипнюк О. В.* Соціальна, правова держава в Україні: проблеми теорії і практики. До 10-річчя незалежності України: Монографія. – К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2000. – 600 с.; *Яковюк І. В.* Про обсяг поняття «соціальна держава» (на основі порівняльного аналізу моделей ФРН і України) // *Право України*. – 1998. – № 11. – С. 26–28; *Він же.* Соціальна держава: до визначення змісту поняття // *Вісник Академії правових наук України*. – 2001. – № 3. – С. 37–47.

формування вітчизняної моделі соціальної правової держави, слід зазначити, що не менш значущим для юридичної науки є наукове обґрунтування шляхів інтеграції України до ЄС, що, у свою чергу, потребує дослідження особливостей державно-правового розвитку європейських країн в сучасних умовах.

Як відомо, вчення про правову державу певним чином змінювалося залежно від історичного періоду і вимог, які висувалися громадянським суспільством до держави. Найважливіші з них відбулися наприкінці XIX — у середині XX століття, коли теорія правової держави доповнилася соціальною складовою для виправдання активного втручання держави в регулювання соціально-економічних відносин. Перехід до соціальної правової держави можливий лише за умови здійснення реформ, які об'єднують рух до соціально-ринкового господарства, громадянського суспільства, правової держави із цілеспрямованим формуванням інститутів соціальної держави¹. Соціальна правова держава передбачає об'єднання демократії, правової і соціальної держави в цілісну систему.

Значним випробуванням життєздатності соціальної правової держави стало поглиблення інтеграційних процесів наприкінці XX століття, а також розширення сфер взаємодії європейських держав у рамках Європейського Співтовариства як наднаціональної організації, що спричинило висунення нових програмних орієнтирів та створення правових механізмів їх забезпечення і реалізації. З прийняттям Єдиного європейського акта (ЄЄА, 1987 р.) соціальна політика стає одним з головних інструментів європейської інтеграції, зміст якої постійно вдосконалюється відповідно до вимог інтеграційного процесу. Для вирішення соціальних питань на загальноєвропейському рівні було необхідно їх правове врегулювання. ЄЄА нормативно закріпив співробітництво держав з питань охорони праці, здоров'я, розвиток діалогу між соціальними партнерами. Прийняття ЄЄА відкрило шлях до процесу створення європейського соціального законодавства як правової основи побудови соціального співтовариства в об'єднаній Європі.

¹ Милецкий В. П. Российская модернизация: предпосылки и перспективы эволюции социального государства. — СПб.: Изд-во СПб ун-та, 1997. — С. 91–92.

Створення Європейського Союзу (1992 р.) суттєво розширило обсяг повноважень його інститутів, які були йому передані державами-членами, завдяки чому були створені нові якісні умови для функціонування соціальної правової держави. Відповідно до Договору метою Союзу є збереження досягнень інтеграції, подальше сприяння соціальному та економічному прогресу шляхом створення простору без внутрішніх кордонів, зміцнення економічних і соціальних зв'язків, створення Економічного і валютного союзу, запровадження єдиної валюти; посилення захисту прав та свобод громадян держав-членів ЄС за допомогою введення громадянства Союзу; затвердження власної ідентичності на міжнародному рівні через реалізацію спільної зовнішньої політики та політики безпеки; налагодження тісної співпраці у сфері юстиції та внутрішніх справ тощо¹. Були визначені також шляхи та методи співпраці у цих сферах. Проте у зв'язку з незгодою Великої Британії щодо проведення соціальних програм додаткові настанови були закріплені не в Договорі про ЄС, а в окремому Протоколі та Угоді про соціальну політику. Правові акти, ухвалені інститутами ЄС на підставі цих документів, поширюються на всю територію Євросоюзу, окрім Великої Британії².

Прийнятий Європейською радою Амстердамський договір (1997 р.) доповнив Маастрихтський договір низкою положень, у яких закріплювались принципи свободи, демократії, принципи правової держави та повага основних прав і свобод людини і громадянина усіма державами-членами. Так, Договір закріплював чотири основні завдання, серед яких відповідальність держав-членів з питань зайнятості населення, знищення наявних перешкод для свободи пересувань, надання Європі впливовішого голосу в світових справах, поклавши на Європейську Раду відповідальність за формулювання спільних стратегій, які реалізовуватимуть Союз та держави-члени, вдосконалення інститу-

¹ Договір о Европейском союзе // Европейский Союз: Учебник для вузов / Под общей ред. Л. М. Энтина. – М.: НОРМА-ИНФРА М, 2001. – С. 526.

² Тамм А. С., Ріяка В. О., Коломісць Ю. М. Європейський Союз в міжнародно-правових відносинах: Навч. посіб. / Під ред. О. Н. Ярмиша. – Х.: Штрих, 2003. – С. 44.

ційної структури Союзу з огляду на його майбутнє розширення¹. Крім того, в Амстердамському договорі особливого значення набули соціальні права. У статті 140 серед основних напрямків соціальної політики визнавалися: зайнятість, трудове законодавство і умови праці, професійна освіта, соціальне забезпечення працівників, попередження професійного травмування і професійних захворювань, гігієна на виробництві тощо². Суттєву роль у здійсненні соціальних заходів відіграло створення Європейського Соціального Фонду, метою якого визнавалося підвищення рівня зайнятості робітників та рівня життя³.

Таким чином, на основі прийнятих документів відбувається поступове правове оформлення європейської соціальної правової моделі. Це поняття можна використовувати лише у тому випадку, коли маються на увазі елементи, спільні для всіх членів Європейського Союзу. Разом з тим, ця модель передбачає також проведення спільних дій національних урядів і громадянського суспільства, спрямованих на забезпечення для всіх громадян таких заходів, як задоволення основних матеріальних потреб, участь у житті суспільства, посилення соціальної об'єднаності. Стверджувати про їх виконання можна лише на підставі порівняння конкретних індикаторів. Аналіз таких показників доводить, що європейська соціальна модель існує⁴.

Утім, життєдіяльність європейської соціальної моделі, на думку деяких науковців, перебуває під загрозою. Без економічного зростання і збільшення робочих місць вона може стати невіддільною. Економічний розвиток має сприяти створенню більшої кількості робочих місць. Інакше Європа не зможе дозволити собі й далі утримувати свою досконалу і дорогу систему соціального забез-

¹ Європейський Союз: Підручник / Колектив авторів. – К.: НАОУ, 2006. – С. 38.

² Договір о Европейском Сообществе // Европейский Союз: Учебник для вузов / Под общей ред. Л. М. Энтина. – С. 627.

³ Там само. – С. 629.

⁴ *Vumte J.* Европейская социальная модель и социальная сплоченность: какою роль играет ЕС? // Социальная модель государства: выбор современной России и опыт стран Европы. Аналитический вестник. – М., 2006. – № 6 (294). – <http://www.council.gov.ru>. – С. 6–10.

печення. Водночас сильніша економіка і більша зайнятість не повинні підірвати високі екологічні стандарти ЄС¹.

Слід визнати, що успішному проведенню інтеграції сприяло те, що її засновниками були найбільш розвинуті в економічному та соціальному відношенні країни. Визнання ними необхідності здійснення соціальної політики, а також захист прав і свобод людини і громадянина були важливим кроком на шляху інтеграційної діяльності ЄС, адже така політика значною мірою виступала як потужний засіб соціальних реформ. Особливість змісту соціальної політики полягає в її постійній модифікації залежно від нових факторів, які виникають у процесі інтеграції, змін у соціальній структурі суспільства, рівня політичної активності громадян тощо. Зміни в соціальній політиці відбулися під час Ніщцького самміту (2000 р.), коли лідери ЄС підтримали Програму заходів з соціальної політики, головними завданнями якої були: створення більше кращих робочих місць; досягнення нової рівноваги між гнучкістю і безпекою за постійної зміни умов праці; подолання бідності, соціального відчуження і дискримінації; модернізація системи соціального захисту; посилення соціального складника у зовнішніх відносинах тощо².

На цей час до складу ЄС входять держави, рівень соціально-економічного розвитку яких неоднаковий. До числа нерозвинених економічних регіонів відносять південні області Італії, Грецію, країни Піренейського півострова, Ірландію, а також нещодавно прийняті країни Східної Європи. Подоланню відмінностей в економічному потенціалі окремих частин ЄС має служити регіональна політика ЄС, завдяки якій Євросоюз прагне скоротити розрив між рівнями розвитку різних регіонів, зменшити відставання регіонів, що перебувають у найменш сприятливих умовах, за допомогою надання окремим країнам і регіонам системи пільг і субсидій, прямих фінансових допомозі з бюджету ЄС³.

Загальновідомо, що правова держава має гарантувати основні права і свободи людини, політичний плюралізм, верховенство

¹ Дайнен Д. Дедалі міцніший союз. Курс європейської інтеграції: Пер. с англ. – К.: «К. І. С. », 2006. – С. 482.

² Там само. – С. 494.

³ Тамм А. С., Ріяка В. О., Коломісць Ю. М. Європейський Союз в міжнародно-правових відносинах: Навч. посіб. / Під ред. О. Н. Ярмиша. – С. 43.

права, принцип поділу влади, незалежність судової влади тощо. Ці принципи правової держави отримали відображення в Європейській конвенції про захист прав людини та основоположних свобод¹, яка стала першим багатостороннім документом, що був прийнятий державами-членами Ради Європи. У зв'язку з цим був створений особливий механізм захисту цих прав — Європейський суд з прав людини, завдяки якому відбулося прийняття конкретних рішень щодо захисту прав і свобод людини². У цьому контексті особливої уваги потребує питання взаємодії міжнародного та національного права. Так, недостатньо просто визнати, що положення Конвенції мають пряму дію. Необхідно, на думку голови Європейського суду з прав людини, перенести прецедентне законодавство Європейського суду до національного законодавства³. Іншими словами, національні суди мають орієнтуватися на прецедентне законодавство Суду з метою усвідомлення тенденцій у сферах, важливих для реалізації верховенства права, наприклад, свобода об'єднань та висловлювань або неупереджене судочинство.

Зважаючи на місце, яке посідає Європейський суд у європейському контексті, головна проблема, що постає перед ним, це проблема численності скарг. Тому існує нагальна потреба у спрощенні судочинства, адже на Європейський суд з прав людини покладено важливі завдання з метою покращення ефективності захисту прав та свобод людини. Йдеться не лише про «косметичний ремонт будинку європейського правосуддя»⁴, а про докорінну перебудову роботи правозахисного механізму, і як наслідок, діяльності Суду Європи.

¹ Див.: Європейська конвенція про захист прав людини та основних свобод // Європейський суд з прав людини: Матеріали практики (2004–2005 рр.): Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України. – Львів: «Світ», 2006. – Серія II. Коментарі прав і законодавства. Вип. 6. – С. 428.

² Там само. – 440 с.

³ *Вільдхабер Л.* Місце Європейського Суду з прав людини у європейському конституційному контексті // Вісник Конституційного Суду України. – 2002. – № 1. – С. 57.

⁴ *Топорнин Н.* Європейський Суд на порозі XXI века // Российская юстиция. – 1999. – № 8. – С. 7.

Слід визнати, що затвердження державами-членами Європейського Союзу загальноєвропейських цінностей, серед яких права і свободи людини, верховенство права, плюралістична демократія стали відправним пунктом для проведення ними спільних соціальної і економічної, зовнішньої політики, політики безпеки, політики в галузі внутрішніх справ і правосуддя.

Відповідно до ст. 49 Договору про ЄС кожна країна, що поважає зазначені принципи, має право звернутися з проханням про набуття членства у ЄС¹. Досягти рівня, який відкриває шлях до членства в ЄС, можна лише шляхом реформування правової системи країни в напрямку до європейських правових стандартів. Тому на шляху інтеграції до ЄС сучасним державам, у тому числі й Україні, необхідно вирішити низку питань, зокрема, провести відповідні правові та економічні реформи, забезпечити політичну стабільність у країні тощо. Необхідною умовою належної взаємодії правових систем Євросоюзу та України є фіксація основних положень правового механізму в Конституції та спеціальних законах України, визначення в них співвідношення міжнародного права, права Ради Європи, Європейського Союзу та правової системи України з правовими системами Ради Європи та Європейського Союзу². Не менш важливою проблемою на цьому шляху є проведення масштабних інформаційно-просвітницьких заходів з метою підвищення правової культури суспільства щодо юридичної природи, сутності, змісту європейської інтеграції, специфіки функціонування ЄС тощо³. Разом з тим, необхідно наповнити новим змістом національну стратегію європейської інтеграції, а також визначити напрямки удосконалення соціальної спрямованості держави.

¹ Договір о Европейском союзе // Европейский Союз: Учебник для вузов / Под общей ред. Л. М. Энтина. – С. 528.

² Європейська інтеграція України: Політико-правові проблеми / За ред. В. П. Горбатенка: Монографія. – К.: ТОВ «Юридична думка», 2005. – С. 62.

³ Кінаш Б. С. Аспекти інтеграції у Європейське Співтовариство інституцій України // Вісник Національної академії внутрішніх справ України. – 2002. – № 5. – С. 156.

Г. П. Пономарьова, аспірантка Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

Розвиток виборчої системи Української РСР у 1937–1985 рр.

Встановлення особливостей та оцінка виборчої системи Української РСР необхідні й важливі, оскільки саме ця система з усіма притаманними їй відмінностями історично передувала, а, отже, і певним чином позначилася на становленні парламентської виборчої системи незалежної України. Особливості радянських виборів, зокрема їх законодавчого регулювання й практики проведення, так само як і особливості радянських політичної, партійної систем, які й будуть висвітлені далі, суттєво визначили обрання наступної виборчої системи.

Радянські вчені особливо підкреслювали, що в СРСР вся система представницьких органів влади будується на основі виборності. Основи і порядок проведення виборів змінювалися відповідно до етапу розвитку держави, їх зміст і форма у СРСР визначалася сутністю радянської влади¹. Кожному етапу притаманні відмінні ознаки, особливості, які потребують уваги. Пропонуємо проаналізувати розвиток радянської виборчої системи в 1937–1985 рр.

¹ Могутня радянська держава / Буцько М. О., Горовський Ю. Я., Козиренко М. К. та ін. – К.: Вид-во Київ. унів., 1972. – С. 94.

Радянську виборчу систему вивчали як особливо важливе питання для радянського державного будівництва, зокрема, Т. Б. Анісімова¹, С. М. Бродович², В. Бута³, В. І. Євінтов⁴, О. О. Карлов⁵, А. І. Кім⁶, Б. П. Кравцов⁷, М. А. Крутоголов⁸, В. Є. Нижник⁹, М. І. Полянцев¹⁰, Б. О. Страшун¹¹, О. І. Щербак та інші. Аналіз виборчого права протягом багатьох років ґрунтувався на марксистсько-ленінській ідеології та був позбавлений об'єктивності. Суттєво відрізняються від колишніх наукових точок зору сучасні оцінки радянського виборчого права та практики проведення виборів у СРСР.

Зміни суспільного та державного ладу викликають потребу переосмислення історії радянського виборчого права. Розширилася джерельна база вивчення окреслених питань: зокрема, досліджуються матеріали, які до цього не публікувалися, мемуари учасників подій. По-новому досліджують радянські вибори вчені-

¹ *Анисимова Т. Б.* Конституция СССР – основной закон Советского государства. – М.: Госюриздат, 1954. – 82 с.

² *Бродович С. М.* Советское избирательное право. – Л.: Госиздат, 1925. – 132 с.

³ *Бута В.* Избирательная система СССР: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 02 / Моск. гос. ун-т. – М., 1955. – 14 с.

⁴ *Євінтов В. І., Щербак О. І.* Демократизм справжній і уявний. – К.: Політвидав України, 1985. – 62 с.

⁵ *Нижник В. Є., Карлов О. О.* Радянська виборча система. – К.: Політвидав, 1969. – 61 с.

⁶ *Кім А. І.* Советская избирательная система. – М.: Госюриздат, 1962. – 80 с.; *Кім А. І.* Теория советского избирательного права и применение избирательного законодательства при формировании представительных органов власти в СССР: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12. 00. 02 / Томский гос. ун-т. – Томск, 1965. – 60 с.

⁷ *Кравцов Б. П.* Верховный совет СССР. – М.: Госюриздат, 1954. – 128 с.

⁸ *Крутоголов М. А.* Выборы в СССР и в странах капитала. – М.: Изд-во ИМО, 1958. – 63 с.

⁹ *Нижник В. Є.* Вибори до Рад і виборча система в Українській РСР. – К.: Політвидав, 1967. – 59 с.

¹⁰ *Полянцев Н. І.* Принцип равного избирательного права в советском государстве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 02 / Ленингр. гос. ун-т. – Л., 1956. – 14 с.

¹¹ *Страшун Б. А.* Избирательное право социалистических государств. – М.: Изд-во ИМО, 1963. – 248 с.

державознавці, насамперед юристи, серед яких В. Ф. Погорілко, М. І. Ставнійчук¹, О. Ю. Тодика² та ін.

Отже, прийняття Конституції СРСР 1936 р.³ і Конституції УРСР 1937 р.⁴ ознаменувало собою істотні зміни у виборчому законодавстві, початок нового етапу розвитку виборчого права. Пояснювалося це так: зі зміною економічної основи, класової структури й зміцненням морально-політичної єдності радянського народу зникла необхідність в обмеженнях виборчої системи, які були запроваджені в період «диктатури пролетаріату». Т. Б. Анисимова зазначає, що «Конституція соціалізму, який переміг, закріпила найдемократичнішу у світі виборчу систему»⁵.

Зазначені Конституції містили окремі розділи «Виборча система», присвячені регулюванню виборчих правовідносин. Зазначимо, що цими актами вперше до радянського законодавства було введено поняття «виборча система». За Конституціями цей інститут поєднував у собі норми, які визначали основні засади проведення виборів до рад усіх рівнів. Зауважимо, що радянська наукова думка по-різному визначала це поняття. Здебільшого тогочасні державознавці вважали її сукупністю суспільних відносин, які виникають у ході й у зв'язку з формуванням органів державної влади. Інші ж під виборчою системою розуміли сукупність норм, що визначають виборчі права громадян СРСР, організацію і порядок виборів до представницьких органів держави, а також взаємовідносини виборців з депутатами⁶. Така позиція

¹ Ставнійчук М. І. Законодавство про вибори народних депутатів України: проблеми теорії і практики: Дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 02 / ІДП НАН України. – К., 1999. – 180 с.

² Тодика О. Ю. Вибори до парламентів країн СНД (Порівняльно-правовий аспект): Монографія. – Х.: Факт, 2003. – 147 с.

³ Конституція (Основной Закон) СССР // Ведом. Верхов. Совета СССР. – 1936. – № 41. – Ст. 486.

⁴ Конституція (Основний Закон) УРСР // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1937. – № 30. – Ст. 121.

⁵ Анисимова Т. Б. Конституция СССР – основной закон Советского государства. – С. 67. Так само оцінюють радянську виборчу систему й інші вчені, наприклад, Б. П. Кравцов. (Кравцов Б. П. Верховный совет СССР. – С. 83.)

⁶ Цит. за: Страшун Б. А. Избирательное право социалистических государств. – С. 16.

робить її тотожною виборчому праву в об'єктивному розумінні. М. А. Крутоголов прямо вказує на тотожність цих понять¹.

Переважала все ж точка зору, відповідно до якої законодавство не може врегулювати всі аспекти виборів, а виборча система, тобто реально використовуваний механізм проведення виборів, всебічно й детально закріплює їх. Б. О. Страшун підкреслює, що «виборча система — це саме сукупність суспільних відносин, а не лише правовідносин, оскільки не всі відносини виборчої системи врегульовані правовими нормами»².

На основі Конституції УРСР 1937 р. проведення виборів регулювалося низкою підзаконних нормативних актів — «Положенням про вибори до Верховної Ради УРСР» від 21 лютого 1938 р.³, від 26 жовтня 1946 р.⁴, від 12 грудня 1950 р.⁵ Прийнята в 1978 р. нова Конституція УРСР⁶ містила окрему главу 10 «Виборча система» у розділі «Ради народних депутатів Української РСР і порядок їх обрання». У 1978 р. був прийнятий і Закон УРСР «Про вибори до Верховної Ради УРСР»⁷.

Указаними нормативними актами декларувалося, що вибори є загальними, рівними, прямими і таємними. Ліквідувалися виборчі цени, громадянам надавалися виборчі права незалежно від расової і національної приналежності, віросповідання, освітнього цензу, осілості, соціального походження, майнового стану та минулої діяльності. Не могли брати участь у виборах лише душевно хворі і особи, засуджені судом з позбавленням виборчих прав. У 1958 р. було скасовано позбавлення зазначених прав через суд як вид

¹ Крутоголов М. А. Выборы в СССР и в странах капитала. — С. 44.

² Страшун Б. А. Избирательное право социалистических государств. — С. 14.

³ Положення про вибори до Верховної Ради УРСР // ЗЗ УРСР. — 1938. — № 12. — Ст. 39.

⁴ Положення про вибори до Верховної Ради УРСР // Відом. Верхов. Ради УРСР. — 1947. — № 12. — Ст. 37.

⁵ Положення про вибори до Верховної Ради УРСР // Відом. Верхов. Ради УРСР. — 1950. — № 5. — Ст. 28.

⁶ Конституція (Основний Закон) УРСР // Відом. Верхов. Ради УРСР. — 1978. — № 18. — Ст. 268.

⁷ Про вибори до Верховної Ради УРСР: Закон УРСР // Відом. Верхов. Ради УРСР. — 1979. — № 1. — Ст. 9.

кримінального покарання¹. Стаття 85 Конституції УРСР 1978 р. закріпила, що виборчих прав не мають лише особи, визнані у встановленому законом порядку душевно хворими.

Вважалося, що справжня рівність виборчих прав виражається в такому: кожний громадянин мав на виборах один голос, усі виборці брали участь у виборах на рівних підставах, голос кожного з них дорівнював голосу будь-якого іншого і жоден не мав ніяких переваг перед іншими.

Радянські вчені підкреслювали особливий демократизм виборчої системи радянського типу на відміну від системи виборів буржуазних країн. Загальність виборів демонструється статистичними даними: починаючи з 1938 р., у кожних виборах до рад Української РСР брали участь понад 99 % усіх виборців. Крім того, немає виборчих цензів, велика різноманітність яких успішно використовується панівною буржуазією у капіталістичних країнах. Подібного до радянського, справді загального виборчого права немає в жодній країні капіталу². Не може бути і справді рівних виборів в умовах буржуазного суспільства, де існує економічна нерівність між капіталістами і трудівниками. У СРСР діє найдемократичніше пряме виборче право, тоді як у буржуазних країнах нерідко проводяться непрямі вибори. Доповнюючи картину демократичних радянських виборів, наголошується, що волевиявлення виборців здійснюється таємно.

Насправді ж вільні радянські вибори яскраво демонструються таким прикладом. На перших демократичних радянських виборах 1937–1938 рр. виборчим комісіям була дана вказівка реєструвати на кожне кандидатське місце лише одного кандидата — від блоку комуністів і безпартійних. У виборчому бюлетені були вказані виключно прізвище кандидата і колектив, який його висунув. Виборцю, який не викреслював єдиного кандидата, і кабіна для таємного голосування була не потрібна³. Напередодні виборів до Верховної Ради УРСР 1938 р. ЦК КП(б)У опублікував «Звернення до всіх виборців УРСР», яким рекомендував одностайно

¹ Нижник В. Є., Карлов О. О. Радянська виборча система. – С. 12.

² Там само.

³ Ставнійчук М. І. Законодавство про вибори народних депутатів України: проблеми теорії і практики: Дис. ... канд. юрид. наук. – С. 57 – 58.

голосувати за кандидатів блоку комуністів і безпартійних. Оскільки такі звернення центральних партійних органів у радянському суспільстві розглядалися як акти прямого нормативного регулювання у виборчому процесі, результати виборів були заздалегідь прогнозовані: всі 304 кандидати від блоку комуністів і безпартійних були однотайно обрані до найвищого органу влади УРСР. У голосуванні взяли участь 99,6 % від загальної кількості виборців¹. У виборах до Верховної Ради УРСР 1947 р. взяли участь 99,9 % виборців, за кандидатів від блоку комуністів і безпартійних проголосували 99,47 % тих, хто брав участь у виборах.

А згодом практика висування одного кандидата на депутатське місце знайшла таке пояснення. Це буцімто традиція, яка природно склалася. Конституції і закони ж не забороняють брати участь у виборах декільком кандидатам. І з ким же може конкурувати кандидат, якщо у радянському суспільстві відсутні протилежні інтереси!². Отже, це так звана морально-політична єдність усього народу обумовила те, що блок комуністів і безпартійних висуває у виборчому окрузі стільки кандидатів, скільки місць у представницькому органі мають бути заміщені від цього округу. А оскільки кандидати блоку уособлюють всі прошарки трудівників, не залишається таких політичних груп населення, що потребували б окремого представництва в органах державної влади.

Вважалося, що обрання кращих кандидатів забезпечували передвиборчі відбірні процедури. Конституція УРСР 1937 р. надавала право на висування кандидатів громадським організаціям й товариствам трудівників: комуністичним партійним організаціям, профспілкам, кооперативам, організаціям молоді, культурним товариствам. Конституція УРСР 1978 р. закріплювала це право за організаціями КПРС, профспілками, ВЛКСМ, кооперативними та іншими громадськими організаціями, трудовими колективами, зборами військовослужбовців по військових частинах. Конституцією гарантувалося «вільне і всебічне обговорення політичних, ділових і особистих якостей кандидатів у депутати, а також право агітації на зборах, у пресі, по телебаченню, радіо». На практиці

¹ Історія держави і права Української РСР (1917–1960) / Під ред. В. М. Корецького. – К.: Вид-во АН УРСР, 1961. – С. 509.

² *Євнтюв В. І., Щербак О. І.* Демократизм справжній і уявний. – С. 15.

ж процесом висунення кандидатів незалежно від формально зазначеного суб'єкта висунення керували органи КПРС, безальтернативно «пропонуючи» своїх кандидатів.

Проводилися окружні передвиборні наради, які скликалися виключно органами громадських організацій. Законодавчо передбачалася можливість скасування рішення про висунення кандидата суб'єктом, що прийняв це рішення (громадською організацією, трудовим колективом, зборами військовослужбовців). Рішення про скасування висунення приймалося у такому ж самому порядку, як і рішення про висунення.

Реально радянська система виборів не передбачала конкуренції кандидатів у депутати. Кандидат, попередньо затверджений партійними органами, обов'язково ставав депутатом. Часто майбутні депутати були невідомими чи маловідомими багатьом виборцям. Вибори проходили в умовах мітинговості, декларування успіхів, з одними й тими ж гаслами типу: «Всі на вибори!», «Голосуємо за блок комуністів і безпартійних!»¹.

Для визначення результатів виборів застосовувалася мажоритарна виборча система абсолютної більшості. Спочатку Українська РСР була поділена на 304 виборчі округи, пізніше їх кількість була збільшена до 415. Кількість депутатів, а, отже, й виборчих округів у 1947–1970 рр. коливалась у межах 415–469 осіб, у 1971–1985 рр. вона сягала 570–650 осіб². Принцип обрання депутата абсолютною більшістю голосів виборців, зокрема, і дає підстави тогочасним ученим стверджувати, що радянська виборча система забезпечує дійсне представництво всього народу в органах державної влади. «Принцип абсолютної більшості — це демократичний принцип, за якого в обранні депутата виражається дійсна воля виборців»³. Для визнання виборів такими, що відбулися, потрібно було, щоб у виборах взяли участь більше половини виборців округу.

Тогочасні дослідники радянської виборчої системи здебільшого не визначали її як мажоритарну. Винятком був, зокрема, Б. О. Стра-

¹ Бандурка О. М., Древаль Ю. Д. Парламентаризм в Україні: становлення і розвиток: Монографія. — Х.: Ун-т внутр. справ, 1999. — С. 127.

² Там само. — С. 128.

³ Бута В. Избирательная система СССР: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — С. 10.

шун, який указував, що за умов проведення виборів в одномандатних виборчих округах мажоритарна система є єдиним можливим варіантом виборчої системи. Учений вважає необґрунтованою відмову радянських юристів від використання терміна «мажоритарна система» у соціалістичних країнах, критикує погляди окремих науковців, зокрема Б. М. Топорніна. Б. О. Страшун підкреслює, що цей термін належить до сфери виборчої техніки, а його політичний зміст визначається класовим характером відповідної державної влади; мажоритарна система розподілу мандатів існує і в капіталістичних, і в соціалістичних державах, відрізняючись метою та умовами застосування.

Та все ж здебільшого мажоритарну систему, яку використовували деякі буржуазні країни, радянські вчені-державознавці вважали найгіршою і найбільш антидемократичною системою. Підкреслювалося, що мажоритарна система є реакційною в умовах багатопартійності капіталістичних країн, за якої розподіл місць у парламенті аж ніяк не відповідає дійсному співвідношенню сил політичних партій країни і, більш того, часто повністю спотворює його; за цієї системи враховуються лише ті голоси виборців, які подані за кандидата, що отримав більшість, а решта голосів пропадають. У своїх дослідженнях вказували на переваги пропорційної виборчої системи¹. Так, М. А. Крутоголов зазначає, що «в умовах багатопартійності буржуазних країн ця система є досконалішою та більш правильно дозволяє відобразити у складі органу, що обирається, політичне обличчя країни, тобто дійсне співвідношення сил між партіями»². А. С. Шугаєв називає систему пропорційного представництва найбільш демократичною і прогресивною в буржуазних країнах³.

¹ Партии и выборы в капиталистическом государстве (практика 70-х годов) / Отв. ред. В. А. Туманов. – М.: Наука, 1980. – С. 42–44, 48–54; *Крутоголов М. А.* Выборы в СССР и в странах капитала. – С. 38–40; *Шугаев А. С.* Мажоритарная и пропорциональная избирательные системы // Вопросы современного государственного права буржуазных стран: Сб. ст. – М.: Изд-во АН СССР, 1958. – С. 147–207.

² *Крутоголов М. А.* Выборы в СССР и в странах капитала. – С. 38.

³ *Шугаев А. С.* Мажоритарная и пропорциональная избирательные системы. – С. 206.

Комуністична партія керувала радянськими виборами, що вважалося гарантією їх справжнього демократизму¹. Партії потрібні були ради як зовнішня форма здійснення своєї диктатури. За радянських часів обґрунтовувалося це так: ради були державною формою політичної організації трудівників, яка сама по собі ще не гарантує успіху; вся суть у тому, який зміст вкладено в ради, яким інтересам вони служать у даних конкретних історичних умовах. Саме зміст рад і визначався Комуністичною партією. Не приховувалося, що вона відповідає за все, що відбувається у країні, але не може брати на себе пряме здійснення функцій державної влади і управління, тому діє через ради й інші державні органи².

Отже, у досліджуваній період радянська виборча система стає двоякою: з одного боку, це задекларована на весь світ демократична система загальних, рівних, прямих і таємних виборів; з другого — класова система, спрямована на забезпечення монопольного однопартійного керівництва суспільством і державою, яка лише маскується демократичними принципами.

Підсумовуючи, ще раз зазначимо, що радянські вчені змальовують вигаданий демократизм виборчої системи радянського типу, пояснюючи майже 100 % участь громадян у голосуванні, 100 % голосування за блок комуністів і безпартійних, наявність одного кандидата у виборчому окрузі абсолютною морально-політичною єдністю інтересів соціалістичного безкласового суспільства.

Оцінюючи виборчу дійсність радянських часів, доходимо висновку, що по суті виборів до рад не було. Народ був усунутий від участі у формуванні влади, процедура, яку називали виборами, була лише перевіркою виборців на лояльність щодо партії і держави, перевіркою на благонадійність, зручною формою показової демократизації державної влади.

¹ Бута В. Избирательная система СССР: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — С. 10; Крутоголов М. А. Выборы в СССР и в странах капитала. — С. 19 — 21.

² Уманский Я. Н., Слива А. Я. Советское строительство: Учеб. пособ. — М.: ВЮЗИ, 1973. — С. 58.

Х. С. Якименко, аспірантка Інституту державного будівництва та місцевого самоврядування АПрН України

Рада Європейського Союзу в інституційній системі ЄС

Європейський Союз — це унікальна організація влади нового типу. Він більше, ніж просто міжурядова організація, а з іншого боку, він не є федерацією, якій підпорядковані національні парламенти і уряди. Європейський Союз це інтеграційне об'єднання, яке є найбільш яскравим та беззаперечним прикладом наднаціональної організації¹.

Розвиток Союзу і його правової системи розпочався ще в 1950-ті роки ХХ століття, коли були утворені три Європейських співтовариства (ЄОВС, ЄЕС, Євратом). Це були інтеграційні об'єднання економічного спрямування. З часом інтеграційні процеси почали поширюватись і на інші сфери суспільного життя. Це призвело до того, що у 1992 році на основі вже існуючих Співтовариств був заснований Європейський Союз як інтеграційна організація, компетенція якої поширюється на всі найважливіші сфери суспільних відносин, хоча і різною мірою. Однак ЄС не заміняє собою Європейські співтовариства, а функціонує паралельно з ними².

¹ Див.: *Яковюк І. В.* Прояв наднаціональності в Європейському Союзі // Державне будівництво та місцеве самоврядування: Зб. наук. праць. – 2006. – Вип. 12. – С. 124.

² *Право Європейського Союзу: Учебник для вузов / Под ред. С. Ю. Кашкина.* – М.: Юристъ, 2004. – С. 40.

Створений внаслідок міжнародної угоди, Європейський Союз має безпрецедентну в історії юридичну й політичну систему¹, характерними рисами якої є її незавершеність та самобутність². Як наслідок, інституційний устрій ЄС важко ідентифікувати, оскільки він містить змішані характеристики трьох класичних моделей організації влади: міжурядової, наднаціональної та федеративної.

Згідно із ст. 7 Договору, що засновує Європейське Співтовариство, здійснення покладених на Співтовариство завдань забезпечується: Європейським Парламентом, Радою, Комісією, Судом Європейських співтовариств, Рахунковою Палатою³.

Окремі аспекти побудови і функціонування інституційної структури Європейського Союзу розглядали багато як зарубіжних, так і вітчизняних авторів: С. Гоці, Ф. Тоді, Д. Дайнен, М. Бірюков, С. Єршов, Л. Ентін, С. Кашкін, А. Капустін, І. Грицяк, Б. Топорнін та ін.⁴ Проте, оскільки еволюція інституційної системи ЄС незавершена, питання стосовно правового статусу інститутів і органів Європейського Союзу зберігає свою актуальність.

¹ Див.: *Гоці С.* Урядування в об'єднаній Європі: Пер. з італ. – К.: К. І. С., 2003. – С. 15.

² *Посельський В.* Європейський Союз: інституційні основи європейської інтеграції. – К.: Смолоскип, 2002. – С. 51.

³ Договір о Европейском Сообществе// Европейское право: Учебник для вузов / Под общ. ред. Л. М. Энтина. – М.: Изд-во НОРМА, 2002. – С. 557.

⁴ Див.: *Гоці С.* Урядування в об'єднаній Європі: Пер. з італійської; *Тоді Ф.* Нарис історії Європейського Союзу / Пер. з англ. М. Марченко. – К.: К. І. С., 2001; *Дайнен Д.* Дедалі міцніший союз. Курс європейської інтеграції. – К.: К. І. С., 2006; *Бірюков М. М.* Европейское право: Курс лекцій. – М.: Омега-Л, 2006; *Єршов С. В.* Правовые особенности формирования наднациональной власти ЕС в процессе взаимодействия права ЕС и национального права государств-членов: Дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 00. – М.: Дипломат. акад. МИД РФ, 2003; *Європейское право: Учебник для вузов / Под общ. ред. Л. М. Энтина.* – М.: Изд-во НОРМА, 2002; *Право Европейского Союза: Учебник для вузов / Под ред. С. Ю. Кашкина.* – М.: Юристъ, 2004; *Капустин А. Я.* Европейский Союз: интеграция и право. – М.: Изд. РУДН, 2000; *Грицяк І. А.* Право та інституції Європейського Союзу: Навчальний посібник. – К.: К. І. С., 2006; *Топорнін Б. Н.* Европейские сообщества: право и институты. Динамика развития. – М.: РАН ИГПИ. 1992.

Становлення інституційної системи європейської інтеграції відбувалося поступово. Основні чотири інститути, і зокрема Рада (на той час — Спеціальна рада міністрів), були сформовані ще у 1952 році, коли було створено Європейське об'єднання вугілля та сталі. Рада була створена як орган, який мав відображати інтереси держав-членів і забезпечувати посередництво між Верховним органом і національними інтересами.

Принципово нової ролі Рада набула після набрання чинності Римськими угодами, які заснували Європейське економічне співтовариство і Європейське співтовариство з атомної енергії у 1958 році. Згідно з цими договорами Рада набула повноважень приймати, за окремими виключеннями, усі нормативні акти від імені ЄЕС та Євратома. Це дало підстави для характеристики даного інституту як «центру прийняття рішень», «основного законодавчого органу», «основного законодавця» Співтовариства, «найважливішого законодавчого органу в Європейському Союзі»¹.

На підставі Брюссельської угоди 1965 року відбулося злиття інституцій трьох Співтовариств. Передбачалося, що «кожен уряд делегує в Раду одного з своїх членів»². Чинні положення Маастрихтського договору (ст. 203) уточнюють, що Рада ЄС складається з «представників кожної держави-члена на міністерському рівні, які мають повноваження брати зобов'язання від імені свого уряду»³.

Раду ЄС нерідко характеризують як один з основних «законодавчих» інститутів, який не має аналогів у світі. Вона приймає рішення з найбільш важливих питань, які відносяться до компетенції Європейського Союзу. Саме тому важливим є розгляд питання про правовий статус і діяльність цього інституту.

Особливість та вагомість Ради в інституційній структурі Євросоюзу впливає з її подвійної ролі законодавчого та виконавчого органу⁴.

¹ Четвериков А. О. Основные органы Европейского Союза (Конституционно-правовой аспект): Дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 02. — М.: МГЮА, 1999. — С. 74.

² Посельський В. Європейський Союз: інституційні основи європейської інтеграції. — С. 67.

³ Договор о Европейском Сообществе // Европейское право: Учебник для вузов / Под общ. ред. Л. М. Энтина. — С. 654.

⁴ Див.: Грицяк І. А. Законодавчі та виконавчі органи Європейського Союзу // Вісник Української Академії державного управління при Президентові України. — 2002. — № 2. — С. 238.

Правовий статус Ради Європейського Союзу чітко визначений в установчих договорах. Вона є інститутом, який діє на основі європейського права і забезпечує узгодження національних інтересів держав-членів ЄС з виконанням завдань, які стоять перед інтеграційним об'єднанням¹. Об'єктивні потреби інтеграції обумовлюють розвиток Ради як інституту, головне призначення якого полягає у виявленні та вирішенні спільних проблем Європейського Союзу. Рада стала тією організаційною структурою, в межах якої національні уряди безпосередньо беруть участь у процесі прийняття рішень.

De jure Рада єдина, але насправді можна говорити про безліч «Рад», кожна з яких розглядає питання згідно з компетенцією певних міністрів (наприклад, «сільськогосподарська» Рада приймає законодавчі акти у сфері спільної аграрної політики)². Як наслідок Рада не має постійного складу і залежно від характеру проблем, які обговорюються, скликається у складі міністрів, що відповідають за ту або іншу галузь. Відповідно, засідати одночасно і паралельно можуть декілька Рад різного складу.

Ключовими елементами в структурі Ради є Комітет постійних представників (КПП), Президент (інститут Президентства), Генеральний секретаріат і робочі групи³. Зупинимось більш детально на порядку формування та функціонування Ради ЄС.

Як вже зазначалося, Рада не має постійних членів, а її сесії (на відміну від парламентських) продовжуються зазвичай день-два або навіть всього декілька годин. Оскільки головним обов'язком міністрів, з яких складається Рада, залишається їх робота у складі національних урядів, обговорення проблем на постійних засадах здійснює Комітет постійних представників, який утворює група професійних дипломатів по одному від кожної країни, які мають статус послів. Комітет працює в Брюсселі у постійній взаємодії з

¹ Бирюков М. М. Европейское право: курс лекций – М.: Изд-во Омега-Л, 2006. – С. 71; Грицяк І. А. Законодавчі та виконавчі органи Європейського Союзу // Вісник Української Академії Державного управління при Президентові України. – 2002. – № 2. – С. 238.

² Див.: Четвериков А. О. Основные органы Европейского Союза (Конституционно-правовой аспект): Дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 02. – С. 76.

³ Там само. – С. 77.

Європейською комісією. Його призначення полягає у забезпеченні рівноваги між поглядами та інтересами окремих держав-членів і інтересами Союзу. Він дає можливість вирішувати чимало проблем без винесення їх на розгляд Ради Міністрів.

Для прискорення законодавчого процесу, а також для підвищення професіоналізму при прийнятті рішень Рада (або КПП) створюють на постійній або тимчасовій основі комітети спеціальної компетенції, а також робочі групи. Членами цих допоміжних органів, є не дипломати, а експерти у конкретній сфері суспільних відносин (транспорт, навколишнє середовище або ще більш вузькі сфери, наприклад, залізничні перевезення та т. ін.). Кожний національний уряд, а також Європейська комісія, від якої надходить більшість законопроектів, представлені «власним» експертом (експертами).

Завдання спеціальних комітетів і робочих груп схожі із завданнями КПП: вони попередньо обговорюють законопроекти і прагнуть досягти згоди із спірних питань на своєму рівні. Крім того, спеціальні комітети у структурі Ради виконують інше важливе завдання: вони здійснюють нагляд за реалізацією Європейською комісією повноважень, які делеговані їй Радою, тобто за актами делегованого законодавства ЄС.

Другим важливим компонентом внутрішньої організації Ради є Президентство (Президент). Згідно із Договором про ЄС (ст. 203)¹ носіями цієї посади виступають не конкретні фізичні особи, а держави-члени по черзі, протягом 6 місяців. Держава-член, що обіймає посаду президента, виконує адміністративну, ініціативну, координаційну та представницьку функції². Президентство Ради є ключовим елементом у стосунках між Радою, Комісією та Європейським Парламентом. Займаючи посаду Президента, держава-член приймає на себе відповідальність за Раду і Європейський Союз у цілому. Відповідно вона повинна піклуватися про інтереси всіх держав і народів, які становлять цю організацію, жертвуючи, якщо необхідно, внутрішньонаціональними завданнями та пріоритетами.

¹ Договір о Европейском Сообществе// Европейское право: Учебник для вузов / Под общ. ред. Л. М. Энтина. – С. 654.

² Див.: *Грицяк І. А.* Право та інституції Європейського Союзу: Навч. посіб. – С. 197.

Генеральний секретаріат — це підрозділ Ради, який виконує консультативні, допоміжні, «технічні» функції, забезпечує «правову сторону» у діяльності Ради. Генеральний секретаріат може представляти Раду у відносинах з іншими інститутами та органами Європейського Союзу, зокрема у Суді¹. Значення Генерального секретаріату обумовлюється ще й тим, що його керівник виступає як Генеральний секретар — Високий представник з питань спільної зовнішньої політики та політики безпеки, що є новелою Амстердамського договору (ст. 207 ДЄС)². Згідно із Регламентом Ради Генеральний секретар (або інші співробітники секретаріату) поряд із Президентом і відповідно до його інструкцій отримали повноваження представляти Раду у відносинах з Європейським Парламентом.

Окремо слід зупинитись на організації роботи і прийняття рішень Радою. Внаслідок специфіки складу і характеру діяльності Рада — це орган, який працює сесійно. Засідання Ради скликаються в міру необхідності за ініціативою Президента Ради, держави-члена або Комісії з приводу надходження нового законопроекту; виникнення кризи або проблем, які потребують негайних зовнішньополітичних заходів з боку Союзу тощо. На початку кожної сесії Президент пропонує порядок денний, який потім ухвалює Рада³. Члени Ради приймають рішення на підставі проєктів, які підготувала Комісія і які узгоджені с державами-членами у рамках робочих груп і Комітету постійних представників. Незважаючи на принцип гласності, проголошений у ДЄС, засідання Ради, як правило, відбуваються за «зачиненими дверима». Щоправда в останні роки були вжиті заходи по забезпеченню більшої «прозорості» цього органу для громадян ЄС. Відтепер Рада зобов'язана проводити «принаймні одне публічне обговорення нових законопроєктів важливого характеру», яке транслюється по телебаченню та радіо⁴.

¹ Див.: *Четвериков А. О.* Основные органы Европейского Союза (Конституционно-правовой аспект): Дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 02. — С. 82.

² Договор о Европейском Сообществе// Европейское право: Учебник для вузов / Под общ. ред. Л. М. Энтина. — С. 655.

³ Див.: *Толстухин А. Э.* Правовая природа Европейского Союза: Дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 10. — М.: МГИМО МИД РФ, 1997. — С. 74.

⁴ Европейское право: Учебник для вузов / Под общ. ред. Л. М. Энтина. — С. 249.

Спосіб прийняття рішень Радою має велике політичне значення, тому що саме Рада затверджує нормативні акти, обов'язкові для Союзу, держав-членів і громадян ЄС. Правила голосування в Раді закріплені в статті 205 ДЕС¹ та детальніше висвітлені в її Регламенті. Кількість голосів, які кожна держава-член може віддати, установлена відповідно до установчих договорів. Договори також визначають питання, при голосуванні з яких потрібна проста більшість, кваліфікована більшість або одностайність².

Принцип одностайного голосування був загальним правилом до 1987 року. На практиці замість принципу одностайного голосування традиційно застосовується консенсус — процедура прийняття рішень без голосування за відсутності заявлених заперечень (тобто ніхто не проти)³. Одностайність залишається головним способом прийняття рішень у межах другої і третьої опор Європейського Союзу⁴. Принцип одностайності також є необхідним, якщо Рада хоче відійти від пропозиції Комісії.

Єдиний Європейський Акт, Маастрихтський договір, меншою мірою Амстердамський і Ніццький договори поступово розширювали сферу голосування кваліфікованою більшістю. Від моменту ратифікації Ніццького договору більше 90 % законодавчих актів Ради мають прийматися відповідно до цієї процедури ухвалення рішень.

На протипагу класичному в міжнародній практиці принципу «одна держава — один голос», кожна держава-член Європейського Союзу має при голосуванні кваліфікованою більшістю певною кількістю голосів, яка залежить від її демографічної і економічної ваги⁵. З метою урівноваження ваги великих і малих країн, Ніццька міжурядова конференція ухвалила нову систему розподілу голосів,

¹ Договір о Европейском Сообществе// Европейское право: Учебник для вузов / Под общ. ред. Л. М. Энтина. – С. 654.

² Див.: *Грицяк І. А.* Право та інституції Європейського Союзу: Навч. посіб. – С. 207.

³ Право Европейского Союза: Учебник для вузов / Под ред. С. Ю. Кашкина. – М.: Юристъ, 2004. – С. 244.

⁴ Там само. – С. 247.

⁵ Див.: *Посельський В.* Європейський Союз: інституційні основи європейської інтеграції. – С. 69.

що набула чинності 1 січня 2005 року, яка розрахована на 27 держав-членів (15 дійсних членів та 12 країн-кандидатів). Рішення вважається ухваленим, якщо воно набере відповідну кількість голосів «за» (258 голосів — у Раді з 27 країн) та його підтримає більшість держав-членів. Крім того, країни-члени, що проголосували «за», повинні представляти щонайменше 62 % всього населення Союзу¹. Кваліфікована більшість є найчастіше використовуваним способом голосування в рамках ДЕС².

Голосування простою більшістю, при якому діє принцип «одна держава один голос», передбачене як загальне правило або в разі, коли немає потреби застосування іншої форми голосування, для процедурних рішень, в обмежених випадках (прийняття внутрішнього регламенту, право Комісії збирати інформацію), тобто тоді, коли це прямо передбачено відповідними нормами ДЕС або інших установчих документів³. Таким чином, питання про систему голосування не просто технічне, воно набуло великої політичної ваги в історії європейської інтеграції.

Рада наділена винятково широким колом повноважень. Найбільш активну роль вона відіграє у сфері правотворчості. Саме законодавчі повноваження Ради — здійснення правового регулювання, визначають її особливе положення у наднаціональному механізмі влади ЄС.

Із впровадженням процедур співробітництва та спільного рішення Рада має ділити свої прерогативи законодавця з Європарламентом⁴. Але Рада відіграє вирішальну роль у законодавчому процесі. Саме Рада приймає найбільш важливі і значущі обов'язкові рішення⁵. І у минулому, і зараз, за одиничними винятками, жоден нормативний акт не може бути прийнятий без згоди Ради⁶.

¹ Див.: *Посельський В.* Європейський Союз: інституційні основи європейської інтеграції. — С. 70.

² Див.: *Свобода П.* Вступ до європейського права: Пер. з чеської. — К.: К. І. С., 2006. — С. 38.

³ Див.: *Грицяк І. А.* Право та інституції Європейського Союзу: Навч. посіб. — С. 207.

⁴ Див.: *Посельський В.* Європейський Союз: інституційні основи європейської інтеграції. — С. 70–71.

⁵ *Європейское право: Учебник для вузов / Под общ. ред. Л. М. Энтина.* — С. 239.

⁶ Див.: *Четвериков А. О.* Основные органы Европейского Союза (Конституционно-правовой аспект): Дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 02. — С. 94.

Фінансові повноваження Ради теж поділені з Європарламентом¹. Вона разом із Європейським Парламентом затверджує щорічний загальний бюджет Союзу, кожен з них контролює певні статті частини витрат і може відхиляти проект бюджету в цілому. Окрім прийняття бюджету «Рада, приймаючи рішення одностайно, за пропозицією Комісії після консультацій з Європарламентом і отримавши висновки Рахункової палати: а) розробляє фінансові регламенти... які слід встановити для складання і виконання бюджету, а також для представлення і перевірки звітності; б) визначає методи і процедуру згідно з якими доходи бюджету... будуть представлені у розпорядження Комісії...; с) визначає правила, які стосуються відповідальності фінансових контролерів, розпорядників кредитів, бухгалтерів, а також належної організації інспекцій» (ст. 209 Договору про ЄЕС)².

Подібно законодавчим органам у державах Рада здійснює нагляд за виконанням її нормативних актів та інших рішень Комісією. У той же час Рада здійснює ряд важливих функцій, що зазвичай здійснюють уряди. Стаття 202 ДЄС³ передбачає, що задля досягнення завдань, встановлених у цьому договорі, Рада, відповідно до положень цього договору: 1) забезпечує координування спільної економічної політики держав-членів; 2) має право приймати рішення; 3) надає Комісії у прийнятих Радою актах право на імплементацію встановлених Радою норм. Рада може висувати певні вимоги щодо виконання цих повноважень. Рада може також зарезервувати за собою, в особливих випадках, право самостійно здійснювати повноваження щодо імплементації. Після підписання Маастрихтського та Амстердамського договорів ця норма трактується ширше, тобто говориться не лише про економічну сферу, а і про соціальну (зайнятість, охорона здоров'я, освіта тощо).

¹ Див.: Четвериков А. О. Основные органы Европейского Союза (Конституционно-правовой аспект): Дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 02. – С. 95.

² Див.: Ериов С. В. Правовые особенности формирования наднациональной власти ЕС в процессе взаимодействия права ЕС и национального права государств-членов: Дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 00. – М.: Дипломат. акад. МИД РФ, 2003. – С. 60.

³ Договор о Европейском Сообществе// Европейское право: Учеб. для вузов / Под общ. ред. Л. М. Энтина. – С. 653.

Окрему групу повноважень Ради утворює право формувати склад інших інститутів та органів Європейського Союзу, а саме Європейську рахункову палату, Економічний і Соціальний комітети, Комітет регіонів та деякі інші органи. У деяких випадках формування органів і призначення посадових осіб Рада здійснює спільно з Європарламентом¹.

Зовнішньо політичні повноваження становлять специфічну групу повноважень Ради. Найбільш важливим повноваженням Ради є укладання міжнародних договорів від імені Європейських Співтовариств чи усього Союзу. Найважливіші угоди ЄС потребують зараз затвердження Європарламентом. У галузі зовнішніх відносин Рада дає дозвіл на відкриття переговорів, що ведуться за її дорученням Комісією, та укладає відповідні угоди. В особі свого Президента Рада висловлює позицію Союзу в міжнародних організаціях, зокрема, в ООН, МВФ і на міжнародних конференціях.

Важливо також відзначити право Ради звертатися до Суду ЄС з позовами до інших інститутів ЄС з приводу неправомірних дій або бездіяльності.

Таким чином, Рада ЄС у процесі своєї еволюції дедалі більше трансформувалась з координаційного органу в незалежний центральний інститут ЄС, який приймає найважливіші рішення. Покликана спочатку враховувати національні інтереси держав-членів під час інтеграційних процесів, Рада поступово зміщує прийняття рішень на користь спільних інтересів Союзу для досягнення спільних цілей².

¹ Право Европейского Союза: Учебник для вузов / Под ред. С. Ю. Кашкина. – С. 251.

² *Еришов С. В.* Правовые особенности формирования наднациональной власти ЕС в процессе взаимодействия права ЕС и национального права государств-членов: Дис. ... канд. юрид. наук: 12. 00. 00. – С. 61.

О. В. Дягілев, здобувач. Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого

Політико-правовий інститут лобізму в Україні та закордоном: шляхи законодавчого регулювання

Загальновідома, роль держави в житті суспільства. Адже більшість державних рішень так чи інакше зачіпають життєві інтереси як окремих громадян, так і цілих верств населення (пенсіонерів, працівників бюджетної сфери, підприємців тощо). Тому в громадян, їх об'єднань та інших суб'єктів суспільних відносин виникає природне бажання впливати на процес прийняття та здійснення рішень держави. Цей цілком закономірний процес, властивий демократичним державам з розвиненим громадянським суспільством, і є лобізмом.

Зазначене питання ще недостатньо вивчене у вітчизняній науці. В Україні досліджувались лише окремі аспекти інституту лобізму. Так, обговорювались питання можливої сфери легалізованої лобістської діяльності (К. В. Манжул, І. І. Нікітчук)¹, аспекти лобістської діяльності окремих відомств (О. Л. Порфімович)² та органів місцевого самоврядування

¹ Манжул К. В., Нікітчук І. І. Лобізм у законотворчій діяльності України // Бюл. М-ва юстиції України. – 2005. – № 11. – С. 5–11.

² Порфімович О. Л. До питання запровадження правового регулювання вітчизняної лобістської практики // Укр. право. – 2004. – № 1. – С. 123–129.

(О. В. Молодцов)¹. Дана стаття є спробою дослідження вказаного політико-правового інституту в конституційно-правовому аспекті, визначення його головних рис та окреслення можливих шляхів правового регулювання лобістської діяльності.

Сам термін «лобізм» означає розгалужену систему контор і агентств бізнесу або організованих груп при законодавчих органах, що роблять тиск (аж до підкупу) на законодавців і державних чиновників з метою прийняття рішень, певних законопроектів, одержання урядових субсидій в інтересах організацій, що представляються ними.

Тобто лобізм — це боротьба конкуруючих «груп впливу», які, намагаючись вирішити свої інтереси, впливають на різні органи державної влади. На відміну від політичних партій, мета яких — здобуття влади та здійснення її за допомогою відповідних інститутів, «групи впливу» мають своєю метою вплив на політичні інститути держави з метою захисту своїх інтересів.

Характеризуючи вказане суспільно-політичне явище, слід зазначити, що лобізм має різні організаційно-правові форми: 1) великі корпорації, союзи промисловців і підприємців, професійні асоціації, банківські установи мають спеціальні підрозділи, які займаються лобістською діяльністю; 2) зацікавлені групи, серед яких є фінансово-промислові структури та різні громадські об'єднання активно користуються послугами найманих лобістів, у ролі яких виступають впливові юридичні, пропагандистські та консультативні професійні лобістські фірми або їхні провідні співробітники; 3) нарешті, нерідко створюються організації, що декларують себе як підприємницькі, професійні або суспільні, проте за своєю суттю є лобістськими, оскільки метою їх діяльності є здійснення впливу на державні структури.

Залежно від державних органів, тобто об'єктів лобіювання, у сфері діяльності яких здійснюється вплив «груп інтересів», виділяють: законодавче лобіювання — шляхом впливу на прийняття, скасування або зміну законів (в Україні тільки один об'єкт — Верховна Рада України); виконавче лобіювання — здійснення

¹ Молодцов О. В. Асоціації органів місцевого самоврядування як суб'єкти лобіювання // Актуальні проблеми державного управління. Зб. наук. пр. / Голов. ред. С. М. Серьогін — 2002. — № 1 (7). — С. 183–192.

впливу на прийняття різних рішень у сфері виконавчої влади, тобто як підзаконних нормативно-правових актів, так і конкретних управлінських рішень — розміщення держзамовлень, виділення субвенцій, субсидій, дотацій та надання різних державних гарантій. В Україні це цілий ряд об'єктів — Кабінет Міністрів України, міністерства, державні комітети і відомства, місцеві державні адміністрації. Що стосується суду, то хоча він і повинен бути вільний від впливу ззовні в процесі здійснення правосуддя, безсумнівно, має місце явище судового лобіювання як в Україні, так і за кордоном.

Крім того, виділяється такий об'єкт лобіювання, характерний для країн із президентською та президентсько-парламентською формою правління, як адміністрація президента (в Україні — Секретаріат). Специфічним для України є такий об'єкт лобіювання, як Фонд державного майна України. Має місце лобіювання в системі органів місцевого самоврядування, оскільки вказані органи уповноважені вирішувати важливі питання, що безпосередньо стосуються як бізнес-структур, так і некомерційних організацій та окремих громадян (комунальна власність, земельні питання тощо).

За характеристикою інтересів, на захист яких спрямований вплив зацікавлених груп, можна виділити, насамперед, політичне, соціальне, економічне, фінансове лобіювання.

Крім того, лобіювання містить у собі певні різновиди: 1) лобіювання не жорстко конституйованих соціальних структур: громадських організацій, рухів, партій, груп (профспілки, антивоєнні й екологічні рухи, підприємницькі союзи); 2) відомче лобіювання, тобто таке, що стосується прийняття рішень в інтересах конкретних міністерств, відомств, державних комітетів. У парламенті є представники інтересів різних відомств — військового, правоохоронних; галузей — агропромислової, паливно-енергетичної та ін.; 3) регіональне лобіювання — вплив на владу з боку керівництва регіонів. В Україні глави місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування особливо активні в період прийняття Державного бюджету; 4) іноземне лобіювання — вплив закордонних «груп тиску» (наприклад, США на участь України в «Бушерському контракті») або національних громад на ті або інші державні органи з метою прийняття певних рішень.

Виділяють також «зовнішнє лобіювання» — коли лобісти не є одним з суб'єктів прийняття рішень, і так зване «внутрішнє лобіювання» — коли лобісти самі є тими суб'єктами, хто визначає можливість прийняття певних управлінських або нормотворчих рішень та намагаються вплинути на своїх колег (депутати, чиновники різних органів влади).

Говорячи про лобізм, необхідно також указати ті засоби, за допомогою яких лобісти домагаються прийняття рішень. Виділяють такі способи лобістської діяльності: 1) виступ лобістів на слуханнях у комітетах (комісіях) парламенту, уряду або органів місцевого самоврядування з викладом позицій заінтересованих сторін; 2) надання інформації з обговорюваного питання, з акцентом на тих моментах, які вигідні групам впливу; 3) складання та винесення на розгляд парламенту законопроектів і змін до вже чинних законів; 4) організація пропагандистських акцій на підтримку або проти прийняття тих або інших рішень (телеграми, телефонні дзвінки, візити виборців до своїх депутатів, проведення масових акцій); 5) пропагандистські кампанії в засобах масової інформації.

Характеристика лобізму була б неповною без розгляду як позитивних, так і негативних рис цього явища. До позитивних рис лобізму слід віднести: 1) підсилення легітимності парламенту, становлення його як відкритого, представницького органу, що не є ізольованим від потреб суспільства; 2) створення додаткового інструменту самоорганізації та впливу громадянського суспільства, який змушує владну бюрократію враховувати громадські інтереси; 3) своєрідна роль посередника між державою та громадянами, особливо у сфері обміну інформацією; 4) лобізм є одним з механізмів артикуляції прав меншин, доповнює конституційну систему демократичного представництва; 5) виступає як один із засобів досягнення компромісу.

Проте є і певні негативні риси лобіювання: 1) лобізм може бути засобом неправового впливу на органи державної влади; 2) бути чинником розвитку і захисту інтересів окремих груп на шкоду суспільним інтересам та стати виявом соціальної несправедливості, особливо якщо йдеться про лобіювання інтересів фінансово-промислових груп; 3) призвести до дисбалансу інтересів окремих суспільних груп, регіонів країни; 4) блокувати

дійсно необхідні управлінські рішення; 4) підмінити інститут народовладдя механізмом впливу окремих владних груп та великих фінансово-промислових структур.

У зв'язку з тим, що лобіювання як явище багатогранне має таку велику кількість як позитивних, так і негативних рис, воно, безумовно, потребує впорядкування та юридичного оформлення. Особливо важливо спробувати вивести цей процес із «тіні», зробити його гласним, прозорим, тим самим зменшивши можливість зловживань.

Якщо звернутися до практики іноземних держав у цій сфері, то необхідно зазначити, що вона досить різноманітна. У деяких країнах світу лобізм урегульований на рівні закону, зокрема в США, Канаді, у ФРН — на рівні підзаконних актів. У Російській Федерації лобізм не врегульований на загальнофедеральному рівні, проте в Краснодарському краї з 1995 року діє крайовий Закон «Про правотворчість», одна із глав якого має назву: «Лобізм в законотворчості краю». В окремих країнах лобізм прирівняно до корупції (Індія).

У США в «Федеральному законі про регулювання лобізму» закріплено визначення суб'єкта лобіювання; як об'єкт лобізму визначено Конгрес США; докладно прописана процедура реєстрації лобістів; зазначені заборонені методи лобістської діяльності та встановлена заборона «внутрішнього лобіювання»¹. Прийнятий в 1995 році Закон «Про розкриття лобістської діяльності» частково регулює непряме лобіювання, наприклад, зобов'язує лобістів надавати відомості про найменування періодичних видань, журналів і інших публікацій, в яких містяться матеріали, що лобіюють певні законодавчі зміни.

Дещо іншою є практика регулювання лобізму в Німеччині, де діє ряд підзаконних актів, присвячених лобізму. Фактично легалізована «внутрішня» лобістська діяльність. Так, Кодекс поведінки члена Бундестагу зобов'язує депутата, заінтересованого в прийнятті законодавчого рішення, заявити про це перед обговоренням; крім того, депутати зобов'язані вказувати свої доходи, отримані як гонорар за лобістську діяльність².

¹ *Зяблюк Н. Г.* США: лоббизм и политика. — М.: Мысль, 1976. — С. 153–154.

² *Смирнов В. В., Зотов С. В.* Лоббизм в России и за рубежом: политико-правовые проблемы // Гос-во и право. — 1996. — № 1. — С. 114.

На врегулювання «зовнішнього» впливу спрямоване Положення «Про реєстрацію союзів та їх представників при Бундестазі», яке зобов'язує «групи впливу» реєструватись у парламенті та надавати дані про себе. Реєстрація союзів — це їхнє право, а не обов'язок, стимулом до реєстрації є можливість бути вислуханим у комітетах Бундестагу. Перелік необхідних для реєстрації даних надає списку «груп впливу» інформативного характеру, і депутат на його підставі при зустрічі з лобі-агентом може судити про репрезентативність висловлюваної думки¹. Тобто німецьке законодавство основну увагу приділяє питанню того, хто саме стоїть за прийнятим рішенням, яка «група впливу», чий інтереси лобіюються.

Природно, що українські реалії дещо інші, але врахування світового досвіду при вирішенні даної проблеми необхідне, щоб, не винаходячи велосипеду, пристосувати його до вітчизняних доріг.

Розглядаючи ситуацію, що склалася в Україні, необхідно зазначити, що лобізм став невід'ємним фактором політико-економічного життя країни.

З «груп впливу» можна виділити: профспілки та їх об'єднання, наприклад, Федерація профспілок України, Конфедерація вільних профспілок України; громадські організації та їх асоціації — Українська ліга підприємців агропромислового комплексу, Асоціація користувачів послугами монополій, Асоціація фермерів і хліборобів України; фінансово-промислові об'єднання — корпорації «Систем Капітал Менеджмент», «Интерпайп», «Індустріальний Союз Донбасу», «Приват» та ін.

Специфічним і характерним для України явищем є те, що представники великого бізнесу зайнялися політикою, стали народними депутатами України, створили «під себе» або певним чином «приватизували» політичні партії. У сталому демократичному суспільстві політичні партії — носії будь-якої ідеї (консервативної, ліберальної, соціал-демократичної) у ході виборів приходять до влади та, будучи незалежним суб'єктом, посередником між суспільством і державою, здійснюють певну політику загальнонаціонального розвитку. Природно, що в процесі управління державою вони стають об'єктом лобістських устремлінь груп інтересів. В Україні ж, оскільки партійне будівництво ще

¹ Смирнов В. В., Зотов С. В. Лоббизм в России и за рубежом: политико-правовые проблемы // Гос-во и право. — 1996. — № 1. — С. 115.

триває, реструктуризація суспільства не завершена, відчувається намагання потужних лобістських холдингів, що володіють розгорнутою інфраструктурою та власними ЗМІ, створити партійну надбудову та надати їй парламентський статус.

Отже, проблема, так званого «inside lobby» — внутрішнього лобізму, тобто «проштовхування» законопроектів депутатами з метою вирішення як проблем своїх виборців, так (що, на жаль, має місце частіше) своїх особистих інтересів і інтересів бізнес-партнерів, все-таки лишається відкритою для України.

Крім того, парламентарії в Україні не лише є об'єктами лобіювання, оскільки приймають закони, що прямо впливають на соціальне та економічне життя країни. Цілий ряд внутрішніх лобістів у Верховній Раді України займаються як проштовхуванням «потрібних» законопроектів і відстоюванням статей у Державному бюджеті в інтересах своїх замовників, такі є, по суті, лобі-агентами при лобіюванні інтересів в органах виконавчої влади.

Розглянувши специфічні особливості проблеми лобіювання в Україні, перейдемо до її законодавчого регулювання, а точніше, до відповідних норм Конституції та законодавства України, що стосуються зазначеного суспільно-політичного явища, та спробуємо окреслити шляхи його правового регулювання.

Конституція України прямо не регулює, але створює умови для здійснення лобістської діяльності. Базовою є ст. 38 Конституції, де закріплене право громадян на участь в управлінні справами держави¹. Далі законодавець перераховує форми управління державою: шляхом участі у всеукраїнському і місцевих референдумах, через участь у виборах до органів державної влади та місцевого самоврядування. Але, оскільки право громадян на участь у виборах і референдумі перераховуються поряд із правом на участь в управлінні державою, можна зробити висновок, що вибори і референдум не є вичерпними способами управління державою і Конституція не забороняє такий спосіб відстоювання громадянами своїх інтересів, як лобіювання в органах державної влади та місцевого самоврядування. Гарантія правомірності існування головного суб'єкта лобізму — «груп інтересів» зазначена в ч. 1 ст. 36 Конституції України, де закріплене право громадян України

¹ Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 38.

об'єднуватись у громадські організації з метою захисту своїх прав, задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів. Указана норма Конституції не регламентує, яким чином громадські організації можуть захищати свої інтереси, отже, можна зробити висновок, що це всі способи, які не суперечать законам України, включаючи і лобізм, оскільки він не заборонений законодавчо.

При цьому, необхідно відзначити, що вищевказане право брати участь в управлінні справами держави за допомогою лобіювання та створення для цієї мети громадських організацій належить лише громадянам України.

Слід також зазначити, що акти, які регламентують діяльність Верховної Ради України, прямо не вказуючи на здійснення лобіювання, створюють умови для подібної діяльності. Так, на взаємодію народних депутатів України із громадянським суспільством, представниками якого є, безумовно і лобісти, спрямований Закон України «Про комітети Верховної Ради України», згідно з яким парламентські комітети при підготовці законів зобов'язані вивчати та враховувати в своїй діяльності громадську думку, розглядати листи громадян, в яких містяться пропозиції по вдосконаленню законодавства, та вчасно реагувати на них.

Згідно з Регламентом Верховної Ради України парламентський комітет до попереднього розгляду законопроекту може запропонувати як Кабінету Міністрів України, міністерствам та іншим державним органам, так і об'єднанням громадян висловити свою думку щодо доцільності прийняття законопроекту та запросити представників зазначених установ та організацій на своє засідання¹.

Таким чином, Конституція України та відповідні законодавчі акти створюють умови для участі лобістів у процесі здійснення законотворчої діяльності.

Аналізуючи законодавство, що регулює діяльність суду, необхідно відзначити фактичну заборону лобіювання в даній сфері. Так, Конституція України забороняє будь-який вплив на суддів, чим по суті є лобізм². Подальше закріплення даної норми Конституції, що фактично забороняє як «зовнішнє», так і «внутрішнє» лобіювання в суді, міститься в процесуальному законодавстві.

¹ Відом. Верхов. Ради України. – 2006. – № 23. – Ст. 88.

² Там само. – 1996. – № 30. – Ст. 126.

Говорячи про сферу можливої легалізованої лобістської діяльності, слід зазначити, що окремі дослідники, зокрема К. В. Манжук та І. І. Нікітчук¹, пропонують обмежити лобістську діяльність здійсненням впливу на законодавчий процес у Верховній Раді України. Проте вказана думка є дискусійною. Так, дійсно, окрім суду, з нашого погляду, виглядає неможливим лобіювання в Національному банку України, щодо правоохоронних органів, силових структур, а також щодо таких посадових осіб, як Президент України та Прем'єр-міністр. Крім того, розглядаючи лобістську діяльність у Верховній Раді України, з огляду на повноваження Голови Верховної Ради та його заступників, зазначених посадових осіб також слід вивести зі сфери лобістського впливу. Водночас лобіювання в органах місцевого самоврядування та в більшості органів виконавчої влади (в останньому випадку йдеться лише про так зване «зовнішнє лобіювання») є невід'ємним правом представників громадського суспільства на участь у державному управлінні, обмеження якого виглядає недоречним.

Виходячи з викладеного, враховуючи актуальність вказаної проблеми в сучасних реаліях суспільно-політичного життя України, вважаємо за доцільне нормативне врегулювання лобістської діяльності у вигляді Закону України, в якому, окрім вищезгаданого питання сфери лобістської діяльності, було б доцільно закріпити: 1) визначення поняття лобіювання, а також лобіста як фізичної, так і юридичної особи; 2) визначити порядок взаємодії з клієнтами та органами державної влади і місцевого самоврядування; 3) розглянути внутрішній лобізм, легалізувати його в законодавчому та представницьких органах, передбачити обов'язок депутатів перед обговоренням питань оголошувати свою зацікавленість. Контроль за внутрішнім лобізмом покласти на профільні комісії (комітет) з питань регламенту та етики; 4) закріпити в Законі прийнятні методи лобістської діяльності і ввести санкцію за протиправні методи лобіювання; 5) закріпити права лобістів, порядок їх реєстрації з метою стимулювання виходу з «тіні».

¹ Відомості Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – С. 9–11.

Т. М. Шульга, асистент кафедри фінансового права Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

Основні риси збору за спеціальне використання лісових ресурсів як складової бюджетних доходів

Формування доходної частини бюджетів набуває у сучасних умовах особливого значення. Пояснюється це істотними перетвореннями політичного, соціального та економічного характеру, що відбуваються сьогодні в Україні та вимагають значних фінансових коштів, які б повною мірою забезпечили належне виконання державою її завдань і функцій. Відомо, що лівову частку бюджетних доходів становлять податки і збори. Згідно із ст. 14 Закону України «Про систему оподаткування» в редакції від 18. 02. 1997 р.¹ до загальнодержавних податків, зборів (обов'язкових платежів) відноситься, зокрема, збір за спеціальне використання природних ресурсів. Залежно від природного ресурсу, який використовується, цей збір має свої підвиди (наприклад, збір за спеціальне використання лісових ресурсів, водних ресурсів тощо).

Проблема наповнення бюджетів за рахунок платежів природоресурсного характеру розглядалася у фінансово-правовій лі-

¹ Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 16. – Ст. 119.

тературі (наприклад, А. В. Бодюком¹, Н. Ю. Пришвою², О. А. Музиною³), проте ряд важливих аспектів залишився поза увагою науковців. Це стосується, насамперед, правової характеристики розгляданого явища, притаманних йому особливих рис та ін. Саме ці питання є предметом розгляду в цій статті, який буде проведено на прикладі збору за спеціальне використання лісових ресурсів як підвиду загальнодержавного збору за спеціальне використання природних ресурсів.

Всі збори, будучи складовими податкової системи, в тому числі і збір за спеціальне використання природних ресурсів, характеризуються сукупністю притаманних їм рис. Йдеться, зокрема, про обов'язковий характер, безповоротність, цільовий характер, законодавчу форму встановлення та деякі інші. Разом з тим, окрім рис, притаманних всій сукупності зборів, збір за спеціальне використання природних ресурсів має і специфічні риси. Саме вони обумовлюють особливості його правового режиму. Так, цей збір має *компенсаційний (відплатний) характер*. Сутність цієї риси полягає в такому. Відомо, що в процесі спеціального використання природних ресурсів одні з них (відтворювальні) вилучаються із природного середовища, при використанні інших (невідтворювальних) — має місце безпосередня експлуатація їх корисних властивостей. Отже, не всі природні ресурси, які вилучаються із природного середовища, можуть відтворюватися. Так, на відміну від об'єктів рослинного і тваринного світу, які можуть штучно відтворюватися людиною, вилучення, наприклад, корисних копалин при користуванні надрами об'єктивно не пов'язане з можливістю їх відтворення. Не може відтворюватися у процесі використання земля як об'єкт природи. Закон регулює лише можливість та обов'язковість поліпшення її якісного стану (наприклад, підвищення родючості ґрунтів як невід'ємного елементу сільськогосподарських земель). Певні особливості притаманні

¹ Бодюк А. В. Фіскальні аспекти економічного природокористування: Монографія. – Ірпінь: Національна академія ДПС України, 2004. – 570 с.

² Пришва Н. Ю. Особливості правового регулювання зборів за використання природних ресурсів // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2003. – Вип. 38. – С. 266–272.

³ Музика О. А. Доходи місцевих бюджетів за українським законодавством. – К.: Атіка, 2004. – 344 с.

водним ресурсам, при спеціальному використанні яких в одних випадках (наприклад, коли здійснюється забір води) має місце вилучення її із природного середовища, в інших (скажімо, при використанні водного об'єкта для транспортних потреб або для потреб гідроенергетики) використовуються лише корисні властивості цього об'єкта і не відбувається вилучення його із природного середовища.

Законодавче закріплення принципу платності спеціального використання природних ресурсів та обов'язковості сплати збору як правової форми реалізації цього принципу дозволяє виокремлювати саме компенсаційний характер зазначеного збору.

Це наочно можна проілюструвати на прикладі спеціального використання, скажімо, лісових ресурсів. Згідно зі ст. 77 Лісового кодексу спеціальне використання лісових ресурсів, крім розміщення пасік, є платним. До лісових ресурсів закон відносить, зокрема, деревні, технічні, лікарські та інші продукти лісу, що використовуються для задоволення потреб населення і виробництва та відтворення у процесі формування лісових природних комплексів. До лісових ресурсів також належать корисні властивості лісів (здатність лісів зменшувати негативні наслідки природних явищ, захищати ґрунти від ерозії, запобігати забрудненню навколишнього природного середовища та очищати його, сприяти регулюванню стоку води, оздоровленню населення та його естетичному вихованню тощо), що використовуються для задоволення суспільних потреб (ст. 6 Лісового кодексу України).

Самостійною правовою формою плати за спеціальне використання лісових ресурсів є збір, який являє собою різновид збору за спеціальне використання природних ресурсів. Останній, будучи елементом податкової системи, включає й інші різновиди зборів щодо спеціального використання конкретних природних ресурсів. Відомо, що, наприклад, заготівля деревини, як і переважна більшість інших видів спеціального використання лісових ресурсів, згідно із законом здійснюється за плату. Спеціальний лісокористувач, який у встановленому порядку відповідно до Правил відпуску деревини на пні в лісах України, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 29 липня 1999 р.¹,

¹ Офіц. вісн. України. – 1999. – № 31. – Ст. 1612

отримав спеціальний дозвіл (лісорубний квиток (ордер)), зобов'язаний сплачувати збір у вигляді попневої плати за таксами, які на лісові ресурси державного значення затверджуються Кабінетом Міністрів України. Такси (нормативи збору) на лісові ресурси місцевого значення затверджуються Радою міністрів Автономної Республіки Крим, обласними, Київською та Севастопольською міськими державними адміністраціями.

Питання щодо сутності попневої плати (такс за відпуск деревини на пні) виникло задовго до прийняття чинного Лісового кодексу України. В основі його аналізу завжди були економічні чинники. Так, А. В. Карасс ще в 1954 р. підкреслював, що деревина як продукт людської праці створюється лише в результаті процесу рубок. На його думку, саме привласнення деревини (для задоволення потреб людини) шляхом застосування праці здійснюється не лісгоспом, який реалізує управлінські функції, а лісокористувачем. Звідси автор робить висновок, що попнева плата з юридичного боку не може ототожнюватися з купівельною ціною деревини, що заготовляється, а являє собою плату за допуск лісокористувача до розробки і використання належних державі природних багатств¹. Про попневу плату як про мито висловлювалась у свій час Р. Й. Халфіна². Такі міркування з урахуванням принципу безоплатності використання природних ресурсів мали на той час сенс. Але в сучасних умовах, незважаючи на їх привабливу простоту і ясність, вони викликають певні сумніви. Як бачимо, за основу автори приймали положення про те, що нібито деревина як сировина створюється лише в результаті лісозаготівельних робіт. Дійсно, деревина отримує статус сировини в результаті реалізації такого виду користування лісом як заготівля деревини. Але створення деревини не можна пов'язувати тільки з проведенням лісозаготівельних робіт. Підхід до цього питання має бути значно ширшим. Слід вести мову в цілому про ведення лісового господарства. При цьому необхідно мати на увазі, що

¹ Див.: Карасс А. В. Право государственной социалистической собственности. – М.: Изд-во АН СССР, 1954. – С. 52.

² Див.: Халфина Р. О. К вопросу о предмете и системе советского финансового права // Вопросы советского административного и финансового права. – М.: Изд-во АН СССР, 1952. – С. 211.

питома вага людської праці, яка вкладується у ведення лісового господарства, не у всіх лісах однакова. Співвідношення між витратами людської праці в лісовому господарстві змінюється залежно від характеру та категорії лісів, їх розміщення та ін. Але хоч яким би було це співвідношення, слід визнати, що в умовах ведення лісового господарства вирощування лісових культур, лісу здійснюється за участю складної людської праці. Саме ця праця і враховується при визначенні розміру попневої плати, яка, таким чином, не виступає і не може виступати як мито. Такси на відпуск деревини на пні (попнева плата) встановлюються компетентними державними органами з урахуванням земельної ренти, залучення людської праці в лісове господарство та інших факторів. Зазначені такси обґрунтовано називають ще продажною ціною деревини на пні, розмір якої встановлюється залежно від місця розташування лісів та породи дерев¹.

Цікаво зазначити, що, наприклад, чинне лісове законодавство РФ взагалі не використовує збір за спеціальне використання лісових ресурсів як форму реалізації принципу платності використання лісів. Так, якщо раніше згідно з Лісовим кодексом Російської Федерації (1997 р.) платежі за користування лісовим фондом стягувалися у вигляді лісових «податей» (при короткостроковому користуванні ділянками лісового фонду) або орендної плати (при оренді ділянок лісового фонду), то в ст. 94 чинного Лісового кодексу РФ² закріплені принципово інші правила. Згідно з наведеною нормою за використання лісокористувачем лісів вноситься орендна плата або плата по договору купівлі-продажу лісових насаджень. У першому випадку йдеться про плату за використання лісових ділянок на умовах оренди, в другому — про плату за заготівлю деревини без надання користувачам лісової ділянки, тобто мається на увазі безпосереднє вилучення лісових ресурсів із природного середовища. Об'єднує наведені в ст. 94 Лісового кодексу РФ форми платежів та обставина, що вони

¹ У літературі висловлюється пропозиція про необхідність враховувати при встановленні розміру такс на деревину, яка заготовляється, і способи рубок лісів, які застосовуються (Див.: *Бронина А. Б., Крассов О. И. Работникам леса. Правовые вопросы.* – М.: Юрид. лит., 1990. – С. 131–132).

² Российская газета. – 2006. – 8 декабря.

здійснюються на договірній основі. Це свідчить про те, що механізм правового регулювання, який використовується в Лісовому кодексі РФ, ґрунтується на поєднанні імперативного і диспозитивного методів при суттєвих перевагах імперативних норм. Приписи цього кодексу закріплюють, зокрема, правила оцінки лісів в якості майна (йдеться про оцінку лісових ділянок і оцінку майнових прав, що виникають при використанні лісів) (ст. 95). У той же час норми глави 11 «Плата за використання лісів і оцінка лісів» чинного Лісового кодексу РФ на відміну від ст. 106 Лісового кодексу РФ (1997 р.) не регулюють розподіл і використання коштів, отриманих при стягненні платежів за користування лісовим фондом. Зазначені відносини належать до предмета не лісового, а бюджетного і податкового законодавства. Відповідні положення з цього приводу закріплені статтями 51, 57 Бюджетного кодексу РФ.

Зрозуміло, що суб'єкт, який здійснює заготівлю деревини, не може розглядатися як звичайний покупець, оскільки він виступає передовсім лісокористувачем, який зобов'язаний так здійснювати заготівлю і вивезення деревини на пні, щоб це не перешкоджало збереженню запасів лісу, забезпечувало охорону і можливості його відтворення.

Про компенсаційний характер збору за використання лісових ресурсів свідчить і те, що його розмір безпосередньо залежить від обсягів використаних платником лісових ресурсів. Так, у лісорубному квитку чи ордері як спеціальних дозволах на здійснення спеціального використання лісових ресурсів обов'язково зазначаються обсяги (кількість) дозволеної для заготівлі деревини, її таксова вартість, строки заготівлі та вивезення.

Для характеристики збору за спеціальне використання лісових ресурсів важливе значення мають принципові положення, закріплені в Інструкції про механізм справляння збору за спеціальне використання лісових ресурсів та користування земельними ділянками лісового фонду, затвердженій наказом Державного комітету лісового господарства України, Міністерства фінансів України, Міністерства економіки України, Міністерства охорони навколишнього природного середовища та ядерної без-

пеки України, Державної податкової адміністрації України від 15. 10. 99 № 91/241/129/236/565. Відповідно до п. 1.3. цієї Інструкції зазначений збір є формою реалізації економіко-правових відносин між власником лісових ресурсів та земельних ділянок лісового фонду в особі держави і лісокористувачами, яким надані в постійне чи тимчасове користування земельні ділянки лісового фонду, в тому числі на умовах оренди. Наведене положення має принципове значення, оскільки статті 19–21 Лісового кодексу України гарантують лісокористувачам право власності на заготовлену ними в результаті використання лісових ресурсів продукцію та доходи від її реалізації. Якщо брати до уваги, що економіко-правові відносини виникають між названими суб'єктами з приводу об'єкта права державної власності (лісу), який трансформується в результаті здійснення спеціального лісокористування в деревину, що належить лісокористувачу — платнику збору, то можна зробити висновок про те, що за своєю сутністю збір є фактично платою за спеціальне використання лісових ресурсів.

Ще однією рисою збору за спеціальне використання лісових ресурсів є *періодичність його сплати*. На відміну від інших неприродоресурсних зборів, які часто мають разовий характер і їх сплата здійснюється без певної системи¹, сплата збору за спеціальне використання природних ресурсів, і в тому числі лісових ресурсів, характеризується певною специфікою. Так, Порядком справляння збору за спеціальне використання лісових ресурсів та користування земельними ділянками лісового фонду, затвердженим Постановою Кабінету Міністрів України від 6 липня 1998 р., передбачено, що розрахунки збору, базовий податковий (звітний) період для якого дорівнює календарному кварталу, подаються платниками органам Державної податкової служби протягом 40 календарних днів після останнього календарного дня звітного (податкового) кварталу за місцем розташування земельних ділянок лісового фонду. При цьому збір сплачується лісокористувачами щокварталу рівними частинами від суми, зазначеної в дозволі, протягом 10 календарних днів після останнього дня граничного

¹ Див. про це: Налоговое право Украины: Учеб. пособие / Под. ред. проф. Кучерявенко Н. П. – Харьков: Легас, 2004. – С. 62.

терміну подання розрахунку збору, за місцем розташування земельних ділянок лісового фонду (п. 7).

Крім того, чинне законодавство допускає сплату збору за спеціальне використання лісових ресурсів до отримання лісорубних квитків (ордерів), наприклад, громадянами (всієї суми збору), а також підприємствами, установами, організаціями, об'єднаннями громадян, релігійними організаціями, іноземними юридичними і фізичними особами, якщо сума збору не перевищує п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Слід зазначити, що при виникненні спеціального використання природних ресурсів, яке здійснюється, як правило, на тимчасових засадах, встановлюються строки сплати відповідного збору залежно від конкретного природного ресурсу. Вони визначаються в дозволах на спеціальне використання природних ресурсів — офіційних документах, які засвідчують право підприємств, установ, організацій і громадян на спеціальне використання природних ресурсів у межах затверджених лімітів (п. 3 Положення про порядок видачі дозволів на спеціальне використання природних ресурсів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів від 10 серпня 1992 р. (із змінами і доповненнями).

Своєчасна сплата збору за спеціальне використання більшості природних ресурсів закріплена поресурсовим законодавством як один з основних обов'язків природокористувачів. Це передбачено, зокрема, статтями 19–21 Лісового кодексу, ст. 44 Водного кодексу, ст. 34 Закону «Про тваринний світ» та ін. Невиконання спеціальними природокористувачами — платниками збору — цього обов'язку закон пов'язує з негативними наслідками. Так, у випадку порушення встановлених строків справляння збору за спеціальне використання лісових ресурсів дане право припиняється. Порушення встановлених строків справляння збору за використання лісових ресурсів — самостійна підстава припинення права використання лісових ресурсів (ст. 78 Лісового кодексу України).

Систематичне невнесення збору в строки, визначені законодавством, є самостійною підставою припинення права спеціального водокористування (ст. 55 Водного кодексу України). Невнесення збору за використання природних рослинних ресурсів у вста-

новлені строки згідно зі ст. 40 Закону «Про рослинний світ» вважається одним із порушень законодавства про рослинний світ. Серед самостійних підстав відповідальності за порушення лісового законодавства ст. 105 Лісового кодексу України називає невнесення плати за використання лісових ресурсів у встановлені строки.

Аналіз збору за спеціальне використання лісових ресурсів як різновиду узагальненої категорії «збір за спеціальне використання природних ресурсів» свідчить про те, що він характеризується як загальними, так і специфічними рисами. Наявність специфічних рис, притаманних цьому збору, обумовлює особливості його правового режиму.

Зміст

Яковюк І. В.

Роль цінностей у процесі формування правової культури і правової системи 3

Максимов С. І.

Українська правова культура: ціннісний вимір 15

Штадлер Христиан

Гегелевское понятие права как ключевой фактор для современного европейского понимания правовой культуры 22

Данильян О. Г.

Тоталітарна правосвідомість і правова культура та їх характерні ознаки..... 27

Колісник В. П.

Формування культури міжнаціональних відносин як складової правової культури..... 36

Гетьман І. В.

Сучасні методологічні підходи до праворозуміння: комплексний аналіз 47

Погребняк С. П.

Втілення ідей свободи і рівності в праві: історичний аспект..... 58

Процюк І. В.

Поділ та єдність державної влади..... 70

Козаченко А. І.

Земське самоврядування за часів Центральної Ради (на матеріалах Полтавського земства)..... 77

Шахматова Т. П.

Питання розмежування компетенції та перерозподілу повноважень органів місцевого самоврядування та місцевих державних адміністрацій 87

Атаманова Ю. Є.

Проблеми визначення та реалізації стратегії інноваційного розвитку..... 99

Перепелиця М. О.

Інноваційна-інвестиційна діяльність і формування
інститутів економіки знань в Україні 112

Алісов Є. О.

До питання про джерела фінансово-правового
інституту грошового обігу..... 122

Пучковська І. Й.

Забезпечувальна сутність поруки 132

Руденко А. В.

Завдання адміністративного судочинства 141

Трибуна молодого вченого

Мацокін В. В.

Окремі аспекти права громадян України на достатній
життєвий рівень у системі основних соціальних
прав і свобод людини і громадянина 148

Задихайло Д. Д.

Системні правові цінності як запорука ефективності
виконавчої влади..... 158

Головащенко О. С.

Соціальна правова держава в умовах європейської
інтеграції 167

Пономарьова Г. П.

Розвиток виборчої системи Української РСР
у 1937–1985 рр..... 174

Якименко Х. С.

Рада Європейського Союзу в інституційній
системі ЄС..... 183

Дягілев О. В.

Політико-правовий інститут лобізму в Україні
та закордоном: шляхи законодавчого регулювання 193

Шульга Т. М.

Основні риси збору за спеціальне використання
лісових ресурсів як складової бюджетних доходів 202

Наукове видання

**Державне будівництво
та місцеве
самоврядування**

Збірник наукових праць

Випуск 14

Редактор *А. В. Єфименко*

Коректор *Т. Ф. Зуб*

Комп'ютерна верстка *О. І. Лагози*

Дизайн *В. М. Зеленька*

Підписано до друку з оригінал-макета 7.12.07.
Формат 84x108 1/32. Папір офсетний. Гарнітура Times.
Ум. друк. арк. 11,3. Обл.-вид. арк. 10,8. Вид. № 333.
Тираж 300 прим.

Видавництво «Право»
Академії правових наук України
Україна, 61002, Харків, вул. Чернишевська, 80

(Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції — серія ДК № 559 від 09.08.2001 р.)

Надруковано в друкарні СПДФО Білетченко
тел. 8 (057) 758-35-98

ДЛЯ НОТАТОК

ДЛЯ НОТАТОК