

**В І С Н И К
АКАДЕМІЇ
ПРАВОВИХ
НАУК
УКРАЇНИ**

**ХАРКІВ
1996**

6

ВІСНИК
АКАДЕМІЇ ПРАВОВИХ НАУК
УКРАЇНИ

№ 6

Заснований у 1993 р.

Харків
1996

Зареєстрований Міністерством України у справах преси та інформації (свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації. Сер. КВ № 1254. 17.02.95 р.).

Засновник — Президія Академії правових наук України.

Видавець — Академія правових наук України.

У черговому номері вісника публікується Звернення Президії Академії правових наук України до юридичної громадськості України. Вміщено статті, які стосуються загальних проблем юридичної науки, а також проблем цивільного права і боротьби із злочинністю. Значна увага приділяється питанням історії українського державотворення. Уводиться нова рубрика «Спадщина борців за українську державність». Публікуються також інші матеріали.

Для науковців і практичних працівників.

Наукові погляди авторів статей можуть не збігатися з позицією редакційної колегії.

Редакційна колегія: *В. Я. Тацій* (гол. ред.), *М. В. Цвік* (заєт. гол. ред.), *М. І. Бажанов*, *Ф. Г. Бурчак*, *Л. К. Воронова*, *Ю. М. Грошев*, *І. М. Даньшин*, *В. В. Комаров*, *В. О. Коновалова*, *В. В. Копейчиков*, *В. В. Луць*, *В. К. Мамутов*, *М. І. Панов*, *О. В. Петришин*, *О. А. Підпригора*, *А. Й. Рогожин*, *В. Ф. Сіренко*, *М. М. Сибільов*, *В. В. Сташис*, *Ю. М. Тодика*, *В. П. Тихий*, *Ю. С. Шемшученко*.

Адреса редакційної колегії: 310002 Харків, вул. Миросицька, 29, Академія правових наук України, тел. 43-40-37.

ЗВЕРНЕННЯ

Президії Академії правових наук України до юридичної громадськості України

Шановні колеги!

Прийняття нової Конституції України закладає підвалини для розбудови суверенної, демократичної, правової, соціальної держави. Академія правових наук України звертається до юристів-професоналів, які повинні відіграти провідну роль у формуванні суспільної думки, забезпечити широке вивчення і застосування на практиці конституційних положень. Прийняття Конституції дасть змогу найближчим часом завершити розробку та затвердження таких найважливіших кодифікованих законодавчих актів, як Цивільний кодекс, Цивільно-процесуальний кодекс, Кодекс про працю, Кримінальний та Кримінально-процесуальний кодекси. Саме вони повинні забезпечити справжній захист прав людини, здійснення ринкових реформ та сприяти подоланню злочинності, моральному оздоровленню суспільства.

Виходячи з цього, Президія Академії правових наук України закликає всіх правників України докласти зусиль до роз'яснення основних положень Конституції, доведення їх до свідомості кожного громадянина України.

Ми сподіваємось, що правова культура і професійний досвід українських правників, їх активна особиста участь у запровадженні в життя нової Конституції повинні стати важливим чинником у подоланні політичних протистоянь, досягненні злагоди у суспільстві.

Впевнені, що, об'єднавши зусилля всіх юристів-професіоналів, ми зможемо зробити істотний внесок у становленні такого правового режиму, який би відповідав сподіванням всіх громадян України, принципам справжньої демократії.

2 липня 1996 р.

Президія Академії
правових наук України

ЗАГАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

П. М. РАБІНОВИЧ, чл.-кор. АПрН України

МЕЖІ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ (ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ)

І. У широченній проблематиці (прав людини, яка останнім часом з цілком зрозумілих, можна сказати, закономірних причин привертає особливу увагу вітчизняних державних і громадських діячів, науковців і публіцистів та її величезного загалу громадян, поки що не знаходить належного відображення (такий її неодмінний аспект, як обмежування прав людини у процесі їх здійснення.

Цю обставину можна, як на мене, пояснити деякою мірою тим, що в умовах здійснюваного Україною переходу від тоталітаризованого політичного режиму до демократичного основне завдання полягає у створенні умов для максимального позитивного «засвоєння» інституту прав людини. І тому будь-які згадки, застереження щодо обмеження цих прав можуть сприйматись як прояв інерції, начеби відлуння минулих порядків, як виправдовування посягань на права людини, їх недооцінку й таке інше. Даються взнаки і причини, можна сказати, непринципового характеру: дефіцит дослідницьких кадрів, часу, коштів... А в результаті й створюється дещо одностороннє, відчасти деформоване уявлення стосовно прав людини.

Між тим зволікання з дослідженням і висвітленням «сюжетів», пов'язаних з правообмеженням людини, а тим більше — їх замовчування, оминання можуть якраз гальмувати безперешкодне, повноцінне здійснення прав людини. Ці негативні наслідки полягають, принаймні, у наступному:

— надмірне, соціальне невиправдане обмеження прав людини з боку держави, порушення нею «лімітів» правообмежування;

— формування у громадян нереалістичних, соціально необґрунтованих, «завищених» сподівань, очікувань, прагнень щодо здійсненності прав людини і, як наслідок, — конфлікти під час спроб реалізувати такі наміри (з невеликим перебільшенням можна б вважати, що ігнорування меж прав людини є одним з каналів живлення уявлень про вседозволеність...);

— ускладнення, проблематизація застосування міжнародних механізмів спостереження за станом і захисту прав

людини в окремих державах (зокрема в Україні) внаслідок суттєвих розбіжностей в інтерпретації і практичному застосуванні правообмежень.

Навіть наведених аргументів, мабуть, досить, аби визнати зазначену проблему вельми актуальною.

У даній статті висловимо щодо неї лише окремі загально-нотеоретичні міркування, розраховані головним чином на стимулювання її досліджень і удосконалення державно-юридичного врегулювання.

II. Первинною, фундаментальною міжнародно-правовою підставою державно-юридичного обмежування прав людини є ст. 29.2. Загальної декларації прав людини. Відповідно до неї «кожна людина, здійснюючи свої права і свободи, повинна зазнавати тільки таких обмежень, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання й поваги прав і свобод інших та з метою задоволення справедливих вимог моралі, громадського порядку та загального добробуту в демократичному суспільстві».

Отже, сама ООН дозволила, якщо не сказати «доручила», державам самостійно встановлювати межі здійснення прав людини, визначивши при цьому лише перелік підстав для правообмежувальної державної діяльності та рівень її й форму процедури. Але ці підстави сформульовано за допомогою, головним чином, оціночних понять і настільки абстрактно, що їх інтерпретація й практичне застосування кожною державою не можуть бути уніфікованими. Адже навіть у разі згоди держави з назвою, термінологічним позначенням того чи іншого права людини його реальний зміст і обсяг визначаються державним (та й, зрештою, громадським або ж особистим) тлумаченням відповідного поняття, розумінням тих можливостей людини, які це поняття має відображати. А таке тлумачення не може не залежати від конкретно-історичних умов, обставин, «продуктом» яких є як сам інтерпретатор — суб'єкт тлумачення, так і ті особи, групи, спільності, чий інтерес воно зачіпає.

І тому у ст. 29.2 Загальної декларації прав людини вбачається, у певному розумінні, легалізація неоднаковості, нерівності прав людини у різних державах. І це при тому, що ця Декларація починається з універсалізуючого весь інститут прав людини положення про те, що «всі люди народжуються вільними і рівними у своїй гідності і правах»!

Кажучи образно (й, можливо, з деяким полемічним перебільшенням), є підстави стверджувати, що наведене положення ст. 29.2 здатне, як начеби вибухівка, підірвати, руйнувати засаду універсальності прав людини, закріплену у ст. 1 цього ж документа. У цьому й полягає внутрішнє

органічна (і чи не принципово нездоланна?) суперечливість проблеми прав людини.

Для ООН, інших міжнародних органів уявлення про не-безмежність прав і свобод людини є беззаперечне, безсумнівне. Свідченням цього є не тільки припис 29.2 Загальної декларації прав людини, але й серія положень у Міжнародному пакті про громадянські і політичні права — (п. 5 Преамбули, ст. 5, 12, 18, ч. 3 ст. 19, п. 2 ст. 22) та у Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права — (ст. 2, 4), спеціально присвячених обмежуванню різноманітних прав людини. Такими ж положеннями інтенсивно насичена Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод. Та й всі держави фіксують так чи інакше обмеження прав громадян у своїх конституціях, інших законодавчих актах.

Проте у вітчизняній літературі проблема державного обмежування правомірної поведінки (діяльності) розглядалась донині головним чином стосовно меж правового регулювання взагалі або меж використання суб'єктивного юридичного права (в останньому випадку — в аспекті «зловживання» правом).

Але межі цих явищ і межі невід'ємних прав людини хоч і пов'язані певною мірою, але не є тотожні. Проблема меж прав людини (а точніше — проблема обмежування діяльності по здійсненню таких прав) вимагає спеціального наукового аналізу. Його предметом мають стати принаймні наступні питання:

— сутність (поняття) феномена прав людини і можливості її неоднозначного розуміння;

— тлумачення (уявлення, а іноді й роз'яснення) певних прав людини як неодмінна умова їх здійснення. Проблема можливості чи можливостей його офіційної, легальної уніфікації на всесвітньому або й навіть на регіональному рівні;

— межі кожного права людини як його іманентна, неодмінна характеристика (фактори, що їх зумовлюють; суб'єкти, процедури і способи їх встановлення; їх класифікація; вимоги й критерії правомірності, підставності обмежування прав людини; конфлікти з приводу правообмежування, їх причини, види і порядок розв'язання та ін.).

Відповідно до теми статті розглянемо деякі аспекти лише останнього питання¹.

III. Першопочаткові уявлення щодо згаданих меж постають вже із самого розуміння феномена прав людини.

¹ Щодо перших двох питань мені вже доводилось висловлювати певні міркування (див. напр.: Український часопис прав людини. 1995. № 1).

Вже неодноразово доводилось зазначати, що, за моїм уявленням, *права людини — це певні можливості людини, які необхідні для її існування й розвитку у конкретно-історичних умовах, зумовлюються досягнутим рівнем розвитку людства і мають бути загальними та рівними для всіх людей.* А з такого розуміння й випливає той висновок, що здійснення прав людини обмежується, кінець кінцем, наявним рівнем розвитку суспільства. І щодо прав кожної окремої людини (та й, зрештою, прав людських об'єднань, організацій) цей рівень є явищем об'єктивним: він складається до неї, незалежно від неї й існує поза нею.

Межі здійснення прав людини — явище динамічне, історично мінливе, рухливе тією мірою, якою є змінними, плінними ті фактори, що від них ці межі залежать (передусім інтереси — як загальнолюдські, так і групові, — виразником і реалізатором яких виступає головний «автор» юридично-значимих меж: держава). Тому якщо загальний інститут прав людини й відзначається нині універсальними рисами, властивостями, то конкретні межі тих або інших прав є, навпаки, не універсальні, а локальні й, у певному розумінні, тимчасові. Цей релятивізм проявляється, зокрема, у неспівпадінні, розбіжності настанов щодо меж прав людини, які закріплені:

а) у міжнародно-правових актах всесвітнього рівня і регіонального (континентального) рівня¹;

б) в актах міжнародно-правових та внутрішньодержавних, «національних»;

в) у законах певної держави, прийнятих у різні часи, за різних умов;

г) в офіційних тлумаченнях закону держави, здійснених її різними органами або навіть одним органом, проте у різні часи.

Окрім цього, досить поширеними є розбіжності між державними приписами щодо меж певного права людини (громадянина) й уявленнями стосовно таких меж самого суб'єкта — носія цього права.

Прикладів усіх таких колізій, неоднозначностей можна навести аж забагато. Та, гадаю, кожен читач і сам зіткнувся так чи інакше з ними...

Зважаючи на викладене з обговорюваного питання, можна сформулювати наступне положення: **сучасна, новітня історія людства є історією боротьби саме за межі прав людини** (а конкретніше — за юридичне закріплення та юридичну інтерпретацію таких меж).

¹ Пор., напр., ст. 21 Пакту про громадянські і політичні права та ст. 11 Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод.

У розглядуваній проблемі важливого значення набуває *класифікація меж прав людини*: адже вона здатна виявити такі їх особливості, від котрих безпосередньо залежить правореалізаційна діяльність. Використовуючи різноманітні критерії, можна виділити наступні різновиди меж прав людини:

1. Залежно від онтологічної сутності того явища, яким обмежено права людини (або, інакше кажучи, від характеру середовища, в якому це явище «розташоване») межі поділяються на природні й соціальні. До перших належать, зокрема, фактори біологічні, фізіологічні, екологічні — наприклад, здоров'я населення (ст. 12.3, 18.3, 19.36, 22.2 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права). До меж другого виду відносяться явища:

економічні — скажімо, «загальний добробут» (ст. 29.2 Загальної декларації прав людини);

соціальні (у вузькому розумінні) — наприклад, громадський порядок, права і свободи інших осіб (ст. 29.2 Загальної декларації прав людини, ст. 12.3, 18.3, 19.36 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права);

політичні — зокрема інтереси державної безпеки (ст. 12.3, 19.36, 22.2 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права), неналежність до громадянства даної держави (ст. 2 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права), інтереси територіальної цілісності, підтримування авторитету й неупередженості правосуддя (ст. 10.2 Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод);

духовно-ідеологічні — наприклад, справедливі вимоги моралі (ст. 29.2 Загальної декларації прав людини), моральність населення (ст. 12.3, 18.3, 19.36 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права).

2. За характером зв'язку із волею суб'єкта можна розрізняти такі межі прав: 1) абсолютно- (або суспільно-) об'єктивні; 2) відносно- (або індивідуально-) об'єктивні; 3) суб'єктивно-об'єктивні і 4) суб'єктивні (власне суб'єктивні). До першого виду належать ті феномени, котрі не залежать від волі як усього суспільства, так і кожного його члена (наприклад, певні явища природи). Другий вид охоплює такі явища, які не залежать від волі окремого носія права, хоч і є результатом колективного, суспільного волевиявлення (скажімо, законодавчі обмеження). До складу третього виду входять такі фактори, що є невід'ємною, органічною «приналежністю» людини, але у своєму виникненні й існуванні не залежать від її свідомості й волі (наприклад, фізіологічні потреби, інстинкти, абсолютні рефлексії, підсвідомість людини). Нарешті, останній — за вказа-

ним критерієм — різновид меж включає ті явища, які виникають лише внаслідок свідомого волевиявлення носія права: йдеться про самообмеження — добровільне невикористання свого права у певному обсязі.

3. Залежно від ступеню соціальної обґрунтованості правообмежувань їх можна розподілити на: цілком підставні, в основному підставні, мало підставні й, дарешті, безпідставні.

Безперечно, критерій «соціальної обґрунтованості» не може бути цілком безоціночним (а отже, тією чи іншою мірою не суб'єктивізованим). Проте якщо не заперечувати наявність об'єктивних соціальних закономірностей (закономірних тенденцій) та можливість їх наукового пізнання, запропонована підстава класифікації видається прийнятною. Про це свідчить, зокрема, і настанова ст. 2.1 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права, згідно якої «кожна держава, яка бере участь у цьому Пакті, зобов'язується... вжити в максимальних межах наявних ресурсів, заходів до того, щоб забезпечити поступово повне здійснення визнаних у цьому Пакті прав усіма належними способами, включаючи, зокрема, вжиття законодавчих заходів».

Рішення щодо таких меж приймає у кожному випадку та або інша держава, однак це не виключає оцінювання підставності, обґрунтованості цього рішення з боку відповідних установ ООН (не кажучи вже про неофіційні експертні висновки вчених, фахівців).

Усі три наведені вище способи класифікації меж прав людини здійснені за *змістовними*, так би мовити, матеріальними критеріями. Проте більшого практичного значення можуть набути такі класифікаційні підходи, що спираються на ту чи іншу *формальну* підставу. Серед таких підходів зазначимо наступні:

4. Залежно від політико-юридичного статусу правообмежуючого суб'єкта розглядувані межі можливо розподілити на державні і недержавні (громадські). У рамках кожного з цих видів слід розрізняти межі міжнародні й внутрішньо-державні. А міжнародні, у свою чергу, поділяються на все-світні, регіональні (континентальні), міждержавні. Приклади всесвітніх і регіональних державно-міжнародних меж вже наводились вище. А прикладом міждержавної межі може бути, скажімо, наступне положення ст. 2 Угоди між Урядом України і Урядом Російської Федерації від 14 січня 1993 р. «Про трудову діяльність і соціальний захист громадян України і Росії, які працюють за межами кордонів своїх країн»: вік особи, з якого допускається прийняття на роботу громадян, визначається законодавством сторони працевлаштування.

Зауважимо, що держави обмежують права людини насамперед шляхом обмеження прав своїх громадян. Громадські ж об'єднання (організації) можуть встановлювати такі обмеження лише щодо своїх членів, прихильників.

5. За обсягом прав людини, щодо яких встановлено певні межі, останні поділяються на загальні, спеціальні (специфічні), окремі (одиночні). Перші — це такі, що торкаються усіх прав людини (ст. 29.2 Загальної декларації прав людини). До других належать ті, котрі обмежують декілька різних таких прав (наприклад, охорона здоров'я населення є підставою для обмеження таких прав, як свобода пересування і вибору місця проживання) вільне вираження своїх поглядів; свобода асоціацій з іншими (ст. 12.3, 19/6, 22.3 Міжнародного пакту про громадянські політичні права). Нарешті, можна зустріти й такі обмеження які встановлено лише щодо одного права (наприклад, зазначення випадків, коли людину може бути позбавлено свободи (ч. 1 ст. 5 Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод).

Залежно від юридичної значимості розглядуваних меж серед них вирізняються: легальні, тобто ті, що закріплені у державних або міжнародних юридичних актах; позалегальні (встановлені громадськими структурами, об'єднаннями, організаціями); антилегальні (протизаконні).

7. За видовою належністю державного органу, яким здійснено правообмеження, межі мають бути класифіковані на законодавчі, президентські, адміністративні (виконавчо-управлінські), судові.

8. Залежно від сфери юридичної обов'язковості меж вони поділяються на загальні (визначені нормативно-юридичними актами) та індивідуальні (встановлені правозастосувальними або правореалізаційними актами).

9. Зважаючи на юридичну силу нормативного акта, в якому визначено межі права людини, їх може бути класифіковано на законні (зокрема конституційні) та підзаконні (з наступним діленням останніх за їх юридичною силою).

10. За характером тривання (чинності) у часі існують межі постійні і тимчасові. Приклади меж першого виду вже наводились. Що ж до другого виду, то він передбачений, зокрема, настановами — як міжнародними, так і внутрішньодержавними, — розрахованими на так званий надзвичайний стан (ст. 4 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, ст. 15 Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод, ст. 3, 4, 8 Закону України «Про надзвичайний стан»).

11. За колом людей, чії права нормативно обмежено, розрізняються межі загальні (розраховані на всіх носіїв

відповідного права), та спеціальні (тобто ті, що стосуються лише певних груп людей; так, у ч. 2 ст. 16 Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок встановлено, що заручини і шлюб дитини не мають юридичної сили). Ясна річ, за допомогою індивідуальних юридичних актів можуть встановлюватись вкрай конкретні межі прав персоніфікованих суб'єктів.

12. Зважаючи на міру змістовної визначеності меж права людини, вони поділяються на повністю визначені (або формальні) й відносно визначені (зокрема оціночні). Прикладом першого різновиду меж може бути встановлення повного віку, після досягнення якого молода людина («дитина», за термінологією Конвенції про права дитини) втрачає право не бути призваною на військову службу (ч. 3 ст. 33 цієї Конвенції). Усі ж наведені вище положення з Загальної декларації прав людини, Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права, Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод належать до меж другого різновиду.

13. Нарешті, залежно від характеру логіко-гносеологічної операції що нею опосередковувалось визначення меж, серед них розрізняються межі тлумачні (витлумачені), конкретизаційні та деталізаційні. Такі різновиди меж прав людини можна зустріти як у правотворчій, так і у правозастосувальній практиці. Причому щодо встановлення меж шляхом тлумачення тих чи інших положень міжнародно-правових актів з прав людини такі акти вміщують спеціальні вказівки, покликані попередити «надмірне» обмеження прав людини (ст. 5.1 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, ст. 5.1 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права).

Запропоновані способи класифікації меж прав людини не є, ясна річ, вичерпними й беззаперечними. Проте як попередній, робочий варіант вони, гадаю, здатні полегшувати як правореалізаційну діяльність, так і подальші дослідження проблеми прав людини.

IV. Чи зможуть бути колись здійснені усіма людьми всі їхні права?

Ця прогностична проблема, вочевидь, органічно пов'язана із попередньою — з розширенням меж прав людини у кожній державі до такого рівня, який є максимально можливим на даному етапі розвитку людства. Але вона має й самостійний характер. Її розв'язання (або, інакше кажучи, відповідь на запропоноване вище запитання) зумовлюється хіба що не вирішальною мірою розумінням сутності прав людини.

Якщо виходити з такого розуміння цього феномену, яке було викладено вище, можна побачити, що його фундаментом (або серцевиною) є потреби людини: адже саме ними і кінець-кінцем, і в першу чергу визначається, які можливості (свободи) є необхідні для її існування й розвитку. Тому констатація здійснення *усіх* прав людини була би тотожна визнанню того, що людина задовільнила повністю всі свої потреби.

Але чи можлива така ситуація за сучасних умов та й в осяжному майбутньому? А тим більше для всіх людей?

Дозволю собі відповісти на ці питання заперечливо. Хоча б тому, що потреби людини, принаймні нематеріальні, є принципово ненасичувані, невичерпні, незупинні в їх розвитку. І вони завжди «обганятимуть» вироблені, накопичені у суспільстві засоби (можливості) для їх задоволення. Отже, завжди існуватиме «порція» незадоволених людських потреб. А якщо це так, то навряд чи колись виникне підстава «діагностувати» настання такої ситуації, за якою усі права усіх людей нарешті вже здійснились повністю... Тому, скоріше за все, в цілому інститут прав людини (як соціальний фундамент гуманізму), завжди залишатиметься одним з найвищих моральних ідеалів, до втілення якого мають поступово, але нездоланно наближуватись кожне суспільство, кожна держава, а зрештою — й усе людство. Усі вони повинні начеби змагатись за якнайшвидше, якнайповніше наближення до нього.

У цьому й вбачається довічно прогресивний характер сучасного міжнародного інституту прав людини. І на цьому має ґрунтуватись оптимістична віра в його здійсненність, реалізованість.

Надійшла до редколегії 19.04.96

Ю. М. ТОДИКА, чл.-кор. АПрН України

ДЕРЖАВНО-ПРАВОВА КОНФЛІКТОЛОГІЯ ЯК ВАЖЛИВИЙ НАПРЯМОК НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ

На сучасному етапі суттєво підвищується значення науки конституційного права, її висновків для державотворчого процесу. Розширюється діапазон її досліджень. Одним із актуальних напрямків науки конституційного права України, як і других країн СНД, є державно-правова конфліктологія, завданням якої є вивчення конфліктів в конституційно-правовій сфері суспільних відносин. Актуальність таких досліджень зумовлено, насамперед, реальною ситуацією в державі й суспільства.

Річ в тому, що сучасна соціально-економічна і політична сфери в Україні, як і в других країнах СНД, характеризу-

ються підвищеною конфліктністю, конфронтаційністю, неузгодженістю, а в деяких випадках і непередбаченістю, не прогнозованістю. Це обумовлено низкою об'єктивних і суб'єктивних факторів, і насамперед, перехідним станом держави і суспільства, невизначеністю ідеології розвитку суспільних відносин, відсутністю загальнонаціональної ідеї, яка б консолідувала людей у вирішенні актуальних проблем. Немає чіткої правової ідеології. Великі розбіжності є в суспільній думці щодо визначення шляхів розвитку держави і суспільства. Якщо одні — за прискорену капіталізацію суспільних відносин, то другі зовсім не сприймають такий підхід. Законодавець в Україні, як і в багатьох країнах СНД, змушений в таких непростих, конфліктних умовах, приймати важливі рішення. І насамперед — в державно-правовій сфері.

У юридичній сфері державно-правові конфлікти складають найбільш вагому їх частину. І це, на наш погляд, пов'язано з комплексом політичних факторів, які суттєво впливають на динаміку політичних процесів, характер, спрямованість і напруженість державно-правових конфліктів. На їх розвиток впливають притаманні перехідному періоду розвитку суспільства протиріччя між динамізмом політичних процесів в Україні і необхідністю збереження стабільності політичної системи, законності правопорядку, між завданнями побудови демократичної правової держави, цивілізованого промадянського суспільства і необхідністю подолання антидемократичної спадщини, між новими демократичними інститутами, широкими політичними правами і свободами громадян України і формами їх реалізації у політичній практиці.

У цих умовах суттєво зростає значення науки конституційного права України в аналізі державно-правових конфліктів, прогнозуванні їх виникнення, пошуці механізмів їх розв'язання, управлінні конфліктами. Ця проблема, на жаль, ще не стала предметом наукового дослідження, хоча необхідність у цьому відчувається все більше. Аналіз державно-правових конфліктів безпосередньо пов'язаний з вивченням специфіки конституційного розвитку республіки в перехідний період, роллю державного механізму у становленні й розвитку структур громадського суспільства, конституціоналізму, методологічними проблемами розгляду державно-правових відносин. Типологія конфліктів у державно-правовій сфері, причини їх виникнення, динаміка і стадії їх розвитку, шляхи розв'язання, прогнозування появи нових конфліктів, управління конфліктними ситуаціями — це один із найважливіших напрямків, наукових досліджень на сучасному етапі.

Наука конституційного права України може виконати це завдання, спираючись на висновки філософських, політологічних, соціологічних досліджень, наробки теорії держави та права, історії держави та права, соціальної психології. Наука конституційного права України входить у систему юридичних наук. Але ж вона, на наш погляд, є найбільш політично зорієнтованою. Відомий французький конституціоналіст Ж. Бурдо називав політичну науку методом вивчення конституційного права. Він підкреслював, що у політичній науці немає свого предмета і вона представляє собою тільки розширений кут зору на традиційні проблеми публічного права¹.

Важливим завданням наукових досліджень є вивчення причин державно-правових конфліктів. Слід підкреслити, що основи цих конфліктів знаходяться насамперед за межами права і пов'язані зі станом соціально-економічних і політичних відносин, тенденціями їх розвитку. Конфлікти зумовлені конфронтаційним стилем розвитку політичного процесу в умовах перехідного періоду, впровадженням політичного плюралізму.

Разом з цим, як свідчить практика України, других країн СНД причини державно-правових конфліктів мають свої підвалинами юридичні чинники до яких, на наш погляд, відносяться: неякісне конституційно-правове регулювання суспільних відносин, наявна невідповідність діючих конституційних норм існуючим реаліям; порушення суб'єктами державно-правових відносин норм Конституції, конституційних і звичайних законів, міжнародно-правових актів, ратифікованих парламентом; різне тлумачення гілками влади конституційних норм і принципів основ конституційного ладу; спроба відповідної владної структури змінити свій правовий статус без врахування статусу й інтересів іншої гілки влади і принципу розподілу влад; спроба і дії окремих територій змінити свій правовий статус або увійти до складу іншої держави; погіршення конституційно-правового статусу громадян; несформованість легітимних владних інститутів (наприклад, Конституційного Суду України); формування і діяльність неконституційних владних структур; створення незаконних військових формувань; дії суб'єктів державно-правових відносин по зміні шляхом насильства конституційного ладу і у будь-якій протизаконній формі територіальної цілісності держави; дії по підризу безпеки держави; дії суб'єктів державно-правових відносин по розпалюванню національної й релігійної ворожнечі, підтримка дер-

¹ Див.: Современное буржуазное государственное право. Критические очерки. М., 1987. С. 172.

жавою відповідної конфесії, наділення її перевагами перед іншими релігіями тощо.

У основі спорів, конфліктів можуть знаходитись недостатньо чітко визначений правовий статус відповідних органів влади, самоврядування, недостатнє або ж неякісне регулювання відносин в державно-правовій сфері. На сучасному етапі чітко проявляється тенденція відставання процесуально-процедурної частини конституційного законодавства України від матеріальних конституційно-правових норм. І це прикро. Таке відставання у нас традиційне. Так, право народу України безпосередньо вирішувати найважливіші питання державного життя було встановлено в ст. 5 Конституції України 1978 р., а Закон «Про всеукраїнський та місцеві референдуми»¹, в якому регламентується процедура проведення референдумів, виявлення волі народу, населення відповідної території, був прийнятий лише 5 липня 1991 р., тобто більше як через 13 років. Відсутність процесуальних державно-правових норм знижує потенціал впливу матеріальних норм конституційного права України на суспільні відносини. Важливо в новому Основному Законі закріпити положення про те, що норми Конституції є нормами прямої дії. З цього, по суті, виходять всі конституційні проекти, у тому числі і проект Християнсько-демократичної партії України². Але ж якщо будуть відсутні процесуально-процедурні норми, то багато норм нової Конституції будуть носити формальний характер. Особливо це стосується прав людини і громадянина. Прийняття нової Конституції — це не є закінченням конституційного процесу, це є тільки його початком. І у системі конституційного законодавства процесуальні норми повинні зайняти гідне місце.

Відсутність механізмів розв'язання державно-правових конфліктів суттєво ускладнює ситуацію. Практика останніх років свідчить про конфронтаційний стиль взаємовідносин між владними структурами України і Автономної Республіки Крим, різними гілками влади за пріоритет владних повноважень. Є протиріччя між центральною і місцевими органами влади і управління. Суперечки про компетенцію — найпоширеніший вид державно-правових конфліктів.

У недопущенні державно-правових конфліктів у сфері міжнаціональних відносин велике значення має зважена національна політика. Про це свідчить конституційно-правова практика України, де цьому питанню приділяється значна увага, існує розвинуте законодавство. Слід підкреслити, що

¹ Див.: Відомості Верхов. Ради України. 1991. № 33. Ст. 443.

² Див.: Костицький В. Нова Конституція України в баченні ХДПУ// Право України. 1995. № 11. С. 19.

на території колишнього СРСР після його розпаду було і є немало міжнаціональних конфліктів. В особливості на основі впровадження нової соціально-економічної та мовної політики. Складним у цьому відношенні в нашій державі є регіон Республіки Крим. Тому в ч. 1 ст. 6 проекту нової Конституції Республіки Крим встановлюється, що офіційною мовою і мовою діловодства у Республіці Крим є російська мова, а державними мовами — кримсько-татарська, російська та українська мови. Закріплюється, що громадянам, які проживають в Республіці Крим, гарантується право користуватися рідною або будь-якою іншою мовою, вільно вибирати мову навчання та виховання.

Погіршення економічного становища людей, невиконання державою своєї соціальної ролі, зростання злочинності, подальша бюрократизація держапарату є підґрунтям для конфронтації між владою і окремими прошарками. Про це яскраво свідчать мітинги, демонстрації, страйки, пікетування шахтарів, робітників бюджетної і других сфер, вимоги відставки відповідних владних структур, окремих посадових осіб.

Завданням державної влади є консолідація суспільства, сприяння соціальній злагоді. Але ж, як свідчить історія, сама влада нерідко становиться джерелом конфронтації в суспільстві. Часто до цього веде корумпованість чиновників, непродуманість дій і акцій відповідних структур державного апарату, нехтування рекомендаціями науки, відсутність не тільки спроби, а й бажання спрогнозувати наслідки тих чи інших економічних і політичних акцій.

Державно-правова сфера, в особливості в перехідний період, не може бути безконфліктною. Безконфліктність — шлях до стагнації, застою політичного життя, конституційно-правових відносин, конституційного законодавства. Конфлікти в державно-правовій сфері мають місце не тільки в країнах, що йдуть від тоталітарного до демократичного режиму, а й в державах з розвинутою демократичною політичною системою. Виникнення протиріччя між законодавчою і виконавчою владою, як правильно зауважує М. В. Цвік, це нормальне явище¹. На наш погляд, біда не в протиріччях, а в неумінні їх розв'язувати.

Все це потребує вивчення природи державно-правових конфліктів, причин їх виникнення, знаходження механізмів розв'язання, пом'якшення їх негативних наслідків. Актуальною є проблема управління конфліктами, введення їх в ле-

¹ Див.: Цвік М. В. Взаємодія законодавчої, виконавчої гілок влади та референдуму в системі народовладдя // Вісн. АПН України, X., 1995. № 3. С. 28.

гальне правове поле розв'язання. Аналіз діючого конституційного законодавства, практики вирішення конфліктів свідчить, що в арсеналі конституційного права України мало сучасних ефективних механізмів їх розв'язання. Це обумовлено станом цього законодавства, недостатньою увагою законодавця щодо процедур розгляду конфліктів, відсутністю органів, які повинні розв'язувати конфліктні ситуації. Так, несформованість Конституційного Суду України, незважаючи, що вже декілька років існує закон про нього, не дає змоги легальним шляхом вирішувати деякі непрості проблеми співвідношення компетенції парламенту і виконавчої влади, забезпечення конституційної законності. В літературі ґрунтовно підкреслюється, що наявність інституту конституційного контролю є важливим гарантом дотримання конституційної законності¹. Вважаємо, що введення посади Представника Президента України в парламенті спрямовано на більш тісну взаємодію законодавчої і виконавчої гілок влади, на недопущення конфронтаційного стилю взаємовідносин між ними².

На наш погляд, державно-правові конфлікти проявляються в слідуючих формах: відчуження громадян від влади; масові порушення конституційного законодавства різними суб'єктами державно-правових відносин; розповсюдження правового нігілізму, неповага до Конституції, других конституційних актів; політична пасивність населення, абсентеїзм; незаконні страйки, мітинги, демонстрації; у вимогах зміни політичного і економічного курсу держави; відкритого виступу населення проти влади; або окремої її гілки; спроби насильницьким шляхом змінити конституційний лад: в формуванні альтернативних структур влади; в незаконному наділенні тими чи іншими повноваженнями громадських об'єднань, національних конгресів, національних зборів, тощо; в масових порушеннях прав людини і громадянина; в дискримінації груп громадян по національній ознаці (це яскраво проявилось в конфліктах у Грузії, Вірменії, Азербайджані, Югославії).

Важливо, щоб в Конституції, в других державно-правових актах встановлювались обмеження дій суб'єктів державно-правових відносин. Досить слухною в цьому аспекті є ч. 2 ст. 7 Конституції України 1978 р., яка закріплює, що не допускається створення і діяльність партій, інших громадських організацій і рухів, що ставлять за мету зміну шляхом

¹ Див.: *Таций В. Я., Грошевий Ю. М.* Правові засоби охорони Конституції // *Вісн. АПН України*. Х., 1995. № 3. С. 36.

² Див.: *Зеленина Е.* Народний депутат... Президента. *Виктор Мусяка* о своем новом статусе // *Время*, 1995, 7 дек.

насилъства конституційного ладу, в будь-якій формі територіальної цілісності держави, а також підрив її безпеки, розпалювання національної і релігійної ворожнечі. В ст. 2 Конституційного договору встановлюється, що ніхто не може привласнювати право здійснювати державну владу, а в ст. 12 проекту нової Конституції України в редакції від 26 жовтня 1993 р. записано, що громадяни України мають право чинити опір і перепони будь-кому, хто здійснює спробу насильницької ліквідації української державності, конституційного ладу, порушення територіальної цілісності чи чинити дії, спрямовані на захоплення державної влади. В ст. 16 Конституції Республіки Білорусь встановлюється заборона діяльності організацій, їх органів і представників, яка спрямована проти суверенітета Республіки Білорусь, її конституційного ладу і громадянської злагоди або ж пов'язана з порушенням прав і свобод громадян¹. Частина 2 ст. 2 Конституції Республіки Молдова закріплює, що жодна приватна особа, жодна частина народу, жодна соціальна група, жодна політична партія або інше громадське об'єднання не можуть здійснювати державну владу від імені народу, що узурпація державної влади є найтяжчим злочином проти народу².

Таких норм в конституційному законодавстві не дуже багато, бо всією своєю сутністю воно спрямовано на розвиток демократичних процесів, політичної багатоманітності, соціально-політичної активності суб'єктів державно-правових відносин. Але ж ці відносини повинні бути в межах закону. Тому такі норми об'єктивно необхідні і це слід враховувати при підготовці тексту нової Конституції України. Ці норми, наш погляд, спрямовані насамперед на захист основ конституційного ладу, загальнолюдських демократичних цінностей.

Складні соціально-економічні і політичні реалії спонукають владні структури до пошуку оптимальних шляхів недопущення конфронтації. Це особливо яскраво проявилось в прийнятті Конституційного Договору, який став компромісом між парламентом і Президентом України на певний термін — один рік — щодо нормативного регулювання статусу органів державної влади і місцевого самоврядування, тобто до прийняття нової Конституції.

Юридичний статус Конституційного Договору, в порівнянні з діючою Конституцією — унікальний в світовій практиці, оскільки по своїй юридичній силі він поставлений вище Основного Закону держави і суспільства. Це впливає з

¹ Див.: Конституція Республіки Білорусь. Минск, 1994.

² Див.: Конституція Республіки Молдова. Кишинев, 1994.

аналізу ст. 61 Конституційного Договору. Його легитимність досить сумнівна.

Але ж право не може бути вище існуючих суспільних відносин і тому використання нетрадиційних методів вирішення політико-правових проблем з урахуванням складної, досить напруженої соціально-економічної і політичної ситуації може бути виправданим на певний строк. Такі методи спрямовані на досягнення злагоди в суспільстві. Хоча й тимчасові. Прийняття Конституційного договору слід розглядати в політичному і в юридичному аспектах. В політичному плані його прийняття виправдано з позиції можливості владним структурам України, політичним угрупованням на основі консенсусу, а не конфронтації в межах відповідного строку визначитись в напрямках подальшого розвитку держави і суспільства і запропонувати оптимальну модель державного будівництва в чітких нормах нової Конституції. Важливо, щоб ця стабілізуюча функція Конституційного договору була реалізована в повному обсязі. В юридичному аспекті цей Договір має окрім позитивної і зворотню сторону, оскільки він не сприяє підвищенню правової культури населення, поваги до Конституції як Основного Закону, становленню конституційної законності і в цілому режиму законності в державі і суспільстві. Але ж як тимчасова міра, яка спрямована на уникнення жорсткої конфронтації між владними структурами, вона виправдана.

В аналізі державно-правових конфліктів суттєво підвищується роль науки конституційного права України. Але ж ця проблема ще не стала предметом наукового дослідження, хоча необхідність в цьому відчувається все гостріше. Типологія конфліктів в державно-правовій сфері, причини їх виникнення, динаміка і стадії їх розвитку, шляхи розв'язання, прогнозування появи нових конфліктів, управління конфліктними ситуаціями — це один із найважливіших напрямків наукових досліджень на сучасному етапі розвитку науки.

В умовах нестабільності, перехідного стану суспільних відносин суттєво зростає роль прогностичної функції науки конституційного права. На жаль, ця її функція майже не реалізується. В тому числі і щодо розвитку конституційного процесу в Україні, механізму прийняття Основного Закону, можливих державно-правових конфліктів. Про це яскраво свідчить те, минуло аж п'ять років як була ухвалена Концепція нової Конституції України, і був прийнятий новий Основний Закон. В тому, що в такому стані знаходиться конституційно-правова сфера є вина не тільки владних структур із-за конфронтаційного стилю взаємовідносин між собою, їх боротьба за пріоритет владних повноважень, суперечки між групами депутатів щодо шляхів

розвитку держави і суспільства, а й те, що різні гілки влади не получали необхідних рекомендацій науковців щодо розвитку в Україні конституційного процесу. А якщо такі рекомендації і давались, то нерідко вони були зорієнтовані на підтримку законодавчої або виконавчої влади. Особливо такий підхід якраз проявився в проекті Конституції України, підготовленого робочою групою Конституційної Комісії України від 15 листопада 1995 р. Нерідко рекомендації науковців ніяк не враховуються відповідними владними структурами. Може не братись до уваги позиція не тільки спеціалістів-науковців в галузі конституційного права, а навіть і голови парламенту. В інтерв'ю «Голосу України» голова Верховної Ради України О. О. Мороз сказав, що його пропозиції щодо проекту нової Конституції Робоча група ігнорувала¹. То що тоді говорити про врахування позицій науковців? По суті немає чіткого правового регулювання механізму врахування зауважень суб'єктів законотворчості по законопроектам, гласності в цьому питанні. А це шлях до конфліктів, непорозумінь, зниження впливу конституційного законодавства на практику державотворення.

Для уникнення конфліктів, зменшення їх кількості, управління конфліктними ситуаціями велике значення має якість нормативно-правових актів, і особливо законів, відповідність їх положень соціальним реаліям. Закон може бути основою злагоди, консенсуса, консолідації суспільства, а може стати базою конфліктів і непорозумінь, соціальної напруженості. Якість законотворчої роботи безпосередньо впливає на цей процес. Врахування або не врахування законодавцем економічних, політичних, соціальних, екологічних і демографічних наслідків прийняття того чи іншого закону має велике значення для злагоди в суспільстві, ефективності нормативного регулювання. На жаль, це не завжди має місце. Закон повинен об'єднувати, а не роз'єднувати людей, бути результатом консенсуса, а не конфронтації, і не вести до конфронтації.

Майбутні державно-правові конфлікти можуть закладуватись в сучасних конституційно-правових актах, і насамперед в Конституції, яка є центром правової системи держави, втілює суверенітет народу, основні напрямки розвитку суспільства і держави, основи правового статусу людини і громадянина, других суб'єктів державно-правових відносин. Норми Конституції можуть стати базою конфронтації. Причому на десятиріччя, бо Конституція — це закон, який приймається не на рік-два, а на тривалий строк і повинен відпові-

¹ Див.: У двох президиумов одна дверь на виход из конфликта // Голос Украины. 1995. 22 нояб.

дати вимогам стабільності. Це є основа стабільності правової системи, взаємовідносин законодавчої і виконавчої гілок влади.

Конституція забезпечує єдність правових норм в ієрархії правових актів, їх непротиворічність і раціональність. Вона — результат розв'язання суспільних і державних конфліктів, бо Конституція приймається тоді, коли для цього є об'єктивні підстави. І тому важко погодитись з позицією угорського політолога М. Біхарі, який вважає, що реформи не є об'єктивно необхідними і органічно обумовленими сутністю суспільства, його станом, а є результат вольових політичних рішень¹. Разом з цим норми Конституції є інструментом забезпечення громадянського миру, формування шляху до свободи, демократії, добробуту народу, цивілізованих форм розв'язання конфліктів.

Багато залежить від якості нормативного закріплення в майбутній Конституції України основ конституційного ладу, і особливо принципу розподілу влад, який радянською конституційно-правовою практикою і теорією довго не визнавався. Так, неоптимальний розподіл владних повноважень між законодавчою і виконавчою гілками влади на користь однієї з них, відсутність реальних механізмів стримань і протиріч між ними може вести до конфронтації. В результаті сили розпорозуватимуться не на рішення 'актуальних проблем, а на боротьбу. Гривою не завжди коректними методами. Про це яскраво свідчать події в Москві у жовтні 1993 р. при розстрілі парламенту Росії. Правий М. В. Цвік, який підкреслює, що конфлікти, які виникають між законодавчою і виконавчою гілками влади, час від часу породжують небезпеку виникнення тупикової ситуації². Тому, на наш погляд, в розділі основ конституційного ладу недостатньо закріпити принцип розподілу влад як одного з найважливіших політико-правових принципів і ознак правової держави, а й чітко в наступних главах Основного Закону розмежувати владні повноваження між законодавчою і виконавчою гілками влади.

Але ж при цьому, не слід забувати про необхідність їх взаємодії. Недоречно абсолютизувати принцип розподілу влад. Він «працює» за умови взаємодії владних структур, а не при їх конфронтації. Ст. 6 Конституції Білорусі встановлює, що державні органи взаємодіють між собою, стримують друг друга і урівноважують. Ст. 6 Конституції Молдови закріплює, що законодавча, виконавча і судова влади розподілені і взаємодіють при виконанні своїх повноважень

¹ Див.: *Bihari M. Demokratia. Budapest, 1989. С. 229.*

² Див.: *Цвік М. В. Вказ. праця. С. 28.*

згідно з положеннями Конституції. Проект Конституції України в редакції від 26 жовтня 1993 р., як і проект Робочої групи від 15 листопада 1995 р., не встановлюють вимогу взаємодії влад. А це має основоположне значення для уникнення конфронтації між владними структурами. Більш того, на наш погляд, взаємодію гілок влади слід визнати в якості одного з основоположних принципів основ конституційного ладу. Головне завдання Конституції — забезпечити права людини і громадянина. А це можливо в умовах стабільності суспільства, злагоди політичних сил, взаємодії законодавчої і виконавчої гілок влади в ім'я розбудови Української держави, добробуту народу.

Аналіз конституційної практики України, інших країн світу свідчить, що засобами розв'язання державно-правових конфліктів є: прийняття нової Конституції, інших конституційних і звичайних законів, своєчасне внесення до них змін і доповнень; прийняття Декларації про державний суверенітет, незалежність права людини і громадянина, акта проголошення незалежності держави; розформування неконституційних, нелігитимних владних структур; сформування конституційних органів (наприклад, Конституційного Суду України); розпуск недержавних збройних формувань; припинення діяльності політичних партій, інших громадських організацій і рухів, що ставлять за мету зміну шляхом насильства конституційного ладу і в будь-якій протизаконній формі територіальної цілісності держави, а також підрив її безпеки, розпалювання національної і релігійної ворожнечі; введення на всій території країни або ж деяких її місцевостях режиму надзвичайного стану; розпуск парламента; відставка президента; розпуск органу місцевого самоврядування; непризнання центральною владою юридичних наслідків референдумів в окремих територіях про надання їм особистого правового статусу; не признание результатів виборів по окремим виборчим округам; введення чітких правових механізмів розв'язання державно-правових конфліктів. Цей перелік засобів розв'язання конфліктів не є вичерпним. Все залежить від характеру конфлікту, стадії його розвитку, наявності правових інструментів його розв'язання.

Державно-правова конфліктологія має всі підстави для формування в якості одного з актуальних перспективних напрямків розвитку науки конституційного права України, других країн СНД. Її висновки і пропозиції можуть мати велике значення для державотворчого процесу, становлення правової держави і громадянського суспільства, забезпечення прав людини і громадянина.

Надійшла до редколегії 12.12.95

ФУНКЦІОНАЛЬНЕ ПРИЗНАЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ

Порівняльний аналіз юридичної літератури, виданої до і після 90-х років з проблем законності, дає підстави для невтішних висновків. По-перше, значно знизився науково-теоретичний інтерес до її дослідження. Якщо в 60—80 рр. присвячені їй видання складали цілий масив¹, уступаючий, можливо, тільки проблематиці праворозуміння, то в останні п'ять років їх кількість обмежується поодинокими статтями, окремими главами підручників, навчальних посібників. По-друге, за останні роки відсутня істотна новизна при висвітленні проблем законності. В старій теоретичній «упаковці» тлумачаться її основні аспекти, зокрема, система вимог тощо. Таке становище різко суперечить не тільки власному надзвичайно високому номенклатурному статусу законності в понятійному ряду загальної теорії права, а й вирішенню кардинальних завдань, що стоять перед країною, по формуванню громадянського суспільства, розбудові демократичної правової держави. Тому було б закономірним досягнення рішучого повороту юридичної науки до дослідження законності.

Сьогодні є всі підстави розпочати розробку теорії законності з дослідження її функціонального призначення. Між тим теоретичний аналіз законності через призму її функцій навіть не розпочатий, і є, по суті, зяючою прогалиною в її теоретичному полі. Про функції законності не згадує жодна монографія, підручник або ж стаття. Термін «функція» можна зустріти лише як мимохідь використане, при її загальній характеристиці, в контексті слово².

Немає необхідності зупинятись на різноманітних причинах такого постійно стійкого руху наукової думки в обхід цієї, однієї із сутнісних проблем законності. Між тим з методологічної точки зору вже дискурсивне (логічне) розуміння законності об'єктивно вимагає дослідження функцій законності. Особлива це стає зрозумілим на фоні того, що законність визначається як самостійне суспільно-правове явище, однопорядкове з правом, державою, демократією³. Звичайно вона може проявити себе у такій якості лише шляхом

¹ Див. монографічні дослідження: *Строговича М. С., Александрова Н. Г., Самощенко І. С., Рабіновича П. М., Лукашової Є. О.* та ін.

² Див.: *Витрук Н. В.* Законность: понятие, защита и обеспечение // *Общая теория права.* Курс лекций / Под. ред. В. К. Бабаева. Нижний Новгород, 1993. С. 515.

³ Див.: *Алексеев С. С.* Общая теория права. М., 1994. С. 187, 192.

здійснення певних функцій. На протязі тисячоліть існування державно-організованого суспільства законність виконувала і виконує функцію по забезпеченню впливу права (законів) в людському соціумі. Саме через цей вплив право стає інструментом внесення в суспільні відносини урегульованості та упорядкованості. Крім того, при всій різноманітності підходів до поняття законності, загально визнаним є погляд на неї як систему певних вимог, що, на думку деяких авторів, складають її субстанціональні елементи¹. Подібна констатація могла б стати, але так і не стала трампліном до дослідження законності як функціонального явища. Подібне нехтування функціональним аспектом законності є прямим алогізмом, оскільки згідно з теорією систем кожній з них іманентно притаманні цілісність, структура, функції². Звідси об'єктивно випливає висновок: законність як система принципів та вимог не може бути їх простою сумою, статичним, недіючим набором елементів. Вона є фактично завжди функціональним явищем. Якщо принципи і вимоги законності потребують від учасників суспільних відносин певного способу поведінки (дій, діяльності), то функції дають уявлення про основні напрямки впливу її на державно-правову, суспільно-політичну дійсність.

Аналізу законності як функціонального явища вимагає її власний статус в системі державно-правових явищ. Історико-ретроспективний погляд дає можливість щодо західних країн, беручи до уваги функціональне призначення законності, презуміювати розподіл всієї історії розвитку державно-правової дійсності цивілізованих країн на два періоди. Перший — з моменту виникнення державно-організованого суспільства до XVII ст., який характеризується пануванням сили державної влади над силою права, держави над суспільством, особою. Тут законність виступає лише виразом загальної обов'язковості правових норм (законів). Помітною рисою тут є існування поруч з нею свавілля і застосування самої законності для здійснення свавілля. Другий період — з моменту формування громадянського суспільства, виникнення відповідної йому правової державності (XVII—XVIII ст.ст.) і до теперішнього часу. Йому властиве: ствердження панування сили права над силою держави, пріоритет особи, суспільства над державою; проголошення неприпустимості існування свавілля поруч із законністю; визнання та забезпечення прав і свобод людини. Законність стає принципом суспільно-політичного устрою — незаперечною за своєю природою вимогою правомірної поведінки

¹ Див.: *Вопленко В. В.* Социалистическая законность и применение права. Саратов, 1983. С. 47—48; *Алексеев С. С.* Вказ. праця. С. 188—189.

² Див.: *Керимов Д. А.* Основы философии права. М., 1992. С. 134.

всіх суб'єктів суспільних відносин. Законність як принцип в процесі правотворчості стоїть як би попереду права, «примушуючи» державу йти шляхом права, створюючи правові за змістом та формою закони, інші правові акти.

Не менш важливою є потреба розглядати законність як функціональне явище з точки зору власного призначення її в правовій державі. Квінтесенцію законності в умовах правової державності складає те, що жодна юридично значуща дія (поведінка, діяльність) суб'єктів суспільних відносин не може бути виключена із сфери законності. Будь-які дії повинні бути предметом оцінки з точки зору законності з метою визначеності їх правомірності або неправомірності. Законність у правовій державі визначає напрямки впливу права в соціумі через дії учасників суспільних відносин. У даному контексті треба відмітити некоректне використання в юридичній науці радянських часів концепції «держави міцної законності» з метою протиставлення її концепції правової держави» як такої, яка була нібито ворожою радянській владі та інтересам робітничого класу. Між тим правова держава є завжди державою законності, в той час як держава законності не завжди буває дійсно правовою. Якщо із сфери законності (її функцій) виводяться дії владарюючих, а самі закони часто є формою освячення беззаконня, то не може бути ніякої мови про державу законності як «вищий» тип державності. В той же час те, що правова держава є завжди державою законності, виразно одержує підтвердження в процесі виявлення та висвітлення окремих її функцій.

Функції законності — це виражаючі її сутність і соціальне призначення основні напрямки її впливу на суспільні відносини. З'ясування впливу законності на розвиток різних сфер суспільного, політичного, правового життя за допомогою категорії «функції законності» дає змогу:

— виявити неоднозначність ролі законності в історії розвитку державно-організованого суспільства;

— розкрити місце законності як в правовій, так і в політичній системі в цілому;

— дати науковий аналіз соціальній цінності законності;

— показати, що в умовах правової державності регулювання поведінки (діяльності) суб'єктів суспільних відносин на підставі принципів та вимог законності носить об'єктивно закономірний самостійний характер;

— з'ясувати найбільш оптимальні власні прояви законності як самостійного явища у її співвідношенні з правом, державою, демократією тощо:

— розкрити на функціональному рівні залежність законності від стану правової культури, правосвідомості суспільства, наявності (або відсутності) досконалої системи права та законодавства, політичного режиму та інших об'єктивно-суб'єктивних факторів;

— найбільш виразно розкрити сутність та соціальне призначення законності — забезпечити формування громадянського суспільства, розбудову правової держави на підставі справедливості, гуманності, демократії;

— визначити найбільш оптимальні шляхи втілення вимог законності в різні правові форми діяльності держави з метою забезпечення: створення правових законів та їх реалізації; панування верховенства права, верховенства закону в системі суспільних відносин; підкорення політичної доцільності праву; пріоритету права перед державою; прав і свобод людини і громадянина з боку державної влади та ін.

Першою серед функцій законності слід назвати регулятивну функцію. В процесі здійснення цієї функції відбувається орієнтація всіх учасників суспільних відносин на здійснення правомірних юридично значущих дій (поведінки, діяльності) в тій чи іншій сфері (суспільного і державного життя). Саме вона дає найбільш яскраве уявлення про законність як самостійно діюче суспільно-правове явище.

Виконання регулятивної функції обумовлено самою сутністю законності як системи вимог — орієнтирів правомірності поведінки (діяльності) держави, її органів, посадових осіб, суспільних структур, громадян. Несучи в собі первинну інформацію про характер поведінки суб'єктів суспільних відносин, яка надає їм якість правомірності, вимоги законності здібні забезпечувати ефективність правотворчої і правореалізаційної діяльності, створення оптимальних варіантів вирішення завдань правового регулювання суспільних відносин.

Не слід ототожнювати регулятивні функції права і законності. Регулятивна функція права в основному полягає у визначенні прав і обов'язків суб'єктів суспільних відносин, їх правового статусу, формулюванні правових принципів, дефініцій тощо. Щодо законності, то вона полягає у визначенні обсягу та змісту їх дій, орієнтації, яким саме чином необхідно себе поводити в процесі правотворчості і правореалізації. При цьому особливість регулятивної функції законності полягає в тому, що її здійснення не виключає необхідності дій суб'єктів права поза межами вимог тієї чи іншої правової норми. Особливо часто такі ситуації виникають в процесі правотворчості та при усуненні прогалин в праві.

Характер регулятивної функції законності залежить від багатьох об'єктивних і суб'єктивних факторів — типу державно-організованого суспільства, політичного режиму, рівня правової культури та правосвідомості тощо. В умовах правової державності, громадянського суспільства законність в своєму історичному розвитку піднімається до самостійної функції регулятора.

Важливе місце в системі функцій законності займає функція забезпечення верховенства права і закону. Законність лежить в основі всіх правових форм діяльності держави. Виконання її вимог є найважливішим показником першості права перед державою, реального підкорення сили держави силі права, панування права у сфері державності. Відносно законотворчості це означає, що в процесі її здійснення повинна бути забезпечена відповідність, з одного боку, праву законів, тобто їх правовий характер, а з другого — відповідність закону всієї системи підзаконних правових актів. Це є гарантією створення ефективно діючої системи права і законодавства. В процесі правозастосування функції верховенства права і закону мають здійснюватись шляхом видання правомірних індивідуально-правових актів. У випадках виявлення розбіжностей між законом і Конституцією або між законом і підзаконним нормативно-правовим актом законність вимагає застосовувати відповідно норму Конституції і закону.

Впливаючи на волю та свідомість суб'єктів — носіїв державно-владних повноважень — законність становить могутню перешкоду на можливості проведення подвійної державної політики при створенні законів та їх реалізації. Вимагаючи від усіх суб'єктів суспільних відносин діяти на принципах верховенства права і правового закону, законність протистоїть такому дуже загрозливому явищу, як правовий популізм, який означає розрив фактичного і юридичного, змісту і форми в праві, є засобом експлуатування правових засобів для досягнення суто політичних цілей. Досвід тоталітаризму показав, що, представляючи собою «міну сповільненої дії», заложену під ідеї демократії і правової держави¹, правовий популізм не узгоджується з об'єктивно існуючими інтересами і чеканнями громадян, суперечить культурі суспільства, дискредитує право як соціальну цінність, сприяє збереженню правового нігілізму, прирікає правове регулювання на дефектність.

Законності властива функція правової соціалізації людини, тобто поступового формування у громадян високого

¹ Малько А. В. Популізм и право//Правоведение. 1994. № 1. С. 9.

рівня правової культури, правосвідомості. Процес правової соціалізації надзвичайно широкий за змістом і різноманітний за формами, він відбувається через різні канали впливу на свідомість людей через виховну роль права, участь населення у законотворчій роботі, здійснення правосуддя та ін. Йдеться про формування соціо-правової особистості — громадянина, якому притаманна певна сукупність інваріантних рис свідомості, призначенням яких є забезпечити правомірну поведінку в будь-яких життєвих ситуаціях. Серед таких рис найбільш помітними є: законслухняність, яка спирається не на страх перед покаранням за невиконання закону, а на свідомість в його справедливості і правомірності; віра в судовий захист своїх прав і свобод; усвідомлення принципів демократичності й законності як всезагальних і категоричних орієнтирів функціонування правової і політичної систем; необхідність боротьби з правовим нігілізмом; вміння оцінювати закон і його адекватне додержання та виконання як певні загальнолюдські цінності; бажання знати закон та вміло його використовувати; особисте переконання, що від власної законслухняної поведінки залежить благополуччя інших людей та ін. Особа, яка має усі названі риси, стає основою громадянського суспільства — бази правової держави.

Набуття в процесі здійснення вимог законності членами суспільства рис соціо-правової особи може здійснюватись безпосередньо або ж мати опосередкований характер. Механізм набуття цих рис впливає з того, що законність як принцип є посередником між волею людини та її поступками, діями, постійно впливає на всі елементи психіки і тим самим виступає засобом виховання поваги до права та закону. Остання — повага до закону і права — повинна стати елементами генної пам'яті й передаватись від покоління до покоління. На перших тропях по цьому шляху постає важливе завдання навчання населення України ідентифікувати себе із своїми правами, свободами, обов'язками, праводомаганнями, поступово позбавлятися почуття залежності від влади, яка «все може».

Законності властива й функція гуманізації суспільних відносин. Вона пов'язана з тісними зв'язками між вимогами права і моралі при провідній ролі останньої. Законність несумісна з наявністю таких політичної і правової систем, які зневажають людину.

Дії державної влади у відповідності з принципом законності сприяють формуванню у людей демократичного за своїм змістом світогляду, ядром якого є віра людей в свої права та свободи, в їх захист з боку держави. Одночасно у

людей виробляється позитивне ставлення до влади, а реалізація законів, які вона видає, набуває природного характеру. Вимагаючи таким чином відповідної поведінки в рамках закону, режим законності викликає виникнення у людей почуття поваги по відношенню один до одного, додержання етичних і моральних норм при вступі їх в будь-які контакти, здійснення сумісної діяльності. Загальнолюдська, особиста цінність законності виражається в тому, що у громадян виробляється неprimиренність до свавілля, беззаконня, насильства, під якими б гаслами, лозунгами вони не здійснювались органами державної влади.

Розглянуті функції законності складають лише частину всієї системи функцій, які висвітлені у літературі лише у постановочному порядку¹. Серед них такі, як забезпечення прав і свобод людини та громадянина, створення режиму найбільшого сприяння для особи; встановлення міри правозабезпеченості основних сфер державного і суспільного життя і упорядкування діяльності всіх суб'єктів політичного життя в межах конституційно-правового порядку; оцінка легітимності переходу державної влади від одного суб'єкта владарювання до іншого; забезпечення демократизму в діяльності державного механізму, плюралізму в усіх сферах суспільного і державного життя; забезпечення діяльності держави за принципом розподілу влади. Їх більш детальне дослідження, класифікація є завданням теорії законності.

Надійшла до редколегії 20.05.96

Ю. М. ГРОШЕВИЙ, академік АПрН України

ПРОБЛЕМИ МОРАЛІ В СФЕРІ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

«Рівнем» моралі, що вимірюється в кримінальному судочинстві, може слугувати відношення до людської особи, визнання її соціальною цінністю.

Вирок суду, яким дається юридична оцінка діяння як злочинному і призначається міра покарання, є одночасно актом справедливої відплати «по заслугах» (*Justitia in suo cuique tribuendo certitur*). З точки зору суспільної моралі покарання злочинця — це справедлива кара за вчинене. У свою чергу, виправдання невинного означає зняття з ньо-

¹ Див.: *Ткаченко В. Д.* Функції законності в правовій державі (до постановки питання) // *Правова держава Україна: Проблеми, перспективи розвитку. Короткі тези допов. на наук. повід. Респ. наук.-практич. конф. 9—11 лист. 1995 р. X.*, 1995. С. 41—42.

го усіляких підозрів. Виправдальний вирок повертає людину в суспільство. Цим актом визначається, що особа не заподіяла суспільству шкоди, не переступила своєю поведінкою забороненої межі кримінального закону, але оскільки її добре ім'я і репутація законослухняного громадянина були заплямовані, то вона має право на реабілітацію, тобто на відшкодування матеріальної та моральної шкоди, заподіяної необґрунтованим притягненням до кримінальної відповідальності. Право на реабілітацію є моральною вимогою відновлення справедливості.

Справедливість кари за злочин визнається за умови дотримання певних процедурних правил встановлення вини у вчиненні злочину і призначення покарання за нього. Характер цих правил грає ледве чи не головну роль в тому, чи буде сприйнятий суспільною свідомістю акт правосуддя як акт справедливості.

Навіть несувора міра покарання, будучи з правової точки зору слідством абсолютно неправильної оцінки злочину, має вигляд акта свавілля і розправи, якщо не було проведено забезпеченої необхідними гарантіями процедури встановлення усіх обставин вчиненого злочину і вини даної особи у ньому. І навпаки, яким би суворим не було покарання, якщо воно стало наслідком ретельного розгляду справи на очах публіки з дотриманням права обвинуваченої особи на захист, таке покарання сприйматиметься як акт справедливості, причому не тільки суспільством, а й самим злочинцем.

Тому, турбуючись про удосконалення структури кримінального судочинства, слід пам'ятати про цю важливу суспільну роль правосуддя — утверджувати справедливість. Правове регулювання в даній галузі зорієнтовано на досягнення не тільки певних правових, а й моральних цілей. Моральне судження «це добре, а це дурне» (з позицій моральних категорій добра і зла) — цілком може застосовуватися до оцінки процедурних правил кримінального судочинства в контексті досягнення цілей правосуддя, а також охорони прав особи при провадженні у справі.

Прагнення знайти найбільш удосконалі й гуманні форми судочинства неминуче примушує звертатися до моральних критеріїв для оцінки тих чи інших правових інститутів. Спроби з гуманних позицій підійти до розв'язання правових колізій, орієнтуючись при цьому на моральній цінності, дають значний вигравш у соціальному плані, закріплюючи у свідомості людей уявлення про право як справедливість. Тим самим виховується повага до закону, а отже, законослухняність.

Охорона в кримінальному процесі правовими засобами таких моральних цінностей, як добре ім'я, незаплямована репутація, честь, гідність, є свідченням підвищення морального змісту кримінально-процесуального закону.

Зміни в процесуальному законодавстві, здійснені під цим кутом зору в рамках судової реформи, є значними. Найвразливішими з них є уведення суду присяжних, встановлення судового контролю за застосуванням взяття під варту в ході попереднього розслідування, а також спроба поставити під контроль суду здійснення деяких слідчих і оперативно-розшукових дій, що безпосередньо зачіпають конституційні права і свободи громадян. Ці та інші новели процесуального законодавства можуть бути оцінені з правових і моральних висот: з одного боку, з позицій удосконалення правових форм судочинства, з другого — в світлі підвищення рівня гуманності та поваги до гідності людської особи при здійсненні правосуддя.

Можливість застосувати моральний критерій для оцінки правових дій і відносин ґрунтується на універсальності морального критерію. Моральний вибір являє собою вибір між добром і злом в конкретній ситуації. А що саме є добро, а що — зло в даній ситуації, належить вирішити голосу сумлінності.

В рамках жорсткої регламентації людської діяльності, коли закон звужує свободу вибору, поведінка диктується законом. І від того, наскільки є моральним зміст самого закону, залежатиме й відповідь на поставлене вище питання. Якщо ж закон передбачає свободу вибору, то в рамках наданої свободи є можливість обрати більш моральний варіант поведінки.

Існуюча в рамках закону свобода вибору того чи іншого рішення або варіанта дії припускає наявність певного критерію (міри оцінки), що дозволило б в системі правових відносин керуватися моральними цінностями і, розв'язуючи проблему вибору, залишатися рівно в межах дозволеного правом і морально допустимого та виправданого. В кримінальному судочинстві можливі численні ситуації, що ставлять правозастосувача не тільки перед правовим, а й перед моральним вибором. Найбільшою мірою це відноситься до застосування примусових заходів до різних учасників процесу. І якщо, наприклад, можна виправдати застосування примусу до особи, якій пред'явлено звинувачення, то який має вигляд застосування таких заходів до свідка, потерпілого? Кримінально-процесуальний закон дозволяє примусовий привід свідка, потерпілого і, крім того, не забороняє, а в разі буквального трактування допускає примусове освід-

чення зазначених осіб. Чи завжди і в усіх випадках цей примус буде морально виправданим? І навпаки, чи можна вважати порушенням моральних вимог примусове освідчення потерпілого? Він і так постраждав від злочину, а тут до нього самого застосовують таку ж міру покарання. Відповідь на це питання чи навряд може бути однозначно в усіх випадках.

Система моральних оцінок не завжди легко укладається в ложе правових оцінок. Іншими словами, тут допускається різне прочитування норми закону.

Категорії справедливості, свободи, відповідальності хоча й є загальними для моралі і права, проте в системах моральних і правових оцінок вони не завжди співпадають за змістом.

Правова оцінка поведінки в сфері кримінального судочинства — це оцінка з позиції відповідності його закону (норма права — масштаб оцінки). Тут ми вимушені стати точно на позиції юридичного позитивізму. В кримінально-процесуальній діяльності принцип законності визначається найпершим: розслідування і судовий розгляд кримінальних справ мають проходити в точних межах закону; відступи від нього ні за якими мотивами неприпустимі, в тому числі й за мотивами моральними.

В контексті даного правового принципу слід визнати справедливим дотримання закону і несправедливим відступ від нього.

У підході до права трактування Аристотелем справедливості не виглядає застарілим. «Если человек, преступающий закон, несправедлив, а держащийся законов — справедлив, то ясно, что все, установленное законом, в известном смысле справедливо, ибо все, что положено законодателем, законно, и каждое отдельное его постановление мы называем справедливым», — писав Аристотель, відмічаючи при цьому деяку умовність, допущення («в известном смысле») в своїх міркуваннях¹. Певною мірою умовне судження про справедливість законодавця є важливим для кожного, хто застосовує закон. Цього вимагає принцип рівності при застосуванні закону, який також становить зміст справедливості.

Дотримання закону в будь-якому випадку слід визнати відповідним нормам моралі. Законотворчя поведін-

¹ Етика Аристотеля с приложением «Очерка истории греческой этики до Аристотеля» Э. Радлова. СПб., 1908. С. 83—84.

ка — це моральна поведінка. Інакше дивитися не можна, в протилежному разі довелось б постійно шукати виправдання для порушення законів, яке б завжди залежало від критеріїв оцінки.

При погляді на справедливість в системі моральних цінностей в основі суджень лежатиме добро і зло для окремої людської особи. Тут інший, ніж у праві, масштаб оцінки. Тут не можна визнати пріоритетним публічний інтерес, оскільки людська особа є найбільшою цінністю. Тому моральна поведінка оцінюється мірою великодушності, милосердя, шляхетності, взаємодопомоги та ін.

Те ж саме можна сказати про категорії свободи, відповідальності, якими ми оперуємо і в правовій, і в моральній сфері. З позицій моралі свобода — це свобода самовираження особи. Усі перешкоди до її здійснення вважаються несправедливими. Обмеженням може бути лише свобода самовираження іншої особи. У праві свобода трансформується в суб'єктивні права, які обмежуються зобов'язаннями, що накладаються.

Можливість певною мірою різної оцінки одних і тих же дій з позиції права і моралі має ураховуватися у тих випадках, коли мораль пропонує розглядати як елемент механізму кримінально-правового регулювання¹.

Морально допустима поведінка не завжди є морально схваленою. Морально допустимою буде поведінка, що не виходить за межі права й загальноприйнятих традицій, які склалися в даній сфері професійної діяльності. Так, можна вважати морально допустимим законне і обгрунтоване застосування до суду взяття під варту як превентивний захід або забезпечення примусовими заходами виконання процесуальних обов'язків. У кримінальному судочинстві цим охоплюється публічний інтерес, який може виявитися важливішим, ніж інтерес окремої особи. Проте сумнівним буде стверджувати, що це викликає схвалення з позицій загальної моралі, де першенствують інші цінності: довір'я, великодушність, співчуття, милосердя, прощення, нарешті. Вважати інакше було б лукавством і спрощенням проблеми.

При провадженні за кримінальною справою нерідко виникають колізії між публічним і приватним інтересами, між інтересами окремих осіб. Але кримінально-процесуальне право є правом публічним. Кримінально-процесуальний закон приписує встановлення істини по кожній кримінальній справі. Правова справедливість часто вимагає переваги публічного інтересу або інтересу одного учасника процесу при-

¹ Кокорев Л. Д., Котов Д. П. Этика уголовного процесса. Воронеж, 1993. С. 29.

ватному інтересу іншого. Суперечність може бути знято, якщо особа усвідомлює свій моральний обов'язок як служіння істині і справі правосуддя. Іноді більше значення для особи мають інші блага. І тоді якісь-то примусові дії з боку органів, що здійснюють судочинство у справі, проте можуть бути визнані справедливими і виправданими з точки зору права, а отже, морально допустимими. І все ж їх не можна визнати схвалюваними, еталоном, ерієнтиром моральної поведінки.

В системі моралі будь-яке насильство над особою є небажаним і несприйнятним. Тут інші, ніж у праві, цінності та інші оцінки.

Лише особа, яка визнана злочинцем за вироком суду, а отже, поставила себе і поза законом, заслуговує на відповідну кару. Колізійність моральних і правових норм у сфері кримінального судочинства свідомо неминуча, обумовлена природою кримінального процесу, який допускає застосування примусу в окремих випадках внаслідок публічного інтересу.

Там, де є вибір, де кримінально-процесуальний закон надає свободу розсуду, відносини базуються на моральних правилах і нормах при дії правових принципів. Висунута Л. Д. Кокоревим і Д. П. Котовим ідея про те, що кримінальний процес — єдина морально-правова система¹, в цілому є дуже привабливою, але вона все ж таки може розглядатися лише в певному контексті, з відомими допусками і застереженнями. На це вказують й самі автори, коли йдеться про різноманітні форми впливу моралі на правовідносини в кримінальному судочинстві.

Можна погодитися з тим, що такий підхід до усіх проблем, які виникають у сфері кримінального судочинства, є плідним. Він дає змогу оцінити процесуальні інститути не тільки з позицій досягнення цілей кримінально-процесуального регулювання, а й з висоти моральних цінностей. Це дає багатий матеріал і для законотворчих пропозицій, і для рекомендацій правозастосувачу, з тим щоб у дійсності правосуддя у кримінальних справах могло бути наближеним до ідеалу морально-правової системи. Проте в самій роботі при оцінці окремих процесуальних інститутів перемагає, на жаль, прагматичний підхід. Зокрема, це стосується питання про судовий контроль за провадженням окремих слідчих дій. Л. Д. Кокорев і Д. П. Котов вважають, що такий контроль поставить суд в становище органа, що керує розслідуван-

¹ Див.: Кокорев Л. Д., Котов Д. П. Вказ. праця. С. 2.

ням, а це, в свою чергу, відіб'ється на неупередженості суддів¹. Однак наведені ними доводи не переконують.

Встановлений в законі судовий порядок перевірки законності і обґрунтованості застосування слідчим арешту аж ніяк не можна віднести до функцій керівництва розслідуванням, точно так же, як і дачу судом дозволу на проведення певних слідчих дій у відповідності із ст.ст. 23, 25 Конституції України.

Поєднання в повноваженнях прокурора функцій контролю і керівництва на стадії попереднього розслідування не дає підстав для висновку про те, що вони не можуть існувати один без другого. Керівництво розслідуванням припускає оперативне втручання в діяльність слідчого. Так, прокурор (ст. 227 КПК України) може скасовувати незаконні і необґрунтовані рішення слідчого (за деякими винятками), давати обов'язкові для виконання вказівки, що стосуються ходу розслідування і проведення слідчих дій.

Дача дозволу (санкції) на проведення слідчої дії як форма контролю означає перш за все перевірку достатності підстав для проведення такої слідчої дії, яка найбільшою мірою зачіпає свободу і незалежність особи, охоронювані Конституцією. Вимушено необхідне в силу пріоритету публічного інтересу обмеження конституційних прав і свобод при провадженні у кримінальній справі повинно мати підвищені гарантії справедливості. Такі гарантії може дати тільки суд, тому що він не є органом кримінального переслідування. Його становище є істотно іншим, ніж у прокурора, який в силу своїх обов'язків здійснює функцію кримінального переслідування при провадженні у кримінальній справі.

За прокурором не заперечується можливість справедливо вирішувати це питання і сумлінно контролювати проведення слідчих дій. Справа в тому, що об'єктивне становище в кримінальному процесі прокурора, на якому за законом лежить керівництво попереднім слідством, перешкоджає його незалежності при дачі санкції на арешт.

Прокурор — це суб'єкт, що здійснює функцію кримінального переслідування (найбільш яскраво вона виявляється при затвердженні прокурором обвинувального висновку і направленні справи в суд), і його контроль за проведенням слідчих дій є контролем усередині системи, контролем заінтересованого суб'єкта. Санкціонувавши, наприклад, взяття під варту, прокурор в подальшому, керуючи розслідуванням, може дати обов'язкові вказівки щодо проведення конкрет-

¹ Див.: Кокорев Л. Д., Котов Д. П. Вказ. праця. С. 29.

них слідчих дій, бути присутнім при їх проведенні і навіть сам здійснювати деякі з них. До того ж він може вилучити справу у слідчого і сам продовжити по ній розслідування.

Суд, даючи санкцію на арешт, нічим не керує. Вирішивши конкретне питання про достатність фактичних підстав для взяття під варту, він не слідкує за подальшим ходом розслідування, не вимагає у слідчого звіту. Немає підстав вважати, що контроль суду за арештом ставить його в становище органа, який керує розслідуванням. Адже очевидно, що контроль усередині системи, так званий внутрішній контроль, всупереч його корисності та ефективності, має певні недоліки, які усуваються при зовнішньому контролі. Останній характеризується більш високим ступенем неупередженості, тоді як при внутрішньому контролі існує пов'язаність контролюючого і контрольованого суб'єктів загальним інтересом і відносинами підкорення.

Слід відмітити й ще одну обставину. Попереднє розслідування, будучи згідно з нашим законодавством розшуковим, вимагає судового контролю за найбільш репресивними заходами, які можуть застосовуватися в процесі розслідування. І з позиції моралі більш переконливим виглядає положення про те, що позбавити людину волі, найціннішого життєвого блага; можливо лише за рішенням суду. Розв'язання даного питання судом спроможно більшою мірою переконати в справедливості застосування примусового заходу, ніж вирішення цього ж питання прокурором. А якщо доповнити сказане тим, що терміни перебування під вартою до суду є досить значними, то ми одержимо ще один довід на користь важливості саме судового рішення щодо питання про застосування названого заходу.

Дуже важливим моментом при винесенні рішення у кримінальній справі є прийняття рішення про винність за внутрішнім переконанням. По-перше, внутрішнє переконання при вирішенні питання про винність має складатися на підставі безпосереднього дослідження доказів в суді у їх сукупності на підставі всебічного, повного та об'єктивного розгляду усіх обставин справи. По-друге, внутрішнє переконання — це упевненість в правильності власних висновків про винність особи, відсутність сумнівів. По-третє, внутрішнє переконання означає слідування голосу власного сумління.

Цікавим з позиції моральних оцінок уявляється аналіз такої форми правосуддя, як суд присяжних. При цьому в літературі звичайно підкреслюється його цінність «як суду громадського сумління» в утвердженні моральних начал правосуддя. В той же час вказується на можливі хиби да-

ної форми правосуддя: нерівновагу професійного і непрофесійного елементів; схильність до громадських пристрастей. Не поділяючи частини песимістичних оцінок, хотілося б тільки відмітити, що не може існувати абсолютно ідеальної форми правосуддя. Побоювання того чи іншого роду можуть виникати й при здійсненні правосуддя тільки професійними суддями і судом з двома народними засідателями.

Суд присяжних, недивлячись на справедливість окремих зауважень, є формою правосуддя, яка єдино і здатна повернути довіру суду як громадському інституту. Жодна форма правосуддя не може порівнятися з судом присяжних за силою морального впливу судового вироку. «Винний» — вимовлене присяжними, для підсудного звучить інакше, більш переконливо, ніж те ж саме, але вимовлене професійними суддями. Це потрібно йому для того, щоб усвідомити своє діяння як злочинне і відчутти усю міру розкаяння у вчиненому.

Надійшла до редколегії 02.04.96

В. І. СЕМЧИК, академік АПрН України

МЕТОД ФУНКЦІОНАЛЬНО-ПРАВОВОГО АНАЛІЗУ І ПРАКТИКА ЙОГО ЗАСТОСУВАННЯ В АГРАРНОМУ ПРАВІ

Аграрне законодавство відноситься до однієї з провідних галузей системи законодавства України, виходячи з тих цілей і завдань, для забезпечення яких воно приймається, а також з методів правового регулювання аграрних відносин. Аграрному законодавству притаманний комплексний підхід. Це обумовлено тим, що в аграрному секторі економіки виникає комплекс суспільних відносин, які регулюються нормами різних галузей права: державного, цивільного, фінансового, земельного, адміністративного, кооперативного та ін. Узагальнюючою ознакою, що характеризує відокремленість аграрного законодавства, як і аграрного права в цілому від інших галузей законодавства, інших галузей права є специфіка предмета правового регулювання. Таким предметом є сільськогосподарське виробництво з усією гамою суспільних відносин, які проте пов'язані із землеробством, специфікою земельних відносин. У які б відносини не вступав виробник сільськогосподарської продукції: в цивільні, фінансові, трудові, кооперативні, він має узгодити ці відносини з можливостями використання землі, результатами землеробства, врахувати ризик господарювання, незалежний від людини, врахувати погодні умови, явища природи, властивості рослин і тварин тощо. Ці обставини виробник сільсь-

когосподарської продукції повинен враховувати незалежно від того, до якої форми власності належать земля і основні засоби виробництва, державної чи приватної. Ці обставини мають враховувати і держава, і законодавці, і заготівельники сільськогосподарської продукції, всі, хто так чи інакше вступає в господарські, трудові чи комерційні відносини з виробниками сільськогосподарської продукції, фермерськими господарствами, державними чи колективними сільськогосподарськими підприємствами, сільськогосподарськими кооперативами, господарськими товариствами.

Специфіка сільськогосподарського виробництва враховується в першу чергу законодавством. Так, в Законі України «Про заставу» (2 жовтня 1992 р.) встановлені особливості застави землі, при якій земля та (або) майно, що становить предмет застави, залишається у заставидавця або третьої особи. Предметом такої застави (іпотеки) може бути майно, пов'язане з землею.

Специфіка сільськогосподарського виробництва визначається перш за все в цілях і завданнях аграрного законодавства. Так, Закон України «Про селянське (фермерське) господарство» (в редакції від 24 червня 1993 р.) «спрямований на створення умов для розвитку селянських (фермерських) господарств, виробництва в них товарної сільськогосподарської продукції, забезпечення раціонального використання і збереження переданих і наданих їм земель, соціального та правового захисту цих господарств» (Преамбула). Закон України «Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві» (в редакції від 15 травня 1992 р.) «визначає умови, зміст і межі пріоритетності розвитку соціальної сфери села та агропромислового комплексу в структурі народного господарства, сприяє соціальній захищеності сільського населення» (Преамбула). Мають свою специфіку і такі законодавчі акти, що стосуються сільського господарства, як Закон України «Про колективне сільськогосподарське підприємство» (14 лютого 1992 р.), «Про форми власності на землю» (14 січня 1992 р.), «Про плату за землю» (3 липня 1992 р.), «Земельний кодекс України» (в редакції від 13 березня 1992 р.). Вони стосуються сільськогосподарського виробництва, сільського укладу життя, зв'язаного із землеробством. Ефективність аграрного законодавства можна визначити як співвідношення між соціальними цілями і завданням аграрного законодавства України і фактичними результатами їх реалізації.

Важливого значення як в загальнотеоретичному плані, так і для організації самого процесу визначення ефектив-

ності аграрного законодавства має застосування методу функціонально-правового аналізу. Це метод системного дослідження ефективності дії правових норм в процесі їх реалізації з огляду на якість, ступінь виконання функцій, визначених в законодавчих актах (правових нормах) щодо регулювання аграрних відносин.

У зв'язку з цим доцільно було б показати порядок застосування даного методу. Функціонально-правовий аналіз включає підготовчий, інформаційний, аналітичний, творчий, дослідницький, рекомендаційний етапи та етап впровадження¹. На підготовчому етапі здійснюється вибір правових інститутів, окремих правових норм, нормативних актів, якими стосовно запланованого дослідження регулюються аграрні відносини, і конкретних об'єктів (групи об'єктів), в аграрній діяльності яких застосовуються правові настанови. Інформаційний етап передбачає збір, систематизацію та узагальнення відомостей про зміст (вимоги) правових норм (законодавчих актів) і практики їх застосування на прикладах досліджуваних об'єктів безпосередньо із соціального життя на селі.

На аналітичному етапі здійснюються побудова моделі аграрних правовідносин, вивчення умов правозастосування, диференційований аналіз та оцінка функціональної відповідальності правових приписів цілям і завданням, які вкладав законодавець в період прийняття правової норми. Творчий і дослідницький етапи здійснюються у вигляді логічних моделей (конструкції) дослідження. В своїй основі вони здійснюються за правилами формально-юридичного аналізу на засадах формально-логічних принципів і прийомів пізнання². Тут проводиться оцінка закономірностей дії та ефективності досліджуваних правових норм, співзіставлення з оцінкою інших дослідників і практичних працівників, творчі обговорення, а також розробка та обґрунтування пропозицій по удосконаленню законодавства, його тлумачення, пропонується механізм реалізації законодавчих актів (їх окремих розділів), попередня оцінка варіантів нормативних актів з метою виключення неперспективних чи недоцільних.

На рекомендаційному етапі має місце доведення розроблених пропозицій по удосконаленню законодавства, проектів законодавчих актів та інших пропозицій до тих державних органів, в чюю компетенцію входить їх прийняття, скасування чи внесення змін і доповнень, а також розгляд держав-

¹ Див.: Семчик В. И. Имущественные правоотношения в сельском хозяйстве. К., 1984. С. 23.

² Про формально-юридичний аналіз див.: Лазарева В. В. Применение советского права. Казань, 1972. С. 119.

ними органами поданих рекомендацій і прийняття по них остаточного варіанту правотворчого чи правозастосовчого рішення.

На етапі впровадження проводиться остаточна редакція законодавчого акту, забезпечується процедура його погодження з іншими державними чи громадськими органами, прийняття і доведення до виконавців, здійснюються заходи по реалізації правової норми (законодавчого акту) в практиці.

Використання функціонально-правового методу дозволяє досліднику орієнтуватися у величезній кількості законодавчих актів (кількість яких за останні роки збільшилась), в матеріалах узагальнення практики по їх реалізації, створює сприятливі умови для розробки науково обґрунтованих рекомендацій по вдосконаленню законодавства і механізму його застосування¹.

Встановлення ефективності аграрного законодавства має особливо важливе значення в умовах побудови економіки молодій суверенній державі України, переходу до ринкової економіки, приватизації державного майна і землі, проведення аграрної і земельної реформи.

Правильно заплановане і організаційно забезпечене використання методу функціонально-правового аналізу, а також юридично-формального і формально-логічних методів аналізу, які є складовими елементами системного аналізу і комплексного методів із застосуванням соціологічних досліджень, дозволяє правознавцям-дослідникам досить таки репрезентивно встановити високу чи низьку ефективність досліджуваних правових норм, законодавчих актів, дати науково обґрунтовані рекомендації по удосконаленню аграрного законодавства.

Можна навести ряд прикладів застосування методу функціонально-правового аналізу в практиці науково-дослідної роботи науковців відділу правових проблем екології та аграрного права Інституту держави і права ім. В. М. Корецького АН України.

Аналіз законодавства України свідчить, що з часу проголошення Верховною Радою України Декларації про державний суверенітет України (16 липня 1990 р.) прийнято ряд законів, спрямованих на забезпечення в аграрному секторі економіки багатоукладності виробництва (державних і колективних сільськогосподарських підприємств, селянських (фермерських) господарств). Підприємницька діяльність в сільському господарстві здійснюється на ґрунті різних форм

¹ Див.: Семчик В. И. Вказ. праця. С. 23—24.

власності: державної, колективної, приватної. Ці питання вирішені в Законах України «Про власність» (26 березня 1991 р.), «Про підприємництво» (7 лютого 1991 р.), «Про підприємства в Україні» (27 березня 1991 р.), «Про колективне сільськогосподарське підприємство» (14 лютого 1992 р.), «Про селянське (фермерське) господарство» (20 грудня 1991 р.), «Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві України (17 жовтня 1990 р.), в Земельному кодексі України» (18 грудня 1991 р.) та ін.

Якщо говорити в загальних рисах, то кожний з цих законів спрямований на здійснення аграрної реформи в Україні, забезпечення підприємництва і переходу до ринкової економіки, підтримку різних форм власності (приватної, колективної і державної) і створення умов для різних форм господарювання в сільському господарстві. Їх ефективність вимірюється результатами економічних і соціальних перетворень на селі, для здійснення яких вони приймалися.

Складовими елементами ефективності аграрних законів є: державна підтримка виробника сільськогосподарської продукції; стабільність закладених в законах правових норм; своєчасність реагування на неефективність законів; конституційність; відсутність дублювання і прогалин в законі; інформованість громадян про закони; механізм реалізації закону.

Державна підтримка виробника сільськогосподарської продукції, пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу об'єктивно впливає з виняткової сутності та незамінності вироблюваної продукції сільського господарства у життєдіяльності людини і суспільства, з потреби відродження селянства як господаря землі, носія моралі та національної культури.

Державна підтримка сільськогосподарського виробника, завдяки якій вирішується продовольча проблема, забезпечується справедливий рівень життя сільського населення, є загальносвітовою концепцією. Обов'язки держави щодо підтримки сільського господарства, вирівнювання соціальних умов життя сільського населення закріплено в законодавстві багатьох країн, а також в міждержавних актах, наприклад, в Римському договорі 1957 р.¹

Так, в Японії держава створює сприятливі умови для розвитку фермерства, селянських господарств, а також сільськогосподарської кооперації та агропромислової інтеграції.

¹ Див.: Правове регулювання розвитку АПК України. К., 1993. С. 4—5.

Питання розвитку аграрного сектора економіки і підтримки сільського господарства в Японії визначені «Основним сільськогосподарським законом» (1961 р.), в якому сформульовані основні напрями аграрної політики уряду на сучасному етапі, а також законами «Про оптові ринки» (1923, 1927 р.р.), «Про охорону продовольчих товарів» (1968 р.)¹ та ін.

Країни Західної Європи у шестидесятих роках створили спільний аграрний ринок Європейського товариства, у зв'язку з чим важливі галузі аграрної політики перейшли до компенсації європейських установ. Перш за все це стосується політики щодо ринку і цін, зовнішньої торгівлі, а також у зростаючій мірі структурної політики. Метою ЄТ є підвищення продуктивності сільського господарства, покращення доходів фермерів, стабілізація ринків, а також забезпечення споживачів продуктами харчування за помірні ціни. Поряд із цим здійснюється і національна політика підтримки сільського господарства. Федеральний уряд Німеччини разом із землями, наприклад, забезпечує державну підтримку селян шляхом здійснення спільної програми «Покращення аграрної структури і охорони узбережжя»². Особливу допомогу згідно з програмою отримують фермерські господарства в регіонах, які обділені природою.

У Російській Федерації державна підтримка сільського господарства знайшла своє втілення в законі «Про зерно» (1993 р.), за яким зерно оголошено національним надбанням. Держава підтримує виробників зерна цілеспрямованою пільговою інвестиційною, ціновою, кредитною та податковою політикою. В законі є спеціальний розділ «Державна підтримка виробництва і переробки зерна». Держава бере на себе фінансування наукових досліджень з питань селекції, насінництва, виробництва, переробки зернових та олійних культур, компенсує не менше третини витрат на тону вирощеного зерна та насіння. Виробникам відшкодовується також 50 % витрат на придбання зернозбиральних комбайнів, будівництво та реконструкцію матеріально-технічної бази сушіння, обробки, зберігання зерна та насіння. Встановлено, що держава гарантує виробникам закупівлю всього пред'явленого до реалізації зерна.

Основні положення державної підтримки сільського господарства визначені в Законі «Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві» (в редакції від 22 червня 1993 р.).

¹ Див.: *Маркар'ян С. Б.* Проблемы агропромышленной интеграции в Японии. М., 1982. С. 52, 98, 194, 255.

² Факти про Німеччину. Франкфурт-на-Майні, 1992. С. 228—229.

Закон встановлює такі основні напрями державної підтримки виробників сільськогосподарської продукції:

а) надання агропромисловим товаровиробникам права вільного вибору форм власності й напрямів трудової та господарської діяльності, повної власності на результати своєї праці;

б) створення необхідної ресурсної бази для всебічного задоволення виробничих потреб і розвитку соціальної інфраструктури;

в) зміни державної інвестиційної політики, зокрема, спрямування інвестицій на першочергове створення матеріально-технічної бази по виробництву засобів механізації, хімізації, переробної промисловості, будівельної індустрії для агропромислового комплексу з метою поліпшення його соціально-економічного становища і наукового забезпечення та соціальних умов життєдіяльності трудових колективів;

г) повного ресурсного забезпечення капітальних вкладень для соціально-економічного розвитку села та агропромислового комплексу;

д) еквівалентного товарообміну між промисловістю та сільським господарством на основі паритетного ціноутворення на їх продукцію;

е) регулювання відносин агропромислових товаровиробників і держави за допомогою системи бюджетного фінансування, кредитування, оподаткування, страхування і з широким застосуванням комплексу пільг;

є) формування належної соціальної інфраструктури села;

ж) спрямування демографічної політики на зміну міграційних процесів на користь села, створення соціально-економічних умов для природного приросту сільського населення, всебічного розвитку сім'ї;

з) підготовки і підвищення кваліфікації спеціалістів і кадрів масових професій для всіх господарств і напрямів виробничої діяльності;

і) створення рівних можливостей для всіх громадян, які постійно проживають і працюють у сільській місцевості у задоволенні соціальних, культурно-освітніх і побутових потреб.

Відповідно до цього закону усі форми господарювання в агропромисловому комплексі: селянські (фермерські) господарства, колективні сільськогосподарські підприємства, радгоспи, підсобні сільські господарства підприємств, установ і організацій, переробні та інші підприємства, акціонерні товариства, орендні колективи, особисті підсобні господарства громадян тощо мають рівні права на організацію виробництва та володіння своєю продукцією.

Проголошені в законі напрями державної підтримки агропромислового товаровиробника більше схожі на програмний документ. Про його ефективність можна судити з реального стану сільського господарства та його трудівників після прийняття закону, а також з оцінки ефективності інших законів, які стосуються аграрного сектора економіки і покликані забезпечити реалізацію програмних положень згаданого закону.

Важливим фактором такої оцінки є нестабільність аграрного законодавства. За короткий строк в більшість із перерахованих вище законів по декілька разів вносились зміни і доповнення, а окремі з них замінені настільки суттєво, що викладені в новій редакції. До таких відносяться, наприклад, згаданий закон, нова редакція якого прийнята 15 травня 1992 р. В новій редакції викладені також і Земельний кодекс України (13 березня 1992 р.), Закон України «Про селянське (фермерське) господарство» (24 червня 1993 р.). Часткові зміни, внесені в закони «Про підприємництво», «Про власність», «Про колективне сільськогосподарське підприємство» та ін. Якщо зважити, що неодноразово змінювались законодавчі акти про оподаткування підприємств, громадян, то уже з них можна зробити висновок про нестабільність правового становища всіх трудівників сільського господарства і фермерів, працівників колективних і державних сільськогосподарських підприємств. Особливо часто вносились зміни і доповнення в Закон «Про податок на добавлену вартість».

Внесення змін і доповнень до законодавчого акту можна розглядати і як своєчасну реакцію на неефективність закону, до якого вносяться зміни і доповнення як захід, спрямований на його вдосконалення. Це справді так. До оцінки таких доповнень і змін треба підходити окремо, враховуючи всі обставини, які були підставою для таких змін і доповнень.

Якщо це стосується аграрного законодавства, то оцінка може бути неоднозначна. Але в більшості випадків негативна. Надто швидко після прийняття закону до них вносяться суттєві зміни і доповнення. Адже всі аргументи на користь змін розглядались в процесі прийняття аграрних законів в перший раз. І тільки реалії практики вимушували законодавців враховувати вимоги життя і вносити до законів відповідні зміни.

Так, в процесі обговорення проекту Закону України «Про селянське (фермерське) господарство» Інститут держави і права ім. В. М. Корецького АН України надіслав до державних органів, які займались розробкою проекту закону, альтернативний проект. В своєму листі Інститут зазначив, що урядовий проект не забезпечить нормального ство-

рення і розвитку селянських (фермерських) господарств, що варто розглянути альтернативний проєкт. Розробники проєкту Закону не сприйняли зауважень. Закон було прийнято 20 грудня 1991 р., 14 жовтня 1992 р. в Закон були внесені зміни й доповнення, а 24 червня 1993 р. він був прийнятий в новій редакції. Що ж це за зміни? В ст. 30 п. 1 Закону «Про селянське (фермерське) господарство» (в редакції від 20 грудня 1991 р.) передбачалось, що рішення про припинення діяльності селянського (фермерського) господарства приймається районною, міською Радою народних депутатів, а у разі його неплатоспроможності (банкрутства) — судом. 14 жовтня 1992 р. в цю статтю Закону внесені зміни: слова «неплатоспроможності (банкрутства) — судом» замінені словами «банкрутства — арбітражним судом». Але ж на день прийняття в грудні 1991 р. Закон (ст. 8) передбачав, що після державної реєстрації селянське (фермерське) господарство набуває статусу юридичної особи. Тоді ж було відомо і те, що не всяка неплатоспроможність (буває і тимчасова), а лише банкрутство може служити підставою для ліквідації юридичної особи, в тому числі селянського (фермерського) господарства.

Зміни і доповнення, які були внесені в Закон 22 червня 1993 р., суттєві, але їх можна було передбачити і в кінці 1991 р. Вони стосуються порядку створення селянських (фермерських) господарств, надання земельних ділянок, господарських відносин та ін. Закон 1991 р. передбачав, що переважним правом на створення господарства користуються громадяни України, які проживають в сільській місцевості і мають необхідну кваліфікацію або досвід роботи в сільському господарстві. При цьому громадяни мали право брати участь у діяльності господарства на правах як повної, так і часткової зайнятості. Таким законом скористались окремі посадові особи колективних сільськогосподарських підприємств, переробних підприємств, районних організацій та установ. В деяких районах України посадові особи, що проживають в районних, а то й обласних центрах отримали земельні ділянки для селянського (фермерського) господарства в максимальних розмірах. При цьому вони основного місця роботи не залишали, господарством займались наскоками. Оранку земель, посіви, догляд за посівами, збирання та реалізацію врожаю здійснювали колективні сільськогосподарські підприємства, із земельних площ яких робились земельні наділи для заїзdnих «фермерів».

За законом в редакції від 24 червня 1993 р. право на створення селянського (фермерського) господарства має громадянин України, який «виявив таке бажання», має документи, що підтверджують його здатність займатися сіль-

ським господарством, та пройшов конкурсний відбір. Конкурсну комісію формує районна державна адміністрація (виконавчий орган місцевого самоврядування) і затверджує голова Ради народних депутатів (ст. 4, п. 1). Закон (ст. 2, п. 7) передбачає, що голова і члени селянського (фермерського) господарства не можуть постійно працювати в інших підприємствах, установах та організаціях.

Чи можна вважати нову редакцію закону більш ефективною порівняно з попередньою? Відповідь на це запитання неоднозначна. Якщо оцінювати закон з позиції попередження фактів зловживань посадових осіб, несправедливого отримання ними земельних ділянок, то можна визнати, що новий закон запобігає таким зловживанням. Разом з тим виникли умови для зловживань в процесі конкурсного відбору претендентів на земельну ділянку для можливого усунення від права на земельну ділянку негідних осіб або ж для зловживань, тобто для порушення прав людини. Якщо вже й є потреба переконатись у вмінні і здатності громадян займатись селянським (фермерським) господарством, то для цього достатньо підтвердження від сільськогосподарської навчальної або ж науково-дослідної установи, комісії з асоціації фермерів чи селянської спілки (за вибором претендента). З цього виходить, що оновлена редакція Закону не зробила його більш ефективним. Він потребує подальшого удосконалення. Всі ці питання можна було вирішити при більш вдумливому підході до підготовки першого проекту закону.

Можна навести приклади для підтвердження позитивного чи негативного впливу на ефективність аграрного законодавства й інших його елементів і факторів в процесі прийняття конкретних законів.

До основних факторів, які негативно впливають на якість і ефективність аграрного законодавства, на регулювання процесів, що відбуваються в сільському господарстві України, на наш погляд, слід, по-перше, віднести 'зниження активної ролі держави та її органів в забезпеченні нормального переходу до ринкової економіки; відсутність нового стабільного Основного Закону держави — Конституції України. По-друге, недостатня врегульованість процедури прийняття законів, інших нормативних актів. По-третє, недостатнє дотримання принципу науковості при розробці проектів аграрного законодавства. По-четверте, недостатня можливість широкого обговорення науковцями, практиками та іншими зацікавленими особами проектів законодавчих і нормативних актів, що стосуються аграрного сектора економіки України. Внаслідок цього регулятивна якість цих актів

є у ряді випадків низькою, що призводить до внесення в них через короткий період змін і доповнень, або прийняття їх в зовсім новій редакції, про що говорилось вище. Нестабільність законодавства знижує ефективність правозастосовчої діяльності. Прикладів невиконання законодавства багато. Наприклад, недотримання державою своїх зобов'язань щодо розрахунків з виробниками сільськогосподарської продукції за вирощену і здану під держзамовлення продукцію, а також щодо постачання селу техніки, мінеральних добрив, пального, будівельних матеріалів тощо. На початок 1994 р. чиста заборгованість держави перед виробниками сільськогосподарської продукції становила понад 10 трлн крб. у зв'язку з непроведенням вчасно розрахунків, не враховуючи втрат гіперінфляції.

Процес переходу України до ринкових відносин може бути успішно здійснений за умови комплексного підходу до вирішення проблем в усіх сферах економіки, соціального і духовного життя, активної ролі у цій справі держави, її органів і законодавства.

Надійшла до редколегії 24.01.96

М. В. БУРОМЕНСЬКИЙ, канд. юрид. наук, доц. НЮА України

ПОЛІТИЧНІ РЕЖИМИ У КОНТЕКСТІ СВОБОДИ ПОЛІТИЧНОГО ВИБОРУ (МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ПИТАННЯ)

Настійливі пошуки виходу людської цивілізації з глобальної кризи привертають все більше уваги до внутрішньо-державних механізмів прийняття політичних рішень. Дослідження у галузі глобального моделювання пов'язують найбільшу ефективність у подоланні глобальних проблем, що визивають кризу, саме із перебудовою існуючих соціальних й політичних систем¹ — перспектива, цілком реальна з відмовою світу від формаційного або класового, ідеологізованого підходу до міжнародних відносин.

Прокрустове ложе біполярного двосистемного світу тривалий час сприяло протиприродному розвитку багатьох країн і особливо поглибило жахливу проблему відсталості «третього світу». Зараз деякі держави самі готові пережити «друге народження», отримавши можливість вільно здійснити свій вибір. Значно складнішими є справи з численними

¹ Див.: Ричардсон-мл. Д. Модели глобальных систем // Прорыв. Становление нового мышления. М., 1988. С. 149.

воєнними режимами, які далекі від такого прагнення і заперечують взагалі загальноцивілізовані цінності соціального розвитку. Надзвичайно актуальною є проблема соціально-політичного вибору для тих майже 90 країн «третього світу», котрі ще не досягли порогу індустріальної цивілізації. Швидкі соціально-політичні зміни наприкінці 80-х — на початку 90-х років у країнах Східної Європи, мабуть, тільки початок набуття світом цивілізованого обличчя й без зусиль всього співтовариства тут не обійтись.

Людська цивілізація ніколи не була однаковою. Історія світового розвитку є багатоваріантною. Це впливає з самої внутрішньої логіки розвитку цивілізації. Підкоряючись їй, виникають і зникають держави й суспільства, відбуваються грандіозні, але нерідко тупікові, соціальні експерименти. Марно шукати «абсолютні» закономірності цього розвитку, а так само марні й сподівання повернути його в єдине русло, перешкодити прояву багатоваріантності. Тут діє той же принцип «сита», на який звернув увагу в своїй знаменитій «Тектології» Богданов. Людство, за його словами, «постійно, на кожному кроці, застосовує ту ж саму точку зору, тобто діє методом підбору»¹.

Усі спроби уведення в державах монополії на істину завжди призводили до чималих людських жертв, стагнації й неминуче терпіли крах. Цей висновок настільки ж глибоко уходить в історію, як і відомі масові спроби перешкодити природному багатоваріантному розвитку людства. Підтвержень тому в політичній та правовій думці минулого більш ніж достатньо. Спираючись на дослідження В. Гумбольдта, найвизначніший російський міжнародник Л. Камаровський писав у 1895 р., що без закону різноманітності розвиток людства як цілого неможливий «подібно розвитку взагалі Всесвіту»². На жаль, люди не схильні урахувувати ні власних помилок, ні помилок попередників. Гегель якось підмітив: «Досвід та історія вчать, що народи і уряди ніколи нічому не навчилися і не діяли згідно з уроками, які з неї можна було б дістати». Леніну, до речі, ця думка дуже сподобалась³. І все ж таки одна з останніх і найвидатніших спроб пустити світ в русло однакового соціального розвитку пов'язана саме з більшовицьким експериментом.

¹ Богданов А. А. Тектология (Всеобщая организационная наука). М., 1989. Т. 1. С. 191.

² Камаровский Л. А. Основные вопросы науки международного права. М., 1895. С. 10.

³ Див.: Ленин В. И. Философские тетради // Полн. собр. соч. Т. 29. С. 281—282.

Логіка багатоваріантності світу є не чим іншим, як проявом внутрішнього закону самозбереження людської цивілізації. Дослідження подібних їй структур приводять до висновку, що вони мають бути зацікавлені в «максимальній реалізації специфічних, спеціалізованих, а головне, унікальних та індивідуальних дій» їх членів¹. За словами А. Уайтхеда, «різні нації з різними звичаями... це щасливий дарунок долі»². Тому перед міжнародним співтовариством стоїть завдання забезпечити найбільш сприятливі умови для прояву багатоваріантності у розвитку цивілізації, яка має для цього усі передумови.

Очевидно, що усвідомлювана в цивілізації необхідність перетворення політичних режимів погоджується із внутрішньою потребою самої цивілізації в різноманітності. Тому свобода політичного вибору є не чим іншим, як опосередкованою в міжнародній політиці й відтвореною в праві закономірністю нормальної життєдіяльності цивілізації, причому значення цієї закономірності може особливо підвищуватися в кризових ситуаціях. Уся проблема полягає в тому, як в умовах сучасних міжнародних відносин забезпечити реалізацію права вибору й тим самим гарантувати різноманітність у розвитку цивілізації.

Не можна сказати, що проблема політичного вибору до сих пір залишалася у світі непоміченою. Вона виникала в міжнародній політиці й у праві кожного разу, коли утворювалися соціальні або національно-визвольні струси, і розв'язувалась надзвичайно болісно.

Ці тенденції у міжнародному праві останніх років свідчать про явне підвищення інтересу держав до проблеми політичного вибору в усіх її аспектах. Причому цей інтерес виявляє цілком визначені спроби до створення до сих пір не характерних для міжнародного права механізмів регулювання питань вибору. Міжнародному співтовариству далеко не байдуже внутрішньодержавні політичні й соціальні процеси, що традиційно відносяться до виключної внутрішньої компетенції. Стає аксіомою міжнародної політики необхідність зміни звичного погляду на деякі найважливіші з них як на закриті для зовнішнього світу. Виникла практика активної й небезуспішної протидії міжнародного співтовариства існуванню державних режимів, неприйнятних з точки зору рівня сучасної загальнолюдської цивілізації. Пильна увага співтовариства починає притягувати як загально-

¹ Крейн И. М. «Разумные» системы сложного устройства в средах сложных конструкций, К., 1988. (Препр. АН УССР. Ин-т кибернетики им. В. М. Глушкова). С. 34.

² Уайтхед А. Н. Избранные работы по философии. М., 1990. С. 270.

теоретичні проблеми соціально-політичного устрою держав та їх конституцій, та і особливості державного устрою і політичного режиму окремих країн. Врешті-решт, з'являються міжнародно визнані стандарти плюралістичної демократії, узгоджуються нетрадиційні методи міжнародного контролю за їх додержанням. Підвищується прагнення використовувати існуючі міжнародні структури співробітництва, механізми інтеграції для стабілізації внутрішньої та зовнішньої політики держав. Все це можна розглядати як першу й ще бязку реакцію на глобальні процеси, що відбуваються у світі, які вимагають істотних змін в організації взаємовідносин усередині міжнародного співтовариства держав.

Основне завдання міжнародного співтовариства має полягати в сприянні свободі вибору. Це завдання настільки теоретично безсумнівне, наскільки й практично складне. Світ не просто різноманітний. Нерідко різні народи й держави розділяє безодня у політичному і соціальному розвитку. Але «закон каравану» стає все більш небезпечним для загальноцивілізованого прогресу. Вторгнення Іраку в Кувейт знову підтвердило, що тоталітарний режим порівняно невеликої та, як правило, добре озброєної держави може поставити на грань катастрофи усіх, включаючи себе й розвинуті західні демократії. Авторитарний досвід інших країн, в тому числі колишнього СРСР, свідчить й про інші можливості дестабілізації міжнародних відносин. Справа тут зовсім не в самій по собі злій волі диктаторів, тим більше не в видуманій агресивності народів.

Забезпечити свободу політичного вибору — це значить передусім створити в державах умови, не сумісні з існуванням будь-якої форми тоталітаризму, який виключає можливість всілякої свободи.

Міжнародна практика останніх років свідчить про прагнення міжнародного співтовариства до стабілізації міжнародного життя через стабілізацію внутрішньодержавних режимів. Світовий політичний досвід переконує у тому, що вищою, історично найбільш справедливою, гуманною, життєздатною та із всіх існуючих форм державної влади найменш схильною до політичної нестабільності є плюралістична демократія. В обхід демократії, дійсно, не існує «шляху до створення справді сучасного суспільства»¹. Найбільш авторитетні оцінки існуючих плюралістичних демократій підтверджують їх високу, порівняно з іншими моделями, ефективність. А. Печчеї вважає, що політика захисту прав і сво-

¹ Зорина И. Н., Карагодин Н. А., Хорос В. Т., Шейнис В. Л. «Третий мир»: мифы и реальность // СССР в мировом сообществе: от старого мышления к новому. М., 1990. С. 425.

бод, що провадиться в них, безсумнівно, свідчить про досягнення суспільством «досить високого рівня зрілості й стійкості»¹. Завдяки цьому створюється найкраща можливість для здійснення вільного політичного вибору. До того ж схильність суспільств до плюралістичної демократії свідчить про ступінь їх політичної культури з точки зору сучасного загальноцивілізованого розвитку. Демократії уявляють собою збори зрілих людей, — відмічає П. Фейерабенд. — Але зрілість... набувається лише тоді, коли людина приймає на себе відповідальність за усі події, що відбуваються в житті країн, й за всі рішення, що приймаються»². У цьому розумінні демократії найбільш здатні ефективно протистояти глобальним струсам. До того ж, сучасні плюралістичні демократії як структури, що несумісні з ізоляціонізмом, найбільш відкриті для міжнародного контролю, що стає все важливішим в умовах кризи цивілізації. Тому стабілізація державних режимів та їх адаптація до умов об'єднаного протистояння міжнародного співтовариства глобальним струсам пов'язані, врешті-решт, з демократизацією внутрішньодержавного політичного життя. У масштабах світу — це найвидатніше політичне підприємство сучасності, яке допоможе розв'язати на користь демократії одне з головних, за словами С. Стояновича, протиріч століття — між демократією й тоталітаризмом»³. Процеси демократизації, якою б не була їх динаміка, відбуваються в країнах не на порожньому місці, не в культурному вакуумі.

Досліджуючи еволюцію культур і релігій, К. Райт дійшов висновку, що «для кожної цивілізації характерний власний комплекс фундаментальних цінностей, котрих додержуються представники даної цивілізації, й котрі, до відомого ступеню, визначають їх вибір»⁴. Очевидно переважання тенденції до демократизації й подальше збільшення числа демократичних режимів свідчать про спільність деяких найважливіших цінностних орієнтирів у галузі організації державної влади. Політична культура ХХ ст. нерозривно пов'язана із прагненням до демократії. Але йдеться зовсім не про уніфікацію внутрішньодержавного політичного життя різних країн. Рівною мірою поява міжнародних стандартів і визнаних принципів демократії не означає екстраполяції

¹ Печей А. Человеческие качества. М., 1985. С. 221.

² Фейерабенд П. Избранные труды по методологии науки. М., 1986. С. 133.

³ Стоянович С. От марксизма к постмарксизму // Вопр. философии. 1990. № 1. С. 51.

⁴ Цит. за: Бест Дж. Историческая эволюция морально-этических норм, касающихся войны и окружающей среды // Морально-этические нормы. Война. Окружающая среда. М., 1989. С. 40—41.

конкретних політичних моделей ні в масштабах світу, ні в масштабах регіонів.

При цьому, як свідчать сучасні дослідження, неєвропейські цивілізації «третього світу» саме зараз по-справжньому інтегруються у світове співтовариство¹, і співтовариство не може і не має права байдуже дивитись на цей процес.

Демократія — це не соціальна система. Вона лише форма, котра не визначає розвиток, а створює умови самобутного політичного прогресу на підставі вільного соціально-політичного вибору народу. Хоча «демократія — річ невтримна», — пише Р. Дарендорф, — але це не означає, що вона покаже народам, куди їм ідти далі². Розквіт плюралістичної демократії в багатьох країнах з різними культурними й релігійними традиціями не заважає зберіганню різноманітності конституційних монархій, парламентських і президентських республік. Якщо визнання міжнародним співтовариством принципів і стандартів демократії й приведе держави до єдності, то неминуче в одному — у зміцненні міжнародної антитоталітарної політики.

Водночас спостерігається й інша надзвичайно важлива для процесів демократизації тенденція. Держави самі, за тими чи іншими мотивами, прагнуть затвердитися в очах міжнародної суспільної думки як демократичні. Але переважне значення тут, безсумнівно, має те, що демократичність режиму безперечно розцінюється як його цивілізованість і законність, і держави все більш схильні серйозно враховувати це в своїй зовнішній політиці. Престиж демократичності нерідко виявляється в сучасних умовах вище навіть деяких традиційних атрибутів суверенітету. Не треба недооцінювати цю нову тенденцію в політиці держав. Існуючі дослідження з іміджменту свідчать, що свідомість і підтримка певного сприятливого уявлення про себе є для держав одним немаловажливих завдань. Для цього уряди готові докласти «дуже великих зусиль»³.

Поява нових, нетрадиційних методів регулювання проблеми соціально-політичного вибору ґрунтується саме на підтвердженні його демократичності й пов'язана з усе більшою відкритістю держав. Підвищення уваги міжнародного співтовариства до деяких важливих внутрішньодержавних політичних процесів призводить до створення спеціальних механізмів їх безпосереднього міжнародного контролю, зо-

¹ Зорина І. Н. та ін. Вказ. праця. С. 445.

² Дарендорф Р. Дорога к свободе: демократизация и ее проблемы в Восточной Европе // Вопр. философии. 1990. № 9. С. 70.

³ Зак Л. А. Западная дипломатия и внешнеполитические стереотипы. М., 1976. С. 17.

крема, до виникнення інституту зарубіжних та міжнародних спостерігачів на виборах до органів влади. Якщо відразу ж після другої світової війни пропозиції США і Великої Британії про направлення спостерігачів за ходом виборів в низці східноєвропейських країн були розцінені там як спроба брутального, неприпустимого втручання у внутрішні справи і відхилені, то для сучасної практики присутність таких спостерігачів в основному не вважається неприйнятним.

Поряд з індивідуальними ініціативами держав розширюються відповідні зусилля міжнародного співтовариства щодо демократизації внутрішньодержавних режимів. У Загальній Декларації прав людини, Пакті про громадянські й політичні права була закладена основа міжнародно-правової концепції демократії, хоча поки що не йшлося про можливість перетворення політичних режимів, для чого і Декларація, і Пакт створювали певні передумови. В подальшому більш детальна розробка правових документів такого рівня, як Пакти про права людини, виявилась ускладненою в масштабах міжнародного співтовариства у цілому. Але в свбїх резолюціях Генеральна Асамблея неодноразово зверталась до загальнотеоретичних особливостей політичного і соціального устрою держави, наприклад, в серії резолюцій про проведення чесних і періодичних виборів як законного джерела влади в будь-якій країні. Внесок ООН у формування міжнародно-правової концепції демократії пов'язаний також з діяльністю Комісії з прав людини, практичними зусиллями по організації виборів в Намібії та підготовкою до проведення виборів у Камбоджі, колишній Югославії з направленням до низки держав спостерігачів за виборами. Ця діяльність ООН неминуче потягне за собою необхідність появи в міжнародній практиці нових, до сих пір не характерних для неї правових норм, що торкаються функціонування політичної системи держав.

Про можливий рівень регіонального співробітництва можуть свідчити документи організації з безпеки й співробітництва в Європі, особливо прийняті в останні роки. Модель, що пропонується, припускає можливість не тільки корекції, а й змін на її підставі політичних режимів. Перед багатьма європейськими державами поява міжнародно-правової концепції демократії ставить завдання приведення своїх режимів відповідно до певних зовнішніх стандартів, і оскільки демократія розглядається як загально-людська цінність — відмови від власних, нерідко далеких від демократії уявлень.

3 урахуванням розвитку інтеграційних процесів в усіх

регіонах світу європейський приклад політичної інтеграції не виглядає неповторним.

Можливість міжнародного впливу на соціально-політичний вибір держав у загальних інтересах захисту цивілізації й стабілізації міжнародних відносин не обмежується лише демократизацією режимів. Сама по собі демократизація не завжди забезпечує антитоталітарний ефект. За словами В. Ебенстайна, тільки довготривала демократична традиція може, наприклад, протистояти фашизму, але сам «фашизм є системою постдемократичною»¹. Як відомо, НСДП у Німеччині прийшла до влади у 1933 р. законним шляхом. Інші антидемократичні моделі також можуть «законно» розвиватися на підставі незрілого демократичного досвіду. Тому завжди довготривалий процес демократизації внутрішньодержавного політичного життя потребує додаткових міжнародних гарантій. Уже зараз можна припустити деякі найважливіші напрямки цього процесу.

Перш за все поряд з визнанням свободи соціально-політичного вибору в міжнародному праві формуються явно виражені заборони на деякі моделі розвитку: режими апартеїду, геноциду, расової дискримінації. Але уже зараз потрібне поширення міжнародновизнаного переліку антилюдських режимів з укладенням міжнародних договорів. Тільки в цьому разі міжнародне співтовариство отримує можливість на найраніших етапах активно протидіяти неприйнятному для демократичних стандартів цивілізації вибору. Одним з найактуальніших завдань є найшвидкіше світове визнання міжнародної протиправності тоталітаризму. Перший крок у цьому напрямку уже зроблено Копенгагенською нарадою конференції за людського виміру, де держави засудили тоталітаризм і визнали за необхідне активізувати боротьбу з ним.

З підвищенням ролі регіональних, інтегрованих співтовариств з'являється можливість стабілізації режимів підтримки й розвитку в них демократичних процесів за допомогою включення держав у такі співтовариства. Специфічні можливості глибоко інтегрованих регіональних міжнародних структур не вперше звертають до себе увагу. До недавнього часу їх досить ефективно використовували для зміцнення своїх позицій системи, що конфронтують у світі. За висловом К. Роейна, «інтеграція узагалі самий надійний винахід післявоєнної історії, перешкоджуючий індивідуальним спря-

¹ *Ебенстайн В.* Культ государства. Гегель и Муссолини // Знание — сила. 1990. № 4. С. 75.

муванням окремих урядів в умовах кризи»¹. Нова міжнародна практика, як вона складається, має виключати виконання регіональними інтегрованими співтовариствами поліцейських функцій і ґрунтуватися на загальній угоді із створенням спеціальних механізмів ефективного міжнародного контролю і гарантій, як це зараз відбувається в країнах «загального ринку». Поряд з цим в різних регіонах, зокрема в Європі, виникає все більша спокуса використати можливості інтеграції для підтримки демократичних процесів. Ту ж мету у ставленні до Нікарагуа передбачав план США, пов'язаний із створенням в Західній півкулі свого роду «загального ринку». З поки що неприйнятною пропозицією для Південно-Східної Азії використати досвід Хельсінського процесу виступила у 1990 р. Канада.

Нарешті, найважливішою міжнародно-правовою гарантією демократизації політичних режимів має стати розширення міжнародного контролю за їх дотриманням. Першою спробою міжнародного співтовариства реально контролювати й оцінювати дотримання в державах норм демократії є 1-й Факультативний протокол до Міжнародного пакту про громадянські й політичні права. Як і інститут зарубіжних та міжнародних спостерігачів на виборах, це, мабуть, є тільки перші кроки у даному напрямку. Це є безпрецедентним, навіть ураховуючи попередню згоду країни. У відповідності з рішеннями Конференції з людського виміру у Копенгагені спеціально застережена готовність держав запрошувати від будь-якої країни-учасниці СБОЄ або інших приватних установ і організацій спостерігачів за ходом виборів, але за умов, що вони не втручатимуться в саму процедуру виборів.

З виникненням глобальних проблем сучасності світ вступив у зовсім нову епоху: держави перестають бути єдиним центром міжнародної політики. Вони усе частіше мусять підкоряти свою власну політику, свої національні інтереси завданням боротьби із загальноцивілізованою кризою. Відбувається це далеко не просто й не безболісно. Амбіції індивідуалізму процвітали століттями й оптимізм виживання суспільства з досить реальним питанням: чи зрозуміє людство проблеми, що стоять перед ним?

Наївно було б гадати, що проблеми, які хвилюють сучасну цивілізацію, можна повністю розв'язати, користуючись лише випробуваними засобами й методами. Відбувається емпіричне пристосування міжнародного співтовариства дер-

¹ Заинтересовано ли НАТО в сохранении ОВД? /Интервью с К. Ройеном корреспондента газеты «Известия» // Известия. 1990. 4 июля.

жав до нових умов існування, і один з найважливіших висновків, котрий позначився уже зараз, — це безумовне визнання за народами права на вільний політичний вибір якості найважливішого інституту життєздатності цивілізації. Проблема вибору поступово виходить за межі держав і перетворюється в елемент глобальної світової політики. Вибір стає, в кінцевому рахунку, пошуком прийнятних моделей індивідуального рахунку, пошуком прийнятних моделей індивідуального розвитку держав за умов кризи цивілізації. Усі ці процеси усе помітніше впливають на міжнародне право, де поряд із зміцненням юридичного визнання багатоваріантності суспільного розвитку поступово виникають нові механізми зовнішнього, міжнародного впливу на політичний вибір держав, з тим, щоб гарантувати його свободу.

Надійшла до редколегії 20.03.96

ПРОБЛЕМИ НОВОГО ЦИВІЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

М. М. СИБІЛЬОВ, чл.-кор. АПрН України

ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРО ЗОБОВ'ЯЗАННЯ У ПРОЕКТІ НОВОГО ЦИВІЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Перш за все слід зупинитися на ролі та структурі зобов'язального права за проектом нового Цивільного кодексу України. Зобов'язальне право — це одна з найважливіших підгалузей цивільного права, норми якої регулюють широке коло відносин, серед котрих головне місце належить відносинам майнового обігу. Йдеться про договірні відносини, пов'язані з передачею майна від однієї особи до іншої у власність або у користування, виконанням робіт, наданням послуг та ін. Крім договірних відносин, зобов'язальне право регулює відносини, що виникають, зокрема, з односторонніх правомірних дій, заподіяння шкоди, безпідставного збагачення.

Таким чином, зобов'язальне право регулює майнові відносини як у їх непорушеному (нормальному), так і у порушеному стані.

При цьому зазначені майнові відносини характеризуються значною різноманітністю. Кожний вид зобов'язань має свої особливості, що зумовлює їх відносну самостійність і створення окремих інститутів зобов'язального права. Разом з тим є й загальні правила, які поширюються на усі види зобов'язань, що саме й складають загальні положення про зобов'язання. До них відносяться положення про поняття і види зобов'язань, способи їх виконання, способи забезпе-

чення виконання зобов'язань, відповідальність за порушення зобов'язань, підстави їх припинення.

Зазначене й обумовило структуру зобов'язального права. У проекті нового Цивільного кодексу України норми зобов'язального права розміщені у самостійній книзі «Зобов'язальне право». Вона складається з трьох розділів, а саме: «Загальні положення про зобов'язання», «Загальні положення про договори» та «Окремі види зобов'язань». Останній розділ складається з двох підрозділів, присвячених відповідно договірним і позадоговірним зобов'язанням.

Характеризуючи загальні положення про зобов'язання, слід відзначити, що за проектом зобов'язання вважається правовідношенням, внаслідок якого одна сторона (боржник) є зобов'язаною вчинити на користь іншої сторони (кредитора) певну дію, як-то: передати майно, виконати роботу, надати послугу, сплатити гроші тощо, або ж утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку.

Оскільки зобов'язання — це вид правовідношення, його складовими елементами є учасники, предмет і зміст зобов'язання. Виходячи з того, що зобов'язання — це відносне, а не абсолютне правовідношення, склад його учасників, предмет і зміст характеризуються визначеністю.

Сторонами зобов'язання виступають кредитор і боржник, при цьому конкретному кредиторові протистоїть конкретний боржник. В зобов'язаннях як на стороні кредитора, так і на стороні боржника можуть брати участь водночас кілька осіб (зобов'язання з множинністю осіб). Зобов'язання з множинністю осіб можуть бути частковими, солідарними або субсидіарними. Крім сторін, у зобов'язанні можуть брати участь і треті особи. При цьому слід розрізняти договір, укладений на користь третьої особи, і покладання боржником на третю особу виконання зобов'язання. Головна роль у зобов'язанні належить боржникові, який зобов'язаний вчинити на користь кредитора певну дію або утриматися від певної дії. Саме ці дії й становлять предмет зобов'язання. Можуть бути і такі зобов'язання, у яких боржник повинен вчинити на користь кредитора одну дію із двох або декількох дій, передбачених законом або договором. Такі зобов'язання йменуються факультативними.

Зміст зобов'язань становлять права і обов'язки його учасників. В залежності від співвідношення прав і обов'язків зобов'язання поділяються на односторонні та взаємні. Якщо одна з сторін зобов'язання має тільки право, а друга — несе обов'язок, воно вважається одностороннім. У взаємних зобов'язаннях кожна з сторін має як права, так і обов'язки.

Якщо кожна з сторін договору має обов'язок на користь іншої сторони, ця сторона вважається боржником на користь іншої у тому, що вона зобов'язана вчинити на її користь, і одночасно її кредитором у тому, що вона має право від неї вимагати. Слід відзначити, що проект нового Цивільного кодексу України виходить з того, що сторони зобов'язань, пов'язаних з товарообміном, самостійно визначають зміст договірних зобов'язань, виходячи з їх інтересів. Норми, що регулюють договірні зобов'язання, є переважно диспозитивними, тоді як позадоговірні зобов'язання регламентуються імперативними нормами. Значна роль у регулюванні договірних зобов'язань за проектом належить звичаям ділового обороту.

Треба також відзначити, що проект нового Цивільного кодексу України дає підстави для виділення ще двох видів зобов'язань, а саме: зобов'язань, пов'язаних із здійсненням підприємницької діяльності, а також грошових зобов'язань.

Цінність зобов'язань полягає у їх виконанні, тобто у вчиненні боржником на користь кредитора певних дій або в утриманні від певної дії, що становлять предмет зобов'язання.

Проект містить загальну норму, згідно з якою зобов'язання має виконуватись належним чином відповідно до умов договору та вимог закону, інших правових актів, а за відсутністю таких умов — відповідно до вимог, що звичайно становляться. При цьому спеціально підкреслено ще дві обставини, а саме: при виконанні зобов'язання можуть застосовуватись звичаї ділового обороту; виконання зобов'язань має спиратися на засади добросовісності, розумності та справедливості. Одностороння відмова від виконання зобов'язання або зміна його умов не допускається, за винятком випадків, передбачених угодою сторін або законом. Фактично у цих нормах проекту міститься один з найважливіших принципів виконання зобов'язання — принцип належного виконання зобов'язання. Щодо принципу реального виконання зобов'язання, то проект виходить з того, що в умовах ринкової економіки його роль буде поступово зменшуватись. Це пов'язано з тим, що сплата кредиторів збитків, які виникли через невиконання зобов'язання в натурі боржником, в умовах ринкової економіки задовільняє його інтерес у повному обсязі. Виходячи з цих позицій проект, поперше, передбачає дві ситуації. Якщо порушення принципу реального виконання зобов'язання полягає у невиконанні зобов'язання, відшкодування боржником збитків і сплата неустойки звільняють його від виконання зобов'язання в натурі. У тих випадках, коли боржник порушує принцип реаль-

ного виконання шляхом його неналежного виконання, сплата неустойки і відшкодування збитків не звільняють боржника від виконання зобов'язання в натурі. Обидві норми є диспозитивними, вони діють, якщо інше не передбачено законом або договором. По-друге, проект містить ще одну підставу для звільнення боржника від виконання зобов'язання в натурі. Йдеться про випадки, коли кредитор відмовляється від прийняття виконання, яке внаслідок прострочення боржника втратило для нього інтерес, за умови сплатити боржником відступного. Проект закріплює також умови виконання зобов'язання, які стосуються вимог щодо суб'єктів, строку, місця і способу виконання.

Так, згідно з проектом зобов'язання має бути виконане боржником кредитором. Кожна з сторін має право вимагати доказів того, що виконання за зобов'язанням надається самим боржником і приймається самим кредитором або уповноваженою на це особою, якщо інше не передбачено угодою сторін або не впливає із звичаїв ділового обороту чи суті зобов'язання. Разом з цим проект передбачає можливість покладення виконання зобов'язання боржником на третю особу. Це може мати місце, коли із закону, інших правових актів, з умов договору або його суті не впливає обов'язок боржника виконати зобов'язання особисто. У разі невиконання або неналежного виконання зобов'язання третьою особою обов'язок виконати зобов'язання покладатиметься на боржника, а у разі невиконання ним зобов'язання він відповідає перед кредитором за порушення зобов'язання.

Виходячи з того, що строк може визначатися конкретною датою, періодом часу або вказівкою на подію, яка з неминучістю повинна настати, у проекті й вирішується питання про строк виконання зобов'язання: воно повинно бути виконане у зазначений строк чи термін. Якщо ж строк чи термін виконання зобов'язання не визначений або визначений моментом зажадання, кредитор має право вимагати, а боржник має право виконати зобов'язання у будь-який час. Боржник повинен виконати таке зобов'язання у семиденний строк з дня заявлення вимоги, якщо обов'язок негайного виконання не впливає із закону, інших правових актів або з договору.

Боржникові надане право на дострокове виконання зобов'язання, якщо інше не передбачене договором, законом, іншим правовим актом або ж не впливає із суті зобов'язання чи звичаїв ділового обороту.

Питання про місце виконання зобов'язання вирішується у проекті в залежності від того, чи було воно визначено, або ні. У першому випадку зобов'язання повинно виконуватись

у визначеному місці. Коли ж місце виконання зобов'язання не визначене, діють наступні правила, передбачені проектом.

Зобов'язання про передачу нерухомого майна повинні виконуватись за місцем його знаходження. Зобов'язання про передачу товару або іншого майна, що передбачає його переведення, виконується за місцем здавання товару або іншого майна першому перевізникові для передачі його кредиторіві. Якщо ж зобов'язання про передачу товару або іншого майна не передбачає його перевезення, воно повинно виконуватись за місцем виготовлення або зберігання майна, за умови, що це місце було відомо кредиторіві у момент виникнення зобов'язання. Грошові зобов'язання повинні виконуватись за місцем проживання кредиторів (за місцем знаходження юридичної особи) у момент виникнення зобов'язання. Якщо ж кредитор змінив місце проживання (місцезнаходження) і сповістив про це боржника, зобов'язання необхідно виконувати у новому місці проживання (місці знаходження) кредиторів з віднесенням за рахунок кредиторів усіх витрат, пов'язаних із зміною місця виконання. Усі інші зобов'язання повинні виконуватись за місцем проживання боржника, а якщо боржником є юридична особа — за місцем її знаходження.

Стосовно грошових зобов'язань проект містить деякі принципові положення. Це стосується валюти їх виконання, черговості погашення вимог за грошовими зобов'язаннями, зміни розміру грошових зобов'язань. За проектом грошове зобов'язання має бути виражене та підлягає виконанню у валюті України. При цьому можливе й таке, коли зобов'язання підлягає оплаті у валюті України у сумі, що еквівалентна визначеній сумі у іноземній валюті. У цих випадках сума, що підлягає сплаті визначається за офіційним курсом відповідної валюти у день платежу, якщо інший порядок її визначення не встановлений законом, іншими правовими актами або домовленістю сторін. Використання іноземної валюти, а також платіжних документів в іноземній валюті при здійсненні розрахунків на території України за зобов'язаннями допускається у випадках, у порядку та на умовах, визначених законом. Згідно з проектом, якщо суми проведеного платежу недостатньо для виконання грошового зобов'язання у повному обсязі, то сплачені суми погашують, якщо інше не впливає з угоди, насамперед витрати кредиторів з одержанням виконання, потім — проценти і неустойку, а в останню чергу — основну суму боргу.

В умовах інфляції необхідно було б передбачити правила, що стосуються зміни розміру грошових зобов'язань. Проект містить таку норму і у відповідності з нею сума, що

виплачується за грошовими зобов'язаннями безпосередньо на утримання громадянина, — на відшкодування збитків, заподіяних життю або здоров'ю, за договором довічного утримання та в інших випадках — із збільшенням установленого законом неоподаткованого мінімуму заробітної плати пропорційно збільшується. Слід відзначити, що наведена норма носить спеціальний характер, бо вона стосується тільки фізичних осіб і саме сум, що сплачуються безпосередньо на їх утримання. Разом з тим у проекті вміщено правило, згідно з яким суми, що підлягають до виплати за іншими грошовими зобов'язаннями, породжують для сторони, зобов'язаної провадити ці виплати, таку шкоду, в результаті якої вона значною мірою позбавляється того, на що мала право розраховувати при укладенні договору. За вимогою цієї сторони договір може бути розірваний за рішенням суду.

Щодо виконання зобов'язань проект, як і чинний Цивільний кодекс, передбачає низку правил, що стосуються виконання взаємних альтернативних зобов'язань та зобов'язань з множинністю осіб.

У проекті по-новому вирішуються декілька питань щодо забезпечення виконання зобов'язань. По-перше, проект не дає вичерпного переліку способів забезпечення виконання зобов'язань. Ці способи можуть визначатися у інших законодавчих актах, а також у конкретних договорах. По-друге, усі названі у проекті способи поділяються на дві групи: речово-правові та зобов'язально-правові. До першої групи належать застава і утримання, до другої — неустійка, порука, гарантія і завдаток. Гарантія як спосіб забезпечення виконання зобов'язання юридично не пов'язана з основним зобов'язанням, і гарант відповідає перед особою, якій видана гарантія, незалежно від відповідальності основного боржника. Саме це зумовлює притаманність гарантії таких ознак, як її безвідкличність, непередаваність прав за гарантією другій особі, особливі підстави її припинення.

У проекті на відміну від чинного Цивільного кодексу дано поняття порушення зобов'язання, тому що цивільно-правова відповідальність настає саме за порушення зобов'язання. Виходячи з необхідності повної відповідальності сторони за порушення зобов'язання, проект закріплює нове правило, згідно з яким за порушення зобов'язання встановлено неустойку, що має бути стягнена у повному розмірі понад відшкодування збитків. Таким чином, загальним правилом пропонується визнати правило про штрафну неустойку.

З метою захисту прав споживачів у проекті вміщено норму про недійсність угоди щодо обмеження відповідаль-

ності за зобов'язаннями, в яких фізична особа виступає споживачем.

У проекті закріплене правило про те, що особа, яка порушила зобов'язання під час здійснення підприємницької діяльності, несе відповідальність незалежно від її вини. Підставою для звільнення особи від відповідальності є непереборна сила. При цьому підкреслюється те, що недодержання своїх обов'язків контрагентами боржника, відсутність на ринку потрібних для виконання зобов'язання товарів, відсутність у боржника необхідних коштів не є непереборною силою.

Проект передбачає такі нові підстави для припинення зобов'язань, як відступне та прощення богу.

Надійшла до редколегії 10.04.95

Р. М. БУРЛАКОВ

ПОНЯТТЯ ТА ІСТОТНІ УМОВИ ДОГОВОРУ НА ПРОВЕДЕННЯ АУДИТУ

Метою цієї публікації є привернення уваги фахівців, що обговорюють проект нового Цивільного кодексу України, до одного з нових видів цивільно-правових договорів, а саме: договору на проведення аудиту.

Згідно з ст. 20 Закону України від 22 квітня 1993 р. «Про аудиторську діяльність» аудит проводиться на підставі договору між аудитором (аудиторською фірмою) та замовником. Але ні зазначений Закон України, ні Цивільний кодекс не дають поняття договору на проведення аудиту. Хоча необхідність у цьому, безумовно, є.

Стаття 4 Закону України «Про аудиторську діяльність» визнає аудит на перевірку публічної бухгалтерської звітності, обліку первинних документів та іншої інформації щодо фінансово-господарської діяльності суб'єктів господарювання з метою визначення достовірності їх звітності, обліку, його повноти і відповідності чинному законодавству та встановленим нормативам. Таким чином, йдеться про здійснення аудитором (аудиторською фірмою) певної діяльності. Замовником у договорі на проведення аудиту можуть бути самі господарюючі суб'єкти та користувачі бухгалтерської звітності. Користувачами бухгалтерської звітності згідно з ст. 9 Закону «Про аудиторську діяльність» можуть бути уповноважені на підставі законів України представники органів державної влади, юридичні та фізичні особи, зацікавлені в наслідках господарської діяльності суб'єктів, в тому числі: власники,

засновники господарюючого суб'єкта, кредитори, інвестори та інші особи, які відповідно до чинного законодавства мають право на отримання інформації, що міститься в бухгалтерській звітності.

Замовник зобов'язаний створити аудитору (аудиторській фірмі) належних умов для якісного виконання аудиту. Йдеться про можливість доступу аудитора (аудиторській фірмі) до будь-яких записів документації та іншої інформації, необхідної для проведення аудиту, одержання від керівництва підприємства, яке перевіряється, письмового підтвердження, що стосується наданої інформації. Виконавець (аудитор або аудиторська фірма) при цьому самостійно визначає форми і методи аудиту на підставі чинного законодавства, існуючих норм і стандартів, професійних знань та досвіду.

Результатом діяльності аудитора (аудиторської фірми) є складання аудитором (аудиторською фірмою) аудиторського висновку — офіційного документа, засвідченого підписом та печаткою аудитора (аудиторською фірмою), який складається у встановленому порядку¹ і містить в собі висновок стосовно достовірності звітності, повноти і відповідності чинному законодавству та встановленим нормативам бухгалтерського обліку фінансово-господарської діяльності. Аудиторський висновок передається замовнику, виконання аудитором (аудиторською фірмою) договору визначається актом приймання-здавання аудиторського висновку.

Аудиторська діяльність — це підприємницька діяльність аудитора (аудиторської фірми), яка до того ж носить для аудитора виключний характер. Саме тому аудиторська діяльність є оплатною і одним з обов'язків замовника є оплата аудитору винагороди.

Усе сказане дає підстави для формування поняття договору на проведення аудиту. За договором на проведення аудиту одна сторона — виконавець (аудитор або аудиторська фірма) зобов'язується за замовленням другої сторони — замовника — здійснити за свій ризик та за відповідну плату перевірку публічної бухгалтерської звітності, обліку первинних документів та іншої інформації щодо фінансово-господарської діяльності зазначеного суб'єкта господарювання у визначеному обсязі і передати йому аудиторський висновок, складений у встановленому порядку.

Пропонуємо закріпити це поняття договору на проведення аудиту у проекті нового Цивільного кодексу України, роз-

¹ Вимоги до аудиторського висновку містяться у Нормативі 13 «Аудиторський висновок», затвердженому Аудиторською палатою України 25 жовтня 1995 р. (Вестник Аудитора України. 1996. № 5).

містивши його у розділі, присвяченому договорам про виконання діяльності (робіт).

Цей договір є взаємним, консенсуальним і оплатним.

Для укладання зазначеного договору між сторонами необхідно досягти згоди з усіх істотних умов. Відповідно до ст. 153 Цивільного кодексу України істотними вважаються ті умови, які визначені такими за законом або необхідні для договорів даного типу, а також усі ті умови, щодо яких за заявою однієї з сторін повинно бути досягнуто згоди. Таким чином, істотні умови можуть бути трьох видів, а саме: умови, визначені у законі або іншому нормативному акті; умови, що є необхідними для договорів даного типу і які відбивають їх природу; інші умови, відносно яких хоча б одна із сторін зажадала досягнення згоди, хоча б ця умова і не визнавалась суттєвою законом, іншими нормативними актами і не відбивала б природу договорів цього виду.

Стосовно договору аудиту істотні умови першого виду закріплені у ст. 20 Закону України «Про аудиторську діяльність». Йдеться про такі умови, як предмет і термін перевірки, обсяг аудиторських послуг, розмір і умови оплати, відповідальність сторін. Вирішуючи питання про предмет договору, необхідно якомога конкретно визначити мету і масштаб аудиту (необхідний обсяг на глибину перевірки, склад, кількість і обсяг аудиторських процедур). Слід вирішувати і питання щодо терміну перевірки, тобто у договорі сторони зобов'язані визначитись відносно періоду часу, за який буде проводитись перевірка. Оскільки цей договір є оплатним, у ньому необхідно за чинним законодавством визначити як розмір, так і умови оплати. Зараз це є прерогативою сторін договору. На практиці склалось декілька підходів до визначення ціни аудиту, в основу яких кладуть кількість чоловіко-днів або кількість чоловіко-годин, які витрачено на проведення аудиту. Ціна аудиту може залежати від обсягу документів, що перевіряються, інколи ціна аудиту може визначатись «за аналогією заробітної плати головного бухгалтера»¹. У договорі слід визначити не тільки обсяг, а й умови оплати. Зокрема, слід вирішити питання про можливість авансових платежів та про умови кінцевих розрахунків. Важливе місце серед істотних умов договору належить умовам про взаємну відповідальність сторін.

Стаття 25 Закону України «Про аудиторську діяльність» вирішує лише у загальному плані питання цивільно-правової відповідальності аудитора (аудиторської фірми) за неналежне виконання своїх обов'язків. Зокрема, відзначається, що

¹ Докладніше про це див.: Редько А. Аудит: просто о сложном. К., 1995.

розмір майнової відповідальності аудиторів (аудиторських фірм) не може перевищувати фактично завданих замовнику збитків з їх вини. Питання про майнову відповідальність замовника перед виконавцем у зазначеному законі не вирішуються навіть у загальному плані. Норматив 2 «Договір на проведення аудиту», затверджений Аудиторською палатою України 25 жовтня 1995 р.¹, передбачає необхідність включення до договору умов відповідальності кожної з сторін і формулює невичерпний порядок положень про відповідальність як замовника, так і виконавця при порушенні конкретних умов договору. Йдеться, зокрема, про відповідальність замовника, за недостовірність наданої аудиторам інформації, а також за невиконання зобов'язань щодо приймання та оплачування робіт. В умовах відповідальності виконавця повинні міститися, зокрема, положення про відповідальність за якість виконання робіт, дотримання термінів робіт.

Істотні умови другого виду, як вже зазначалось, це умови, які відбивають природу типу договору. Оскільки ми вважаємо договір на проведення аудиту договором підрядного типу, до істотних умов цього договору слід віднести, перш за все, умови про виконання аудиту аудитором (аудиторською фірмою) за свій ризик і у встановлений термін. Крім того, ми вважаємо, що з характеру договору аудиту впливає і така його істотна умова, як конфіденціальність інформації, одержаної в процесі проведення аудиту.

Оскільки аудитор (аудиторська фірма) за договором здійснює певну діяльність за свій ризик, вона не має права вимагати винагороди, коли, зокрема, з непередбачених причин не можна закінчити розпочату діяльність. Щодо такої умови, як термін виконання аудиту, то договір повинен містити положення про тривалість виконання роботи, дату її початку і закінчення, а також положення про термін надання аудитором результатів виконаної роботи. Одним з обов'язків аудитора є зберігання в таємниці інформації, отриманої при проведенні аудиту. Аудитор зобов'язаний не розголошувати відомостей, що становлять предмет комерційної таємниці, і не використовувати їх у своїх інтересах або в інтересах третіх осіб. Єдиним виключенням з даного правила є обов'язок аудитора надати за рішенням судових органів або з санкції прокурора конкретну інформацію (документацію) відповідним судовим або правоохоронним органам.

Істотними умовами третього виду можуть бути самі різноманітні умови, наприклад, умови, які стосуються планування

¹ Див.: Вестник аудитора України. 1996. № 5.

аудиту, залучення до перевірки інших аудиторів та експертів з деяких аспектів аудиту тощо.

Закріплення у проекті нового Цивільного кодексу положень про договір на проведення аудиту сприятиме створенню і функціонуванню системи незалежного фінансового контролю з метою захисту інтересів власників, інвесторів та інших осіб.

Надійшла до редколегії 04.05.96

СПАДЩИНА БОРЦІВ ЗА УКРАЇНСЬКУ ДЕРЖАВНІСТЬ

*А. Й. РОГОЖИН, академік АПН України,
В. О. РУМ'ЯНЦЕВ, канд. юрид. наук,
доц. НЮА України*

ФЕДЕРАЛІЗМ М. ГРУШЕВСЬКОГО: ІДЕАЛИ ТА РЕАЛІЇ

Лютнева революція 1917 р. відкрила нову сторінку в історії багатонаціональної Росії, створила умови для національного відродження народів колишньої імперії. Вона поставила величезні завдання і перед українським народом. «Треба було забезпечити волю Україні, — відзначав М. Грушевський, — відновити її старе народовластя, право народу самому правити всіма своїми справами»¹.

Провідною ідеєю українського національно-державного відродження стало намагання «утворити широку національно-територіальну автономію України в складі федеративної Російської республіки»². Теоретичні засади такої автономії були розроблені і викладені М. Грушевським навесні 1917 р. в цілій низці невеликих за обсягом, але багатих за змістом робіт: «Вільна Україна», «Хто такі українці і чого вони хочуть», «Якої ми хочемо автономії й федерації», «Звідки пішло українство і до чого воно йде», «На порозі нової України» та ін.

Автономія, на думку М. Грушевського, означає право народа «жити своїми законами, самим собі становити закони, а не жити по чужим законам і під чужою властю»³.

Що ж конкретно до національно-територіальної автономії, то її зміст М. Грушевський розкриває на прикладі самої України. «Українці хочуть, щоб з українських земель Російської держави була утворена одна область, одна націо-

¹ Грушевський М. Хто такі українці і чого вони хочуть. К., 1991. С. 6.

² Там же. С. 121.

³ Там же.

нальна територія». До неї мали увійти губернії в цілості або в переважній частині українські: Київська, Волинська, Подільська, Херсонська, Катеринославська, Чернігівська, Полтавська, Харківська, Таврійська й Кубанська. «Ся українська територія, — відзначає М. Грушевський, — має бути організована на основах широкого демократичного (нецензового) громадського самопорядкування... Вона має вершити у себе вдома всякі свої справи — економічні, культурні, політичні, содержувати своє військо, розпоряджати своїми дорогами, своїми доходами, землями і всякими натуральними багатствами, мати своє законодавство, адміністрацію і суд»¹.

І тільки в певних справах, «спільних для всієї Російської держави, вона має приймати постанови загального її представительства, в котрім братимуть участь представники України пропорціонально її людності»².

Водночас, добре усвідомлюючи, що автономний статус — це тільки початок справи, М. Грушевський звертає увагу на те, що «нова» Україна повинна стати демократичною республікою, в якій були б гарантовані свободи слова, зібрань, спілок, совісті, загальне, рівне, пряме й таємне виборче право.

Значну увагу М. Грушевський приділяє визначенню завдань України у контексті майбутнього розвитку всієї колишньої Російської імперії, стосунків між суб'єктами федерації, яка має прийти їй на зміну.

Майбутню Російську федерацію М. Грушевський бачить насамперед демократичною республікою, оскільки добре усвідомлює, що в противному разі українська автономія і взагалі будь-яка інша свобода залишиться лише мрією.

Що стосується розподілу компетенції між українською автономією та російським центром, М. Грушевський вважає, що загальнодержавними справами мають бути: справи війни і миру, міжнародні трактати, завідування воєнними силами республіки, пильнування одностайної монети, міри, ваги, оплат митових, нагляд за поштами, телеграфами й залізницями держави, надання певної одностайності карному і цивільному праву країв, стеження за додержанням певних принципів охорони прав національних меншостей в крайовому законодавстві. А «все не обняте загальним законодавством республіки, належатиме до законодавства крайового»³.

Відправною точкою організаційної діяльності Центральної Ради по втіленню в життя принципів української авто-

¹ Грушевський М. Хто такі українці і чого вони хочуть. С. 125—126.

² Там же. С. 126.

³ Там же. С. 133.

номії можна вважати рішення Національного конгресу (6—8 квітня 1917 р.)¹, який постановив «добиватись спільними силами всього українського народу широкої української автономії, творити негайно її підстави»².

Озброєна мандатом Національного конгресу, Центральна Рада вирішила приступити до безпосередніх переговорів з Тимчасовим урядом у справі автономії України і вирядила до Петрограда в травні 1917 р. делегацію на чолі з В. Винниченком.

Через делегацію Центральна Рада висувала ряд вимог: насамперед визнання Тимчасовим урядом автономії України; участі України в майбутній міжнародній мирній конференції; українізації армії; початкової, середньої та вищої школи; надання адміністративних посад особам, які користуються довір'ям народу, розмовляють його мовою і добре знають побут; виділити певні фонди для національно-культурних заходів Центральної Ради³.

Неважко побачити, що Центральна Рада наголошувала на тих справах, більшість з яких українці вже здійснювали самочинно. Тому ці намагання варто розглядати як спробу легалізувати те, що вона і так проводила в життя. І в тому був певний сенс. Всі сходились в тому, що проголошення Російської республіки, рівно як і автономії України, — справа Установчих зборів. Але йшла війна і перспектива скликання цих зборів була віддалена. А до того часу, відзначає М. Грушевський, «пропрама автономії й федерації має зіставитися тільки в формі декларації». Більш того, продовжує він, «ми не можемо з зложеними руками сидіти і чекати, що нам принесуть установчі збори, який лад буде усталений, який напрям візьме перевагу — централістичний чи федералістичний, чи признає він автономію, якої хочимо, чи заперечить»⁴.

Ці міркування мали під собою певний ґрунт, бо український національний рух був научений багатолітнім пірким досвідом про те, як глибоко укоренилися централістські змагання в російському уряді. Тому український провід мусив рахуватися з тим, що й тепер усі його наміри про автономію України можуть залишитися лише деклараціями. Вихід з цього бачили тільки в активній праці по створенню підвалин української автономії. «Тільки творячи самі автономію України, українізуючи або творячи нові органи місцевого

¹ Копиленко О. Л. «Сто днів» Центральної Ради. К., 1992. С. 83.

² Грушевський М. Хто такі українці і чого вони хочуть. С. 7.

³ Національні відносини в Україні у ХХ столітті. К., 1995. С. 32—38.

⁴ Грушевський М. Хто такі українці і чого вони хочуть. С. 100—102.

самоврядування, в контакті й порозумінні з іншими народностями, об'єднуючи їх спільними установами і вінчаючи об'єднання автономним органом цілої України, ми доведемо тим самим реальність, життєвність і корисність сього домагання», — відзначав М. Грушевський.

Саме такий підхід дасть, на думку М. Грушевського, те, що «ми не будемо з тривогою чекати висліду Установчих Зборів як розгнання якоїсь всеросійської лотереї, а будемо знати, що вони нам дадуть». А в такому разі Установчі збори дадуть «останню юридичну санкцію того устрою, який виробиться на місцях, в національних і всяких інших областях в згоді з принципами свободи й демократизму»¹.

Але це були лише мрії і сподівання. Розвиток подій прямував зовсім в іншому напрямку. Місія до Петрограду не дала бажаних для України наслідків.

Тимчасовий уряд рішуче відмовився визнати автономію України, заявивши, що Центральна Рада не означила точно, який зміст вона вкладає в розуміння автономної України. Далі Тимчасовий уряд не визначав взагалі за собою права робити які-небудь важливі зміни в адміністрації України, а тим більше — висловлюватися в справі її автономії. І врешті він поставив під сумнів саму правомочність Центральної Ради як виразниці волі населення України, тому що вона не була обрана всенародним голосуванням.

Єдина поступка, яку Тимчасовий уряд був схильний зробити, полягала у сфері вкрай обмеженої культурно-освітньої автономії. Уряд погоджувався визнати право викладання української мови у початкових (народних) школах і запровадження її як окремої дисципліни у середніх школах, з тим, однак, що російська мова залишиться викладовою у середніх та вищих школах.

Позиція російського уряду значною мірою підштовхнула український революційний рух, і рішучих дій не довелося довго чекати. Ще напередодні відмови Тимчасового уряду на домагання автономії України М. Грушевський прозорливо застерігав: «Прапор самостійної України стоїть згорнений. Але чи не розгорнеться він з хвилию, коли всеросійські централісти захотіли б вирвати з наших рук стяг широкої української автономії в федеративній і демократичній Російській республіці?»².

Проявом нового курсу Центральної Ради став її I Універсал. Він репрезентував Центральну Раду як вищий представницький орган українського народу. «Народе Укра-

¹ Грушевський М. Хто такі українці і чого вони хочуть. С. 102—103.

² Там же. С. 99.

їнський! Волею своєю ти поставив нас, Українську Центральну Раду, на сторожі прав і вольностей української землі». Права і вольності української землі Центральна Рада розуміла так: «Хай буде Україна вільною. Не одділяючись від всієї Росії, не розриваючи з державою російською, хай народ український на своїй землі має право сам порядкувати своїм життям. Ніхто краще нас не може знати, чого нам треба, і які закони для нас кращі. Ніхто краще наших селян не може знати, як порядкувати своєю землею»¹.

В Універсалі наголошувалось на суті домагань української демократії до волі, до права самостійного порядкування своїм життям, на створення шляхом вселюдного, рівного, прямого і таємного голосування Всенародних українських зборів, до національно-територіальної автономії у складі Росії².

Проголошення I Універсалу стало етапною подією в творенні української автономії. «Після трьох місяців доповідей, гарячих дискусій, дебатів, вагань, вичікувань та безвладдя, Центральна рада задумала взятись до державного діла, щоб завести в краї лад і порядок»³.

Ці намагання Центральної Ради зустріли підтримку. Проголошений на Другому військовому з'їзді, Універсал був зустрітий присутніми з великим піднесенням. «Те чуття, яке обхопило весь з'їзд, було найкращим доказом, що це було іменно те слово, якого ждалося й яке висловлювало всю душу піднесеної нації»⁴.

Цінність Універсалу полягала ще й в тому, що Центральна Рада заговорила в ньому «як влада», відзначав М. Грушевський⁵.

Незабаром, 29 червня 1917 р., до життя був покликаний Генеральний Секретаріат, перший уряд автономної України, інститут, який повинен був реалізувати висунені в I Універсалі положення.

Спостерігаючи, як Україна набуває атрибутів державності, Тимчасовий уряд почав виказувати деяке розуміння українських проблем і шукати порозуміння з Центральною Радою. Саме з цією метою 11 липня 1917 р. до Києва при-

¹ Чотири Універсали. К., 1990. С. 5.

² Див.: Мироненко О. М. Світоч Української державності. Політико-правовий аналіз діяльності Центральної Ради. К., 1995. С. 123.

³ Нагаєвський І. Історія української держави двадцятого століття. К., 1994. С. 79.

⁴ Винниченко В. Відродження нації: У трьох частинах. Ч. 1. К., 1990. С. 225.

⁵ Див.: Грушевський М. Хто такі українці і чого вони хочуть. С. 22.

були міністри Тимчасового уряду І. Церетелі, М. Терещенко, О. Керенський.

Після довгих нарад і вагань між депутацією Тимчасового уряду і Центральною Радою було досягнуто угоди: Тимчасовий уряд визнавав за крайовий виконавчий орган Генеральний Секретаріат, який обере Центральна Рада після доповнення її складу представниками національних меншостей України; Центральна Рада не буде здійснювати самочинних кроків до автономії до скликання Установчих зборів; Тимчасовий уряд погоджувався на розробку Центральною Радою автономного статуту України, що згодом мав бути затверджений російськими Установчими зборами.

Ця домовленість була оприлюднена двома документами: Заявою Тимчасового уряду і II Універсалом Центральної Ради, які з'явилися 16 липня 1917 р.

29 липня 1917 р. Генеральний Секретаріат підготував Статут Вищого Управління України, що мав стати правовою основою діяльності адміністрації краю, а водночас нормувати стосунки Генерального Секретаріату з Тимчасовим урядом.

І хоча Статут не був затверджений, він заслуговує на увагу як історичний документ; висвітлюючий, якої ж автономії і якого державного механізму ждали провідники українського національного руху.

У відповідності із Статутом Генеральний Секретаріат був «найвищим крайовим органом управління на Україні». Його склад обирався Центральною Радою, хоча і затверджувався Тимчасовим урядом. У всій своїй діяльності Генеральний Секретаріат був відповідним перед Центральною Радою, яка, таким чином, визнавалась за вищий революційний орган в Україні.

До складу Генерального Секретаріату мали входити 14 секретарів, а саме: в справах внутрішніх, фінансових, військових, харчових, земельних, юстиції, освіти, національних, торгу, промисловості, пошти й телеграфу, праці, доріг, генеральний контролер і генеральний писар. Структура Генерального Секретаріату свідчить про те, що його підрозділи мали охоплювати всі основні сфери державного, господарського і національно-культурного будівництва в Україні.

Статус Генерального Секретаріату як керівного органу в Україні з усією очевидністю впливає з п. 5 і 6, де йдеться про те, що «свою власть Генеральний Секретаріат здійснює через усі урядові органи на Україні», а «всі урядові органи на Україні підлягають власті Генерального Секретаріату»¹.

¹ Винниченко В. Відродження нації. Ч. 1. С. 299.

Статут передбачав ввести посаду державного секретаря України при Тимчасовому уряді, який мав дбати про інтереси України і передавати через Генеральний Секретаріат проекти законів на схвалення Центральної Раді. Закони мали набувати чинності: з моменту їх проголошення українською мовою в офіційному «Віснику законів».

Статут ретельно регламентував основи взаємовідносин між Генеральним Секретаріатом і Центральною Радою. В період між сесіями Центральної Ради Генеральний Секретаріат відповідав перед Малою радою. В разі незгоди Генерального Секретаріату з рішенням Малої ради в будь-якій справі остання переносилася на розгляд Центральної Ради, засідання якої скликалось негайно. Центральна Рада могла висловити недовіру Генеральному Секретаріату, що означало його відставку.

Важливість Статуту у справі розбудови української державності важко переоцінити. Навіть короткий огляд основних його положень дозволяє зробити висновок, що автори Статуту перенесли центр ваги на діяльність крайових, тобто українських, органів, в чому бачили запоруку розбудови української автономії. На думку М. Грушевського, Статут мав стати «першою Конституцією України»¹.

Віддаючи належну повагу цьому документу, слід відзначити, що Статут мав й суттєві недоліки. По-перше, в ньому немає згадки про територію, на яку б розповсюджувалася влада Генерального Секретаріату. Інакше кажучи, Статут не визначав територіальні межі української автономії. Провід Центральної Ради вважав некорисним для розвитку українського державного життя висувати цю проблему в той час, бо її розв'язання залежало від рішення самого населення. Однак цей аргумент не є переконливим, бо ця важлива й основна проблема, раніше чи пізніше, мусила бути вирішена, і без цього не можна було думати про налагодження роботи адміністрації. По-друге, в Статуті не було мови про те, звідки автономна Україна буде брати кошти на утримання уряду, війська, шкіл тощо.

Для узгодження остаточного тексту Статуту до Петрограду було відряджено другу делегацію під проводом голови Генерального Секретаріату В. Винниченка.

Другу депутацію до Петрограду було здійснено у дуже складний час. Політична атмосфера була вкрай напружена. Тимчасовий уряд кілька днів тому придушив спробу більшовицького повстання, виникла криза кабінету. Новий коаліційний уряд на чолі з О. Керенським значно поправив, а в

¹ *Грушевський М.* Хто такі українці і чого вони хочуть. С. 32.

національному питанні зайняв центристську позицію. З цих причин делегація не змогла отримати згоди уряду на затвердження Статуту. І лише 17 серпня 1917 р. Тимчасовий уряд видав свою «Тимчасову Інструкцію для Генерального Секретаріату».

Без перебільшення можна сказати, що Інструкція була прямим запереченням принципів, на яких будувався Статут¹.

«На час до вирішення справ про місцеве врядування Установчими Зборами по справах місцевого врядування Україною, — зазначалось в п. 1, — вищим органом Тимчасового уряду є Генеральний Секретаріат, склад якого призначає Тимчасовий уряд по пропозиціям Центральної Ради»².

На відміну від Статуту, Інструкція зовсім по-іншому визначала статус Генерального Секретаріату. Він був визнаний органом ані Центральної Ради, ані України, а Тимчасового уряду. Таким чином, свої повноваження він одержував не від української демократії, об'єднаної в Центральній Раді, а від Тимчасового уряду. Цим принижувалось значення Центральної Ради, яка ставала дорадчим, приватним органом при Генеральному Секретаріаті, який, в свою чергу, згідно з Інструкцією був органом Тимчасового уряду.

Те, чого не зробила Центральна Рада ані в II Універсалі, ані в Статуті, було зроблено Тимчасовим урядом в Інструкції, а саме: визначені територіальні межі української автономії. «Повноваження Генерального Секретаріату поширюються на губернії: Київську, Волинську, Подільську, Полтавську і Чернігівську», — говорилось в п. 2³. Тим самим з української території, етнографічно, географічно й економічно суцільної, Інструкція вивиривала певну частину, розриваючи живі, органічні зв'язки її з рештою краю. При цьому найбагатші області (Харківщина, Катеринославщина, Херсонщина, Таврія і Бессарабія) виключались із сфери впливу Генерального Секретаріату і, таким чином, визнавались неукраїнськими.

У порівнянні із Статутом Інструкція майже удвічі скорочувала чисельність генеральних секретарств, викреслюючи з органічної роботи нового уряду такі важливі справи, як продовольча, судова, військова шляхи сполучення, пошта і телеграф.

Своєю Інструкцією Тимчасовий уряд довів, що він не мав на думці надання Україні справжньої автономії, а на-

¹ Див.: Гунчак Т. Україна: перша половина ХХ століття. К., 1993. С. 101.

² Слюсаренко А. Г., Томенко М. В. Історія української конституції. К., 1993. С. 72.

³ Там же.

магався відновити давнє царське генерал-губернаторство початку XVIII століття¹.

Фактично угоду про надання Україні автономії було зірвано, і відповідальність за це цілком лягає на російський уряд.

Ставлення до Інструкції було подвійне. З одного боку, В. Винниченко зазначав, що Інструкція «була першою дійсною й дієвою Конституцією України»², а з другого — той же В. Винниченко не без іронії писав, що Інструкція була «тимчасовою» і затверджена вона була «тимчасовим» урядом, тому «крім найвних людей, ніхто не дивився на неї серйозно»³.

І як не дивно, ці суперечливі твердження відбивають реальне становище справ. Авторам Інструкції не вдалось перетворити Україну на провінцію Росії, а Генеральний Секретаріат — на орган Тимчасового уряду. У даному випадку на користь України спрацював внутрішній хаос, що панував у Росії, тому Петроград так і не зміг упровадити до кінця ті засади, які виголосив у своїй Інструкції. Тому Центральна Рада й надалі продовжувала вести відносно самостійну політику в Україні⁴.

7 листопада 1917 р. більшовики захопили владу в Петрограді. Тимчасовий уряд було повалено.

З самого початку Центральна Рада негативно поставилась до більшовицького перевороту в Петрограді. На звістку про нього Центральна Рада прийняла таку резолюцію: «Визнаючи, що влада як у державі, так і в кожному окремій краї повинна перейти до рук усїєї революційної демократії, вважаючи недопустимим перехід усїєї влади виключно до рук Рад Робітничих і Солдатських Депутатів, які є лише частиною організованої революційної демократії, Українська Центральна рада через це висловлюється проти повстання в Петрограді».

Незабаром Генеральний Секретаріат у своєму заклику «До всіх громадян України!» заявив, що «буде рішуче боротись з всякими спробами підтримувати петроградське повстання»⁵.

Нарешті 20 листопада 1917 р. Центральна Рада прийняла III Універсал, який започатковував принципово новий етап в розбудові української державності, а саме — ство-

¹ Див.: *Нагаєвський І.* Історія Української держави двадцятого століття. С. 84.

² *Винниченко В.* Відродження нації. Ч. 1. С. 338.

³ Там же. Ч. 2. С. 37.

⁴ Див.: *Гунчак Т.* Україна: перша половина XX століття. С. 102.

⁵ Національні відносини в Україні у XX ст. С. 55.

рення самостійної української держави. Центральним положенням III Універсалу було проголошення Української Народної Республіки. «Віднині Україна стає Українською Народною Республікою»¹.

Універсал підтверджував раніше зроблене Генеральним Секретаріатом розпорядження про поширення юрисдикції Української Народної Республіки на губернії: Київську, Волинську, Подільську, Чернігівську, Полтавську, Харківську, Херсонську і Таврійську (без Криму), Долю Курщини, Холмщини і Вороніжчини й інших територій з українською більшістю мало вирішити саме населення.

В плані державотворення проголошення III Універсалу було, безперечно актом великої історичної ваги. Український народ рішуче задекларував свою волю, свій потяг до свободи, своє право розпоряджатися всіма справами власної держави. Про значення Універсалу так писав один з його творців В. Винниченко: «Тепер ми мали всі засоби для того. Всі державні апарати переходили до рук Генерального Секретаріату всі фінансові засоби були до його розпорядимості, вся військова сила підлягала його наказам»².

Проголошуючи своїм III Універсалом Українську Народну Республіку, Центральна Рада не зрікалася ідеї федерації. «Не відділяючись від Російської Республіки й зберігаючи єдність її, ми твердо станемо на нашій землі, щоб силами нашими допомогти всій Росії, — йшлося в Універсалі, — щоб уся Російська Республіка стала федерацією рівних і вільних народів»³.

Коли українські діячі говорили про федерацію, то вони мали на увазі не вже зліквідований Тимчасовий уряд, а нову федерацію народів, які входили до складу колишньої Російської імперії⁴.

Але, на жаль, вони не до кінця розуміли, що більшовицький переворот у Росії ґрунтовно змінив політичні обставини, коли сама думка про федерацію з Росією, де на той час вже міцно засіли більшовики, ставала зайвою і треба було всіляко сконцентруватися на будівництві власної незалежної держави.

Практично так воно й було: український уряд розбудовував державне життя цілком самостійно. Проте ні він, ані

¹ Чотири Універсали. С. 10.

² Винниченко В. Відродження нації. Ч. 2. С. 81.

³ Чотири Універсали. С. 10.

⁴ Див.: Полонська-Василенко Н. Історія України: У 2 т. Т. 2. Від середини XVII століття до 1923 р. К., 1995. С. 472.

українська спільнота не були певні того, якою мала бути остаточна форма власної держави¹.

Розвиток подій дуже скоро переконав Центральну Раду в необхідності відмови від федерації і побудові суверенної української держави. 9 січня 1918 р. IV Універсалом було проголошено самостійність і незалежність Української Народної Республіки².

Надійшла до редколегії 08.01.96

О. Ф. СКАКУН, чл.-кор. АПрН України

ПОЛІТИЧНІ І ПРАВОВІ ПОГЛЯДИ В. ВИННИЧЕНКА

Володимир Кирилович Винниченко (26.07.1880—06.03.1951) належить до плеяди видатних політичних лідерів, державних діячів України 10—30-х рр. ХХ ст. М. Грушевський, М. Міхновський, П. Скоропадський, Д. Донцов, С. Єфремов, С. Петлюра та інші — його сучасники. Кожний з них по-своєму любив Україну і пропонував свій підхід до вирішення проблем її національного державного будівництва. В статті передбачається висвітлити своєрідність політичних і правових поглядів В. К. Винниченка в контексті історії ідей про державність України і в порівнянні із спробами моделювання української державності його сучасниками на початку ХХ ст.

Історичний досвід осмислення політичних і правових проблем найкращими представниками української нації надзвичайно важливий в сучасних умовах, коли українська нація відродила власну державність, перетворилася із «недержавної» в «державну», коли накреслений напрямок державного будівництва — демократична соціальна правова держава. Адже В. К. Винниченко був причетний до створення української державності на початку ХХ ст., і його вдачі і помилки мають вихід на сьогоднішній день, останні можуть стати застереженням для сучасних політичних і державних діячів. Тим більш, що накреслений напрямок сучасного державного будівництва України відповідає мріям В. К. Винниченка.

Творчості В. К. Винниченка як письменника і політичного діяча почали приділяти увагу лише після проголошення в СРСР перебудови і особливо після набуття Україною стату-

¹ Див.: Гунчак Т. Україна: перша половина ХХ століття. С. 113—114.

² Чотири Універсали. С. 14.

са незалежної самостійної держави¹. До цього часу його постать або замовчувалася, або згадувалася в негативному плані як «націоналіста». Між тим аналіз його творів, чи-то літературних, чи-то політичних, спростовує такий підхід, свідчить про надуманість подібних ярликів, які надавалися українським державним діячам початку ХХ ст. тільки за те, що вони входили до складу уряду, який був альтернативним радянській владі. В. К. Винниченко був замісником голови Центральної Ради, головою і секретарем внутрішніх справ виконавчого органу Центральної Ради — Генерального Секретаріату (аналога Ради Міністрів), головою Директорії (13.11.1918—11.02.1919). Сучасні дослідники його літературної творчості і політичної діяльності багато зробили для відновлення його ім'я, для зняття з нього надуманих ярликів, для виявлення його світогляду. Проте, політичні і правові погляди В. К. Винниченка не здобули цілісного і комплексного висвітлення, що й сподівається зробити автор даної статті.

Хоча особистий архів В. К. Винниченка зберігається в США, для дослідження його політичних і правових поглядів є чимало джерел. Найбільше місце серед них посідають літературні твори — романи, новели, п'єси, зміст яких свідчить про революційно-демократичне спрямування його світогляду. З першого ж оповідання «Краса і сила» (1902), опублікованого в журналі «Киевская старина», В. К. Винниченко стає відомим як письменник, який відстоює право пригнічених на людську гідність, на соціальну справедливість. Вихідець із сім'ї малоземельного селянина с. Великий Кут Єлісаветградського повіту Херсонської губернії (тепер Кіровоградська область), він проніс через все життя повагу до чесного трудівника — селянина, робітника, інтелігента. Незважаючи на те, що В. К. Винниченко був самоучкою (екзамени за курс гімназії здав екстерном і не закінчив юридичний факультет Київського університету через революційну діяльність), він — перший український письменник, хто утримувався виключно із літературних заробітків і хто здобув міжнародне визнання за життя. Його роман «Чесность с собою», п'єси «Дизгармония», «Пророк», «Чужі люди» і ін-

¹ Див. про нього: Жулинський М. Художник, распятый на кресте политики. Судьба Владимира Винниченко // Дружба народов. 1989. № 12. С. 147—160; Лозинський В. С. Не сприйнявши нових реалій (Сторінки політичної біографії В. К. Винниченка: відомого українського письменника та політичного діяча першої чверті ХХ ст.) // Вісн. АН УРСР. № 3. С. 85—95; Хмель І. Свой среди чужих, чужой среди своих. Политический портрет В. К. Винниченко // Радуга. 1991. № 9. С. 147—160.

ші читалися, ставилися в театрах. І Франко писав про твори В. К. Винниченка, як про «щось таке дуже, рішуче, мускулисте і повне темпераменту...»¹. Захоплено відгукнувся М. Коцюбинський: «Кого у нас читають? Винниченка. Про кого скрізь йдуть розмови, як тільки річ торкається літератури? Винниченка. Кого купують? Знов Винниченка»². Ця оцінка М. Коцюбинського — свідчення великої слави молодого тоді українського письменника, який своїми працями (а п'єси його ставилися в театрах) сіяв зерна добра, справедливості, неодмінності перебудови суспільства для загальної користі. У відкритому листі до читачів і критиків «О моралі господствующих и морали угнетенных» (1911) він писав: «Я щиро і гаряче протестував проти соціальних несправедливостей, в ім'я цього протесту йшов в тюрму, готовий був йти на смерть за торжество своїх політичних і соціальних переконань»³.

Про революційно-демократичні і соціалістичні погляди В. К. Винниченка свідчить його «Щоденник», який він вів з 1911 по 1920 рр., і пізніше, в еміграції⁴. Як політичний діяч В. К. Винниченко яскраво виявляється в документах 1917—1920 рр., які він складав як замісник голови Центральної Ради, голова і секретар внутрішніх справ Генерального Секретаріату, голова Директорії. Його можна вважати одним з ідеологів Центральної Ради, оскільки він був спів-автором III і IV Універсалів ЦР УНР. Саме він підготував Універсал Центральної Ради від 23 червня 1917 р., яким проголошувалася автономія України і стверджувалось, що тільки Установчі Збори (сейм) мають право схвалювати закони України.

Про події державотворення в Україні на початку ХХ ст. можна судити з його праці «Відродження нації» (у 3-х тт. Київ-Відень, 1920). Цю працю він писав протягом півроку, між липнем 1919 і січнем 1920 рр., коли вийшовши із складу Директорії, опинився на вигнанні в Австрії. В цій роботі він по гарячих слідах закріпив для себе і для майбутніх поколінь досвід щойно пережитого і зробив певні політичні висновки про причини невдач спроб національно-державного будівництва, причини поразки національної революції.

¹ Франко І. Новини нашої літератури. Володимир Винниченко // Літературно-наук. вісн. К., 1907. Кн. 4. С. 139.

² Цит. за кн.: Жулинський Микола. Із забуття — в безсмертя. К., 1990. С. 134.

³ Винниченко В. О моралі господствующих и моралі угнетенных. Открытое письмо к читателям и критикам. Львов, 1911.

⁴ Див.: Винниченко В. Щоденник: В 6 т. Едмонтон; Н-Я., т. 1.

Нарешті, в еміграції В. К. Винниченко написав твір «Заповіт борцям за визволення» (1949), в основі якого лежать політичні документи, складені ним або з його участю. Тут містяться й роздуми над подіями 1917—1920 рр., критичний аналіз політики Центральної Ради, Директорії. Усі вказані твори, документи віддзеркалюють його світогляд, надзвичайно суперечливий, з коливаннями від політичної платформи соціалістів-революціонерів і відкритого осуду більшовицького запровадження диктатури пролетаріату до спроби сприйняття марксизму і співробітництва з радянською владою. Такі коливання В. К. Винниченка певною мірою можна виправдати тим бурхливим і суперечливим часом. Вони також є проявом того факту, що В. К. Винниченко не був професійним політиком. Мабуть, мав рацію І. Лисяк-Рудницький, який зазначив, що у літераторів на початку ХХ ст., які подалися в політику, були такі зразки хвороби, як «літературщина в політиці»¹.

Постійною в діяльності і поглядах В. К. Винниченка була його революційність, але революційність не заради революційності, а заради конструктивної побудови нового суспільства, нової держави — соціальної, демократичної. Його революційність виявилася на 22 році життя, коли він увійшов у створену в лютому 1900 р. Революційну Українську партію (РУП), яка, продовжуючи демократичні традиції українського національного руху, проголосила право українського народу на незалежну державу і права інших народів, що населяють Україну, на вільний розвиток і загальнополітичні свободи. За участь в цій партії В. К. Винниченко було заарештовано і при цій нагоді виключено із Київського університету, ув'язнено до одиозної камери Лук'янівської тюрми, звідки йому вдалося втекти. У 1903 р. його знову заарештовано за агітаційно-пропагандистську роботу серед пролетаріату Києва та селян Полтавської губернії, спрямовану проти царату. В. К. Винниченко стає професійним революціонером і, навіть, партійним функціонером, оскільки він займає «пости» в партіях. Будучи активним і провідним членом РУПу, він продовжує партійну роботу в її наступниці — Українській Соціал-демократичній Робітничій Партії (УСДРП), яка оформилася в 1907 р., стає членом Центрального Комітету цієї партії. Незабаром В. К. Винниченко стає членом Товариства Українських Поступовців (ТУП), лідером і головним редактором його печатного органу «Робітнича газета» (1917), близького до політичної платформи українських есерів. Він неодноразово заарештовувався

¹ Лисяк-Рудницький Іван. Історичні есе. К., 1994. Т. 2. С. 96—112.

(1903—1907). В зв'язку з загрозою чергового арешту виїжджав за кордон. Жив в Галичині, Австрії, Швейцарії, Італії, Німеччині. Нелегально повертався в Україну кожного разу для керівництва діяльністю УСДРП, участі в партійних з'їздах, співробітництва в вітчизняних легальних і нелегальних виданнях. Водночас за кордоном разом з Д. Донцовим і Л. Юркевичем редагував журнал «Дзвін».

Керуючись принципом соціальної справедливості, в який вкладав широкий зміст: юридична і соціальна рівність, економічна поміркованість в володінні, споживанні (егалітаризм), В. К. Винниченко рішуче відкинув тодішній суспільний лад, «капіталізм», в якому бачив втілення соціальної несправедливості. При цьому він однаково негативно ставився як до російського — нерозвиненого, півколоніального — капіталізму, так й до розвиненого капіталізму цивілізованих країн. «Панів» і «буржуїв» він вважав за паразитичний клас, прагнув до його ліквідації як класа «непрацюючих... вічно гуляючих людей»¹. Господарсько-продуктивною й суспільно корисною частиною суспільства він називав людей фізичної праці, робітників і селян, а також трудову інтелігенцію. Це простежується в конституційних документах Директорії, зокрема в складеній Декларації Директорії від 18 лютого 1918 р. В ній проголошувалось, що «влада в Українській Народній Республіці повинна належати класам працюючим, — робітництву й селянству... класи не трудові, експлуаторські, які живляться й розкошують з праці (класів. — О. С.) трудових... не мають права голосу в порядкуванні державою». Щодо виборів до Трудового конгресу, скликання якого планувалося Директорією, то в них передбачалася участь селян, робітників та трудової інтелігенції (народні вчителі, лікарські помічники, агрономи, кооперативні службовці, тощо). «Нетрудові» верстви населення позбавлялися виборчих прав².

Рішення соціального питання В. К. Винниченко пов'язував з програмою «соціалізації землі». Він склав Універсал Трудового конгресу, яким проголосив необхідність проведення соціальної реформи, «в основі якої лежить передача землі без викупу трудовому народові»³. В. К. Винниченко був соціальним утопістом, який виявився у спрощеному егалітаризмі. Він не хотів сприймати ту істину, що «пані» і «буржуї» не тільки «розкошествують», а й виконують певні потрібні суспільні функції, що примусове усунення «панів і

¹ Винниченко В. Відродження нації. Київ—Відень, 1920. Т. 1. С. 150.

² Там же. Т. 3. С. 167—176.

³ Слюсаренко А. Т., Томенко М. В. Історія української конституції. К., 1993. С. 94.

буржуїв» може кинути країну в хаос і свавілля. Зрозуміло, що біда В. К. Винниченка полягала не в тому, що він орієнтувався на робітничий клас і бідніше селянство, турбувався про їх долю, а в тому, що він позбавляв заможні і освічені верстви населення брати участь в розбудові демократичної держави. Адже передумова конституціоналізму, якого прагнув В. К. Винниченко, вимагала індивідуалізації суспільного життя, а ступінь його розвитку можна визначити по ставленню до правових і соціальних умов життєдіяльності кожної людини, незалежно від її соціального стану. Цього не збагнув В. К. Винниченко, як і інші представники «революційної демократії», до якої належав і голова Центральної Ради УНР, перший її президент (де-юре, а не де-факто) М. С. Грушевський. Вони вважали, що маси «...найбільше вірили тільки соціалістам», і якщо хтось хотів брати участь в політичному житті, той мусив називатися соціалістом, «бо маси інакше й слухати б їх не схотіли»¹.

Маючи певний практичний організаційно-партійний досвід, В. К. Винниченко взявся за активну державно-конституційну діяльність без належної політичної освіти, яка стала б підпрунтям для виконання державницьких завдань. Більшу частину свого життя, від студентства до середини 30-х рр., він виступав як войовничий марксист, але його марксизм складався із сприйняття не евристично-наукової частини вчення, а з її утопічної частини. Його в марксизмі захоплювали такі речі, як протест проти несправедливості капіталістичного ладу, ідея революції, побудова соціалізму. Орієнтуючись на марксизм, він виходив з того, що не може бути чистої політики та економіки, що вони є класовими, звідси естетика, філософія, етика, які залежать від економіки і політики, не можуть бути «тільки загальнолюдськими». Він писав, що «марксизм має, мусить мати і свою поезію, літературу, етику, політику, все своє, окреме нове, увільнене від старих, закам'янілих форм»². В 1914 р. в «Спостереженнях непрофесінала» він писав: «Історія — це боротьба класів», і митець не може бути вільним від цієї боротьби. З позиції захисту тих чи інших прошарків суспільства з боку митців В. К. Винниченко відносив їх, або до табору трудящих, або до табору експлуататорів. Так, в статті «Чий Шевченко», опублікованій в «Робочому календарі» за 1914 р., він стверджував, що Т. Шевченко «неодмінно мусить належати соціалізму»³. Отже, класовість оцінки творчості мислителів властива марксизмові, була сприйнята ним як не-

¹ Винниченко В. Відродження нації. К., 1990. Ч. 2. С. 90.

² Цит. за кн.: Гречанюк Сергій. На тлі ХХ століття. К., 1990. С. 225.

³ Там же. С. 227.

заперечна. Правда, його розуміння марксистської теорії не піднімалося вище рівня популярних брошур, в той час як засоби марксистської методології для історичного і соціологічного аналізу успішно застосовувались його сучасниками — українськими політичними діячами і мислителями — Ю. Бачинським, М. Поршнем, В. Садовським, Л. Юркевичем, В. Старосольським, В. Левинським, Р. Роздольським.

Центральною проблемою творчості В. К. Винниченка можна вважати проблему співвідношення соціального і національного, тобто соціального благоустрою народу і його національної свободи. В «Заповіті борцям за визволення» (1949) він зробив такий наголос: «...я прийшов до Центральної Ради не від царських «канцелярій», не від тихих посад, ... а від плугів, майстерень, підпілля, тюрем... Я був сином робітничо-селянської родини... знав гніт, приниження, визиск...». Тому психологія В. К. Винниченка, за його свідченням, була «відмінною від психології моїх співробітників» у Центральній Раді... Я інакше розумів український народ і його прагнення»¹. Він розглядав національне як невід'ємну частину соціального: «...відродження української нації в національній сфері йшло й йтиме в гармонії з соціальним визволенням. Це є аксіома трьохлітнього досвіду нашої революції»². Йому властива своєрідна теорія «всєбічного визволення» (всєбічної свободи), яка включає в себе політичне, духовно-культурне, економічне визволення. Ставлення до більшовизму, соціалізму, радянської влади, української державності відбувалося у нього через призму співвідношення соціального і національного — той стрижень його політико-правових поглядів, без якого він не відбувся б як своєрідний мислитель, який пройшов шлях від ненависті до більшовизму до його сприйняття (але лише в суто соціальній, а не в національній сфері діяльності).

В. К. Винниченко неналежав до так званих «самостійників», для яких національне передувало перед соціальним. Його можна віднести до тих мислителів України, які до 1917 р. обмежувалися вимогою права нації на самовизначення в межах Російської демократичної федерації і не висували вимоги створення незалежної Української держави (І. Франко, Леся Українка, М. Грушевський та ін.) В. К. Винниченко, як і М. С. Грушевський, еволюціонував у своїх поглядах до вимоги незалежної України під тиском унітарної політики більшовистської Росії. Лише з 1917 р., особливо з часу видання IV Універсалу, він у весь голос за-

¹ Винниченко В. Заповіт борцям за визволення. К., 1991. С. 16.

² Винниченко В. Відродження нації. К., 1990. Ч. 3. С. 497.

явив про право кожного народу на самоідентифікацію у вигляді національної держави. До цього часу він не ставав до лав прихильників політичної платформи М. І. Міхновського, хоч і належав з ним до єдиної партії — РУП. М. І. Міхновський відкрито заявив про колоніальний статус України у складі Російської імперії і про право її народу на самовизначення в промові «Самостійна Україна» на Шевченковому святі у Полтаві та Харкові 1900 р. Шляхи М. І. Міхновського і В. К. Винниченка розійшлися після розколу РУП — М. І. Міхновський став лідером Української народної партії (УНП), в документах якої обстоював ідею незалежної української держави, а В. К. Винниченко увійшов до складу УСДРП, опинившись у таборі тієї української інтелігенції, яка перебувала в полоні соціалістичних ідей і вважала себе часткою загальноросійської демократії. Саме цю інтелігенцію застерезував М. І. Міхновський, підкреслюючи, що вона обслуговує імперський режим і що навіть у випадку скинення самодержавства Україна залишиться в колоніальному становищі, якщо не вийде із складу імперії під час революції. Якщо М. І. Міхновський пропонував йти до незалежності протореними шляхами західних країн, використовуючи творчі потенціали націоналізму європейського типу, то В. К. Винниченко сподівався, що демократичний устрій Росії, який буде встановлений революційно-демократичними силами всіх народів, приведе до ліквідації колоніального режиму на українських землях.

Проте, В. К. Винниченко не вважав національне другорядним порівняно з соціальним і, як і М. Грушевський, відкидав марксистську теорію класової боротьби для недержавних націй, підкреслюючи, що національний чинник дуже багато важить: «Національна свідомість і любов до своєї нації не знає ні кляс, ні партій, ні віку, ні полу»¹. Отже, національне в його поглядах перепліталось й уживалося із соціальним.

Щодо ідеї диктатури пролетаріату і більшовизму як напрямку політичної думки, то В. К. Винниченко спочатку сприймав їх тільки для Росії, а в ніякому разі не для України. Він відзначав, що населення України — переважно селянське, і те, що підійде, можливо, для Росії, є непридатним для України: «Там, де 70 % селянства, не може панувати міський пролетаріат. При індустріальному методі нашого сільського господарства тут (в Україні — О. С.) соціа-

¹ Винниченко В. Відродження нації. К., 1990. Ч. 1. С. 73.

лізм неможливо здійснити по руській методі»¹. Пізніше він дійде висновку, що однією з причин того, що українські соціалісти (тобто члени ЦР і прихильники УНР) на відміну від російських більшовиків, не утвердили свою владу, полягала в тому, що їх головною опорною силою було селянство, а не власний свідомий пролетаріат. А «...селянство ж само по собі ніколи в соціальних рухах керуючої ролі не грає... отже воно й у нас не могло витворити сили ініціативи, не могло дати нових керівників» — національно свідомих і соціально відважних².

Певний час В. К. Винниченко відкидав необхідність і прамірність Жовтневої соціалістичної революції не тільки в Україні, а й в Росії: «Генеральний секретаріат не визнає Народних Комісарів урядом всієї Росії»³. Потім він стверджував, що Україна повинна йти своїм шляхом, який відрізняється від російського більшовистського шляху, не дати «своїм чоботом... затоптати український рух і втягти нас в своє гниле петроградське болото»⁴. «Свій» шлях — це шлях «революційної демократії» без диктатури пролетаріату, через розвиток виробничих сил, наділення землею основних виробників на селі, через «самоврядування на місцях» і «самовизначення нації». Негайне ж насадження соціалістичного устрою він кваліфікував як «разорення краю», закликав «звільнитися з-під більшовистського нашестя на Україну» і всіляко сприяв утриманню влади Центральною Радою. Пізніше він згадував: «Ніякі переговори, ніякі хитрощі і натиски керівників КП(б)У не відштовхнули мене від позиції повної самостійності і незалежності Української держави і її Уряду»⁵. Дійсно, після проголошення IV Універсалом незалежності України В. К. Винниченко дотримувався свято букви і духу цього нормативного документа. Він навіть переконав більшість VI-го з'їзду УСДРП прийняти резолюцію, де вказувалося, що «український пролетаріат зараз не може и не має права, не ставлячи під загрозу небезпеку долі революції, брати в свої руки народне господарство для рішучої і безоглядної соціалізації його в цілому, шляхом робітничої диктатури»; що українські робітники будуть боротися з «реакційними нападками як з боку держав Антанти, так і з боку Російської республіки»⁶.

¹ Христюк П. Українська революція: замітки і матеріали. Відень, 1921, Н-И., 1969. Т. 2. С. 50—51.

² Винниченко В. Відродження нації. Ч. 2. С. 95—96.

³ Христюк П. Українська революція... С. 80—81.

⁴ Там же. С. 83.

⁵ Винниченко В. К. Заповіт борцям за визволення. К., 1991. С. 47.

⁶ Христюк П. Українська революція... С. 53.

Світогляд і тактика В. К. Винниченка як державного діяча, глави Директорії, змінюється у напрямку сприйняття більшовистської ідеї про керуючу роль пролетаріату в революції, радянської влади в Росії і вірогідності її утвердження в Україні. Про це свідчить і політичний діяч Є. Чикаленко, який в своєму «Щоденнику» записав про наявність у В. К. Винниченка крену в бік «державницького соціалізму», що пропагувався більшовиками¹. В. К. Винниченко розробив концепцію (яка залишилася на папері), в основі якої лежала ідея збереження української державності на українському, а не на російському ґрунті. Згідно цієї ідеї УНР часів Директорії проголошувалася близькою за своїм змістом до радянської влади в Росії і стверджувалося, що у випадку виступу більшовиків Росії проти Директорії, його слід кваліфікувати як стремління зробити так, «щоб радянська влада на Україні була руська, а не українська»². Ця концепція у 20-ті роки спрямувала світогляд В. К. Винниченка в напрямку співпраці з радянською владою. Крен в бік «державницького соціалізму» більшовиків, про який писав Є. Чикаленко, яскраво простежується у В. К. Винниченка після того, як він пішов з поста глави Директорії і виїхав за кордон, в Австрію. У Відні він створив бюро Комуністичної партії, на сторінках органу якого «Нова доба» друкує відкритий лист «До класово-невідомої інтелігенції», в якому декларує свій перехід на позиції комунізму, засуджує політику С. Петлюри (стояв на чолі Директорії), яка була спрямована проти радянської влади. В кінцевому розділі книги «Відродження нації» (1920) він навіть виголосив панегірик на адресу більшовиків і російської революції. Ще недавно він очолював уряд, який претендував на звання демократичного, відпрацьовував тактику боротьби проти політичних супротивників, а тепер він змінює тактику — проголошує сприйняття радянської влади в Україні, її соціальної політики за винятком національної політики. В його «Щоденнику» викладається зміст листа в Радянську Україну від 3 червня 1920 р., направленою В. І. Леніну: «...відказуючись від самостійництва, відказуючись щиро, як від такого, що протирічить духу комуністичного устрою світу, я в той же час не можу відказатись від того, що вважаю вірним, що відповідає духу комунізму, від дійсної, справжньої, соціалістичної федерації рівних і внутрішньо-самостійних робітничо-селянських республік»³. Він вважав, що більшовистська

¹ «Щоденник» Євгена Чикаленка // Україна. 1992. № 2. С. 13.

² Винниченко В. Відродження нації. Ч. 3. С. 135.

³ Винниченко В. Щоденник: 1911—1920. Едмонтон; Н-Й., 1980. Т. 1. С. 475.

практика в Україні в галузі національного питання є болюче непорозуміння, яке слід виправити. Завдання українських комуністів, на його думку, полягало в переконанні Москви в помилковості політики щодо України. Він не міг відступити від принципу національного самовизначення як головного принципу федеративного устрою в суспільстві, яке буде соціалізм. Ось чому він поспішив в Москву із закордону для переговорів про спасіння України як самостійної частини федерації, а не унітарної держави. Щоб мати вплив на національну політику центрального уряду Російської «федерації», він прагнув співпраці з РКП(б) та урядом у Москві, домагався входу в Політбюро ЦК КП(б)У. Але спроба налагодити співпрацю з більшовистською владою (травень—вересень 1920 р.) була невдалою. Він назавжди покидає Україну в вересні 1920 р. Під фірмою Закордонної групи Української Комуністичної партії В. К. Винниченко видає брошуру «Революція в небезпеці», в якій висловлює протест проти радянської системи «абсолютного централізму»¹.

З закордону В. К. Винниченко ретельно слідкував за подіями в Україні, болюче сприйняв звернення українізації в кінці 20-х рр., репресії проти інтелігенції, насильницьку колективізацію, голодомор 1932-33 рр. В вересні 1933 р. він пише відкритий лист ЦК КП(б)У, в якому засуджує політику Сталіна і його приспівників в Україні, називав її зрадою справі соціалізму. В праці «Заповіт борця за визволення» (1949) він знову повертається до розгляду найболючішого питання — української державності, бо вважає, що «нація без державності є покалічений організм»². Його не покидає віра в світле майбутнє України, яка на той час уявлялася йому як «не самостійна, не незалежна, ... поглинена Росією, і ... покалічена, ограблена, замучана». Він передбачав, що «Радянський Союз так чи інакше розвалиться», що вороги української державності будуть робити все, щоб її знищити³. За його переконанням, відродження України як самостійної незалежної держави мусить відбутися на ґрунті елементів державності Радянської України. Він писав, що ті емігранти, які відказують Україні навіть в елементах державності у складі СРСР, не враховують її членства в ООН, відбивають із-под ніг її стартову площадку, з якої мусить початись відродження української державності. Україна, звільнена від радянського унітаризму, буде створюва-

¹ Революція в небезпеці: Лист Західної групи УКП до комуністів і революційних соціалістів Європи та Америки. Відень—К., 1920. С. 7, 50.

² Винниченко В. Заповіт борцям за визволення. К., 1991. С. 8.

³ Там же. С. 11.

ти державу не на голому місці, стане наступницею всього позитивного, що було вироблено в попередні часи.

Кінцева ціль державного вирішення національного питання у В. К. Винниченка була пов'язана не тільки з досягненням народом, нацією політичної свободи, а й з органічною єдністю національної, політичної, релігійної свободи, соціальних і громадянських прав людини і гарантій для вільного самопізнання, самоуправління всього суспільства і окремої особи. Його орієнтація на «свій народ», на «його всебічну зацікавленість і ентузіазм» в побудові власної держави пройшла через все його життя, всю творчість — і літературну, і політичну. Проте, його стремління сполучити любов до батьківщини, незалежної і вільної, із служінням ідеї соціалізму, інтернаціональної за сутністю, результата не дало.

Надійшла до редколегії 12.01.96

Г. Г. ДЕМИДЕНКО, д-р іст. наук,
проф. НІОА України

М. СКРИПНИК ПРОТИ Й. СТАЛІНА У НАЦІОНАЛЬНОМУ ПИТАННІ

Історія української державності знає немало повчальних сторінок. Серед них — державне вирішення національного питання на початку 20-х рр. ХХ ст. Тоді зіткнулись позиції центру і союзних республік, зокрема України, щодо принципів утворення їх державного об'єднання, вирішення національного питання. Ці позиції найбільш яскраво уособлювали, з одного боку Й. Сталін, Д. Мануїльський, з другого — М. Скрипник, Х. Раковський та ін. Остання позиція уявляла собою продовження національних традицій розбудови державності на принципах демократизму, федералізму і децентралізації, тоді як Сталін відстоював унітарну форму російської держави з включенням до неї «недержавних націй». Приклад Скрипника повчальний й іншим: принциповістю, мужністю — якостями, не такими вже й звичними для сучасних державних і політичних діячів.

Призначення у квітні 1922 р. Скрипника, тодішнього наркома внутрішніх справ УСРР, наркомом юстиції, а із створенням того ж року державної прокуратури — генеральним прокурором республіки відбулось в переламний момент суспільно-політичного і соціально-економічного життя¹. Відійшли в минуле громадянська війна і гостре класове проти-

¹ Див.: Скрипник М. О. Моя автобіографія. Х., 1931. С. 11.

стояння, долались наслідки страшного голоду, народне господарство швидко відроджувалось на шляху нової економічної політики.

Під керівництвом Скрипника істотно змінюється зміст, напрямки і форми роботи НКЮ республіки. На зміну «революційній доцільності», «законодавчому свавіллю», «законодавчій партизанщині» в НКЮ розгортається робота з кодифікації законодавства. «Наше завдання, — зазначав Скрипник, — знищення свавілля... введення життя в нові рамки законів»¹. На протязі 1922 р. було розроблено і прийнято кримінальний кодекс, кримінально-процесуальний кодекс, Положення про судоустрій, цивільний, земельний кодекс законів про працю і кодекс законів про освіту². На основі нового Положення про судоустрій у грудні 1922 р. була проведена судова реформа³. В 1923 р. кодифікаційні роботи розгорнулись майже по всіх центральних відомствах. В НКЮ продовжувалась робота над цивільно-процесуальним кодексом. При кодвідділі НКЮ працювала міжвідомча нарада по розробці шлюбно-сімейного кодексу. Характерно, що нарком юстиції прагне ознайомити широку громадськість з новим законодавством, з політикою радянської влади в боротьбі із злочинністю, бюрократизмом⁴. Виступаючи на другій сесії ВУЦВК IX скликання, Скрипник підкреслював важливість встановлення такого порядку розгляду основних питань і кодексів, який забезпечував би найбільшу участь в їх попередньому обговоренні всіх членів ВУЦВК і всіх місцевих органів влади⁵. Так, за його пропозицією після досить тривалого (більше року) і широкого обговорення на третій сесії ВУЦВК IX скликання було ухвалено кодекс законів про родину, опіку та шлюб⁶.

НКЮ тричі проводить всеукраїнські з'їзди працівників юстиції, на яких широко обговорювались законодавча політика радянської влади і методи роботи органів юстиції в сучасних умовах. В доповідях Скрипника визначались проблеми і завдання «кримінальної політики Радянської влади»⁷, намічалась програма перебудови форм і методів роботи судових органів, викорінення таких явищ в органах юстиції, як

¹ Вісті ВУЦВК. 1925. 14 лют.

² Див.: Усенко И. Б. Первая кодификация законодательства Украинской ССР. К., 1989. С. 17.

³ Див.: Бабко Ю., Білокобильський І. Микола Олексійович Скрипник. К., 1967. С. 166.

⁴ Див.: Вісті ВУЦВК. 1924. 13 листоп.; 1925. 14 лют. та ін.

⁵ Див.: Усенко И. Б. Вказ. праця. С. 23.

⁶ Див.: Вісті ВУЦВК. 1926. 27 трав.

⁷ Скрипник М. О. Уголовная политика Советской власти. Х., 1924.

бюрократизму, хабарництва, господарської нерозпорядливості¹. Удосконалення законодавчого процесу, діяльності органів юстиції Скрипник здійснював наполегливо і послідовно, опираючись на підтримку Політбюро ЦК КП(б)У, Президії ВУЦВК. Неоднозначно складались відносини Скрипника з вищими партійними і державними органами як Генерального прокурора республіки, як давнього і послідовного соратника В. І. Леніна. Ці відносини визначали його гострі зіткнення з Генеральним секретарем ЦК РКП(б) Сталіним.

Іх взаємини мали порівняно давню історію. Скрипник запам'ятався мабуть Сталіну ще з березня 1917 р., коли на Всеросійській нараді партпрацівників Скрипник різко засудив невиразну сталінську позицію щодо Тимчасового уряду². Через рік мало місце більш гостре зіткнення між ними. Як відомо, у грудні 1917 р. виникає Народний Секретаріат — уряд Радянської України, який у березні 1918 р. очолив Скрипник. У зв'язку з просуванням австро-німецьких військ в Україну і загрозою захвату Криму, Кубані і Донської області ряд керівних працівників цих районів звернувся до уряду України з пропозицією про створення Федерації Південних Радянських Республік. 4 квітня голова ЦВК Радянської України В. П. Затонський зв'язався по прямому проводу з Сталіним і попросив повідомити про це Раднарком РСФСР та Надзвичайне посольство України. Сталін у розмові з Затонським вдався до грубої вихватки, заявивши: «Досить грали в уряд і республіку, здається, вистачить, пора кинути гру»³.

У зв'язку з цим уряд України звернувся до уряду РСФСР з листом, в якому, зокрема, говорилося: «Ми мусимо заявити найрішучіший протест проти виступу наркома Сталіна. Ми змушені заявити, що ЦВК Рад України і Народний Секретаріат мають за джерело своїх дій не те чи інше ставлення того чи іншого наркома Російської Федерації, але волю трудящих мас України, що знайшла вияв у постанові II Всеукраїнського з'їзду Рад. Заяви на подобу висловленої наркомом Сталіним спрямовані на підриив Радянської влади на Україні і не можуть бути припустимі від представників Радянського уряду сусідньої республіки...»⁴. Невідома сталінська реакція на рішучий протест українського уряду, але її легко уявити.

¹ Див.: Вісти ВУЦВК. 1926. 9 черв.

² Див.: Троцький Л. Сталинская школа фальсификаций. Поправки и дополнения к литературе эпигонов. М., 1990. С. 243—244.

³ Нариси історії Комуністичної партії України. Вид. 2-е. К., 1964. С. 230.

⁴ Шаповал Ю. І. Україна 20—50-х років: Сторінки ненаписаної історії. К., 1993. С. 11.

Ще напочатку 1922 р. в ЦК РКП(б) обговорювалось питання про об'єднання радянських республік з РСФСР на правах автономії¹. Але ця ідея зустріла гостру опозицію з боку В. І. Леніна, Л. Д. Троцького, Х. Г. Раковського і до серпня того ж року більше не піднімалась. Мабуть саме через Раковського, тодішнього голову уряду України, Скрипник довідався про цю ідею, яка його теж занепокоїла, про що свідчить його виступ на XI з'їзді РКП(б).

Головуючим на з'їзді в дебатах з організаційного звіту ЦК РКП(б) та ревізійної комісії ЦК РКП(б) Л. Б. Камєневим першому було надано слово Скрипнику. Останній несподівано заговорив про політику партії з національного питання. Він звернув увагу делегатів з'їзду на тезу В. І. Леніна в політичному звіті ЦК РКП(б), що «Україна — незалежна республіка, це дуже добре»². На думку ж Скрипника, радянські працівники «на ділі проводять бивше гасло денікінців і врангелевців — «єдина і неділима Росія»³. Він звернув увагу делегатів з'їзду на наявну тенденцію до ліквідації «тієї державності робітників і селян, яка здобута силою робітників і селян цієї країни. Питання про ліквідацію робітничо-селянської державності України також ставиться тут окремими прибічниками «сменовеховства»⁴. Закінчуючи виступ, Скрипник вимагав від ЦК РКП(б) послідовності, виконання своїх власних директив. Це вже відносилось до секретаря ЦК і наркомнаца Сталіна. На його захист став Д. З. Мануїльський, який спробував на слідуєчий день дезавуєвати виступ Скрипника. «Виступаючого тут учора т. Скрипника ми всі знаємо як старого заслуженого революціонера, — заявив Мануїльський, — але ми також всі знаємо, що з цілого ряду питань він мав свою своєрідну думку»⁵. Тут Мануїльський явно лукавив, повністю схвалюючи лінію ЦК РКП(б), особливо його організаційну роботу, бо добре знав, що позицію Скрипника поділяли в Політбюро ЦК КП(б)У Х. Г. Раковський, М. В. Фрунзе. Та застереження Скрипника, як і деяких інших делегатів, не було почуто⁶. Але навряд чи його забув Сталін.

¹ Див.: Известия ЦК КПСС. 1991. № 3. С. 170.

² Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 45. С. 105—106.

³ РКП(б). Съезд II. Москва, 1922 // Стеногр. отчет. М., 1961. С. 74.

⁴ Там же. Тут Скрипник теж використав термін з ленінської доповіді.

⁵ Там же. С. 115.

⁶ На XI з'їзді РКП(б) Ленін відводив всі нападки на Сталіна. Заперечуючи, зокрема, Є. О. Преображенському, він наполягав: іншої кандидатури на посаду наркомнаца, ніж Сталін, навіть Преображенський не зможе назвати // Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 45. С. 122.

Влітку 1922 р. він виступив з ідеєю «автономізації», котру у розгорнутому вигляді було викладено у проекті резолюції «Про взаємовідносини РСФСР із незалежними республіками»¹. На початку вересня 1922 р. Мануїльський, який у той час очолював ЦК КП(б)У, у листі до Сталіна підтримав і навіть прагнув обґрунтувати ідею перетворення тодішніх радянських республік в автономії². Принципово іншу позицію зайняли Раковський, Фрунзе, Скрипник та інші члени Політбюро ЦК КП(б)У і члени ЦК КП(б)У³.

Як відомо, I Всесоюзний з'їзд Рад, делегатом якого був і Скрипник, ухвалив рішення про об'єднання в єдиному Союзі всіх радянських республік. Цікаво, що він вимагав вставити навіть уже прийняту Декларацію з'їзду після слів про об'єднання — слова: «суверенних республік»⁴. Формально переміг ленінський план утворення СРСР. Та насправді боротьба за його відстоювання набувала незвично гострих форм, скритих від рядових членів правлячої партії і від громадян СРСР.

Лютневий (1923 р.) Пленум ЦК РКП(б) затвердив комісію для розробки проекту Конституції СРСР, до складу якої було введено і наркома юстиції, Генерального прокурора УРСР⁵. Для вироблення основ Конституції важливе значення мали обговорення і рішення XII з'їзду РКП(б) в квітні 1923 р. та Четвертої наради з національного питання в ЦК РКП(б) з відповідальними працівниками національних республік та областей в червні 1923 р.

На з'їзді з перших засідань Скрипник наполягав на тому, щоб національне питання винести на обговорення пленарного засідання, без переносу на секційне⁶. Та ось на з'їзді з доповіддю «Про національні моменти в партійному і державному будівництві» виступив Сталін. Як свідчив Троцький, Ленін готував до з'їзду партії «рішучий виступ проти Сталіна», «бомбу проти Сталіна»⁷. Проте новий інсульт в березні 1923 р. В. Леніна зробив неможливим його виступ на з'їзді. І Сталін перейшов у наступ на «независимцев»: «Дехто задає чисто схоластичне питання: а що ж після об'єднання чи залишаються республіки незалежними, — гово-

¹ Див.: Известия ЦК КПСС. 1989. № 9. С. 192—193.

² Там же. С. 193—195.

³ Там же. С. 214.

⁴ *Ненароков А. П.* Семьдесят лет назад: национальный вопрос на XII съезде РКП(б) // Отечественная история. 1993. № 6. С. 114.

⁵ Див.: *Курас І. Ф.* Штрихи до портрета в інтер'єрі епохи (Замість передмови) // *Скрипник М. О.* Вибрані твори. К., 1991. С. 10.

⁶ Див.: РКП(б). Съезд 12. Москва, 1923 // Стеногр. отчет. М., 1963. С. 397.

⁷ *Троцкий Л. Д.* Вказ. праця. С. 87.

рив Генеральний секретар ЦК РКП(б). — Це питання — схоластичне. Їх незалежність обмежується, бо будь-яке об'єднання є певне обмеження прав... у тих, що об'єднались». Елементи незалежності він звів до права виходу з складу СРСР¹.

З різкими звинуваченнями фактично на адресу Сталіна виступив керівник грузинських більшовиків П. Г. Мдівані². Його підтримав нарком освіти України Г. Ф. Гринько³. Він звернув увагу на небезпеку «найглибшої централізаторської тенденції», «тупої байдужості» з національного питання. У своєму виступі Гринько посилався на виступи Скрипника і Фрунзе на останній Всеукраїнській партійній конференції, які висловили песимізм з приводу реалізації партійних рішень з національного питання.

Досить різко критикував сталінську доповідь на з'їзді сам Скрипник. «Хіба що-небудь нове пропонується у тезах тов. Сталіна? Нічого. Лінію давно намічено, ще в 1913—1914 рр. її намітив Ленін, її проводилася вона в статтях Леніна та його співробітника Сталіна у нашому журналі «Провещание».

Так чому ж ми практично у національному питанні товчемося на місці і при правильному, принциповому його розв'язанні залишаємося на ділі безсилими? Справа в тому, що ми весь час балансуємо в галузі національного питання. Де-хто весь час намагається знайти середню лінію. Будь-яку вказівку на великодержавний шовінізм завжди вважають на необхідне компенсувати вказівкою протилежною на шовінізм народностей недержавних, і завжди ми маємо тут подвійну бухгалтерію... Так на ділі з великодержавним шовінізмом ми не вели ніякої боротьби. Нам треба провести тут деяку межу!»⁴.

А далі Скрипник поставив риторичне, принаймні для нього і Генерального секретаря ЦК РКП(б), питання: чи не занадто у сталінській доповіді випнуто протиставлення націоналізму великодержавного і місцевого, «чи не буде це протиставлення двох націоналізмів приводом для того, щоб багато й багато хто на практиці свою бездіяльність у галузі національного питання виправдовував таким протиставленням?»⁵. Він звернув увагу делегатів з'їзду на незадовільне практичне здійснення лінії з національного питання в галузі

¹ Див.: РКП(б). Съезд XII. Москва, 1923 // Стеногр. отчет. С. 483.

² Див.: Там же. С. 495—498.

³ Див.: Там же. С. 502—505.

⁴ РКП(б). Съезд XII. Москва, 1923 // Стеногр. отчет. С. 572.

⁵ Там же. С. 573.

культурної і партійної роботи серед українців, зокрема, в Росії.

Так, XII з'їзд РКП(б) акцентував необхідність рішучої боротьби з великодержавним шовінізмом. Проте теза Скрипника про «подвійну бухгалтерію» підтвердилась подальшим політичним розвитком, сталінською політикою.

Це виразно проявилось невдовзі на Четвертій нараді з національного питання в ЦК РКП(б) з відповідальними працівниками національних республік та областей. Свій виступ на нараді Скрипник розпочав з критики попереднього промовця Мануїльського, хто ревно відстоював точку зору Сталіна і всіх прибічників «автономізації». «Думати, що наш Союз РСР можна будувати, як це говорив т. Мануїльський, тільки двома шляхами — або шляхом конфедерації, або шляхом єдиної й неподільної республіки — неправильно, це спрощене розуміння... Ми будуюмо свою державу таким чином, що вільні республіки, які в ній об'єднуються, лишаються внутрішньо незалежними, водночас передаючи визначену долю своєї суверенності своєму Союзові Соціалістичних Республік для економічної та політичної боротьби поза ними»¹. В своєму виступі Скрипник торкнувся і так званої «справи Султан-Галієва», члена колегії Наркомнацу РСФСР, одного з перших і досить послідовних критиків сталінської «подвійної бухгалтерії» у національній політиці, за що його було виключено з партії та заарештовано. Як недавно було встановлено, «справа Султан-Галієва» було інспірована за сталінським сценарієм². Скрипник, хоча й дуже обережно, але натякнув на те, що «справа Султан-Галієва» могла бути спровокована³. Можна висловити припущення, що не тільки відверта критика сталінської політики, а й цей натяк Скрипника не забулись пізніше⁴.

Виступи Сталіна на нараді не залишали сумніву щодо його позиції. «...Наші коморганізації на окраїнах, у республіках та областях, — говорив він, — можуть розвинутися й встати на ноги, зробитися справжнім інтернаціоналістичним марксистським кадром тільки в тому випадку, якщо вони подолають націоналізм..., якщо будуть в змозі встояти проти того націоналістичного віяння, котре суне у нашу партію на окраїнах, суне, тому що відроджується буржуазія, зростає неп, зростає націоналізм, є пережитки великоруського шо-

¹ Четвертое совещание ЦК РКП(б) с ответственными работниками национальных республик и областей в Москве 9—12 июня 1923 г. // Стеногр. отчет. М., 1923. С. 47.

² Див.: Известия ЦК КПСС. 1990. № 10. С. 43.

³ Див.: Четвертое совещание ЦК РКП(б)... С. 48.

⁴ Див.: Шаповал Ю. І. Вказ. праця. С. 18.

визізму, існує вплив закордонних держав..., що підтримують всіляко націоналізм»¹. Ясна річ, критика була направлена проти Скрипника і Раковського. «Ну, а я за федерацію, тобто проти конфедерації, тобто проти пропозицій Раковського і Скрипника», — закінчував свій виступ Генсек². Красномовною була й його відверта підтримка Мануїльського³.

Через 10 років на червневому (1933 р.) Пленумі ЦК КП(б)У Скрипник знову почує важкі і несправедливі звинувачування у «націоналістичних перекрученнях», «серйозних помилках» в його літературних працях з національного питання, на цей раз вже від сталінського посланця в Україні П. П. Постишева. Почує і... більше не захоче слухати подібних звинувачень в сталінській редакції.

А поки що Скрипник продовжував боротися проти централізму, здійснення сталінського плану «автономізації», за суверенітет України. Він неодноразово і безбоязно виступає на сесіях ЦВК СРСР з вимогами чіткого розмежування повноважень союзного й республіканських раднаркомів, наркоматів, гарантій прав республік у фінансах, судочинстві. В грудні 1923 р. з ініціативи Скрипника у Харкові відбулася Всесоюзна нарада наркомів юстиції СРСР. Йшлося про уніфікацію законодавства союзних республік по відомствах необ'єднаних наркоматів. В його доповіді на нараді наголошувалось — уніфікація найголовніших законів потребує санкції вищих органів союзних республік і лише після неї — союзних органів⁴. Нарада підтримала цю позицію, визнала необхідними такі періодичні наради в союзних республіках. Народні комісаріати юстиції і прокуратури союзних республік визнавались самостійними і підлеглими лише найвищим республіканським органам. «Ми гадаємо, що єдності повинно досягти не через натиски згори, — заявив Скрипник в бесіді з кореспондентом газети «Вісти ВУЦВК», — а виключно шляхом погодження роботи окремих Наркоматів в Союзних республіках». Він висловив задоволення — більшість учасників наради висловились за точне розмежування і чітке визначення прав СРСР щодо республік, юрисдикції союзних і республіканських правоохоронних органів⁵.

І пізніше Скрипник намагався довести шкідливість деяких занадто «централізаторських» законопроектів. Так, під час обговорення проекту Закону СРСР про землекористуван-

¹ Четвертое совещание ЦК РКП(б)... С. 67—68.

² Там же. С. 234.

³ Там же. С. 227.

⁴ Див.: Вісти ВУЦВК. 1923. 23 груд.

⁵ Див.: Вісти ВУЦВК. 1923. 23 груд.

ня він виступив проти тих статей, що суперечили Конституції і партійним рішенням про взаємовідносини між Союзом і республіками. «Новий закон... установлює, що земля є власністю не республік, а усього Союзу. Якщо прийняти такий закон, то це значило б, що суверенність окремих республік зводиться лише до того, що вони мають свій уряд, не маючи своєї території. Я вважаю, що всім таким тенденціям треба дати рішучу відсіч»¹. Послідовно відстоював він суверенітет радянських республік і на V з'їзді Рад СРСР, коли обговорювався пункт з порядку денного про затвердження Конституції РСФРР і УСРР. «Конституція СРСР не дає ніякого права з'їздові Рад СРСР затверджувати конституцію окремої республіки, — зауважив він. — ...Пропозиція, щоб до Союзу РСР перейшло затвердження конституцій Союзних Республік, робить вихідним пунктом для цих конституцій не волю данної республіки, а волю всього Союзу. Такий своєрідний державний переворот нічим ні в найменшій мірі не виправдовується...»².

Наркомом юстиції і Генеральним прокурором України Скрипник працював до початку березня 1927 р., коли Президія ВУЦВК затвердила його наркомом освіти України³. Сталінський посланець Л. Каганович, тодішній перший секретар ЦК КП(б)У, зрозуміло, не пояснював на засіданні Президії ВУЦВК дійсну причину цього переміщення. Але й на цьому посту Скрипник дошкулятиме Сталіну не тільки успіхами українізації. Він публічно піддавав сумніву, а то й запереченню нові сталінські теоретичні винаходи щодо «закономірного загострення класової боротьби», причин голоду і невиконання плану хлібозаготівель 1932 р. та ін.⁴. Такі виступи навряд чи пройшли поза увагою Сталіна. Секретар ЦК ВКП(б) Постишев, спішно призначений другим секретарем ЦК КП(б)У в січні 1933 р., довершив розгром наркомату освіти. Проте спроби поставити на коліна Скрипника, вибити з нього каяття не вдалились. 7 липня 1933 р., за офіційною версією, пострілом з револьвера він покінчив з собою. Але є й інша версія, згідно з якою Скрипника вбили за вказівкою Сталіна агенти ОДПУ⁵. Так трагічно увірвало-

¹ Курас І. Ф. Вказ. робота. С. XIII.

² Там же.

³ Див.: Вісті ВУЦВК. 1927. 6 бер.

⁴ Див.: Замковий В. П. Микола Скрипник: сторінки політичної біографії // Про минуле — заради майбутнього. К., 1989. С. 257—260.

⁵ Див.: Михайлик Н. Загадочное убийство Скрипника // Вечерний Харьков. 1996. 25 янв.

ся життя старого революціонера, який відстоював альтернативний сталінізму демократичний шлях національно-державного будівництва в СРСР.

Надійшла до редколегії 20.03.96

ПИТАННЯ ІСТОРІЇ УКРАЇНСЬКОГО ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ

*В. М. ШАПОВАЛ, чл.-кор. АПрН України,
В. БАРАНЧУК*

ПИТАННЯ ФОРМИ ДЕРЖАВНОГО УСТРОЮ В УКРАЇНСЬКІЙ ПОЛІТИКО-ПРАВОВІЙ ДУМЦІ (ДРУГА ПОЛОВИНА ХІХ — ПОЧАТОК ХХ ст.)

Розвиток конституційного процесу в Україні засвідчує, що однією з найгостріших проблем національного державотворення є проблема територіальної організації влади (держави). Чи не найголовнішим у вирішенні цієї проблеми є вибір форми державного устрою і закріплення відповідних положень в Основному Законі. Об'єктивно форма державного устрою — це спосіб організації державної, а точніше — публічної влади, зумовлений взаємовідносинами між її органами в центрі і на місцях. Свій конкретний вияв вона знаходить в особливостях політико-територіальної організації держави та її адміністративно-територіального поділу.

Теорія і практика конституціоналізму знають дві форми державного устрою — унітарну і федеративну. Існування цих форм відбиває зміст певних ідей — складових конституціоналізму, який є суспільно-політичним і політико-правовим явищем так званого нового часу. Відповідні ідеї були сформульовані у XVII—XVIII ст.ст. і подекуди майже водночас були втілені у практику. Звідси помилковими слід вважати оцінки тих, хто застосовує деякі сучасні критерії для характеристики територіальної організації влади в умовах рабовласницької і феодальної державності і, зокрема, знаходять там юридичні ознаки федералізму.

Разом з тим необхідно враховувати, що в усі історичні часи існування феномену, держави вирішувалася проблема її територіальної організації. І по суті, завжди виникала дилема: якою має бути держава — централізованою або децентралізованою? Ця дилема завжди розв'язувалася у способи, котрі відповідали часові.

Свідчення сказаному знаходяться й у змісті української політико-правової думки в її історичному контексті. Говорячи про територіальну організацію влади на українських теренах, необхідно розрізняти як внутрішній, так і зовнішній аспект цієї проблеми. Внутрішній її аспект відображає при-

ципи та структуру побудови внутрішньодержавної «вертикальної» владної організації. Зовнішній бік характеризує форми політичного існування окремих українських земель, які були формами не щодо України, а щодо інших країн, і дозволяє проаналізувати політико-територіальні зв'язки між ними. Це дає змогу з'ясувати генезу висвітлення так званих федералістичних ідей багатьма українськими політиками та науковцями, що творили в минулому. В цьому контексті варто зразу ж зауважити, що в поглядах останніх якраз переважає зовнішній аспект відповідних політико-територіальних зв'язків.

Треба також вказати на невідповідність самих понять «федерація» та «федералізм», які в історичному плані застосовувались до характеристики таких зв'язків, сучасним науковим поняттям. «Федерація», «федеративна держава» — за сучасними критеріями конституціоналізму — поняття, які дозволяють встановити зміст відповідної форми державного устрою. «Федералізм» варто розглядати як один з принципів зв'язку частин і цілого в політико-територіальній організації держави, а також, насамперед, як політико-правову ідею досягнення компромісу між загальнодержавними та місцевими інтересами.

Велике зрушення у поглядах на форму державного устрою відбулося в Україні в середині ХІХ ст., що було пов'язане із зародженням Кирило-Мефодіївського товариства. На той час український народ повністю втратив будь-яку власну державну самобутність. За таких умов федералізм як напрям в державно-правовій ідеології та спосіб політико-територіальної організації влади виражав ідеї, які зароджувались в середовищі української інтелігенції та були спрямовані проти сваволі пануючих націй, передусім в економічному та політичному відношеннях, зокрема Австро-Угорщини на заході та Росії на решті території України.

Ідеєю так званої слов'янської федерації кирило-мефодіївці започаткували народницький напрямок в історії української політико-правової думки¹. Пізніше, на початку ХХ ст., такою ідеєю пройнялись лідери впливових політичних партій соціалістичної орієнтації, зокрема М. Грушевський. В цілому кирило-мефодіївці інакше інтерпретували термін «федерація» ніж сучасні юристи та політологи, і вбачали зразки майбутнього ідеалу в історичному минулому слов'янщини. Саме до такого висновку можна дійти, проаналізувавши погляди М. Костомарова.

¹ Див.: *Потульницький В. А.* Історія української політології (Концепції державності в українській зарубіжній історико-політичній науці). К., 1992. С. 12—13.

Відстоюючи свою точку зору на давньоруську федерацію, М. Костомаров, зокрема, наводив приклад єднання руських земель в боротьбі з монголо-татарами. Він розглядав військово-політичний союз князів як передумову майбутньої слов'янської федерації. Вчений вказував: «...Давня Русь, поділена на землі, складала федерацію, ознаки якої відповідали тій мірі, на якій стояв рівень освіченості під умовами місцевості і історичних обставин. Що ця федерація не була зовсім схожа на федерацію XVII і XIX ст., то це само по собі зрозуміло, і навіть дивно було би шукати схожості в суспільному устрої»¹.

М. Костомаров не раз наголошував, що він не мав на увазі федерацію, а говорив лише про федеративні принципи. Федерація, за його словами, могла б утворитися цивілізованим шляхом, якби не монголо-татарська навала. Він був проти вузького використання самого терміну «федерація», вказував на наявність федеративних принципів в Древній Греції і проводив паралель з давньоруськими принципами: єдність племені, єдність мови, єдність релігії².

Пізніше, в другій половині XIX ст., ідеї федералізму відстоювали українські мислителі, які були спадкоємцями ідей слов'янського федералізму, сформульованих за часів кирило-мефодіївців (О. Терлецький, С. Подолинський, Л. Українка, М. Павлик, І. Франко, М. Драгоманов та ін.).

Зародженню та розвитку відповідних ідей сприяв розвиток філософії, теорії природного права, які проголошували рівність і свободу людини і громадянина, захист їх прав. Велику роль відігравали вчення федералістів у створених вже на той час федераціях. Прихильники федералізму пов'язували даний спосіб політико-територіальної організації держави з широким місцевим самоврядуванням. Запорукою останнього мало б стати об'єднання людей в «громади», через які населення здійснювало б державне управління.

Саме таке розуміння своєї концепції федералізму висловлював С. Подолинський. «Громадою» він охоплював весь український народ, який створює свою власну політико-територіальну організацію, а сама ж «громада» виступала як орган місцевого самоврядування³.

Ідею так званого «громадівського федералізму» відстоював і М. Драгоманов. Саме федерацію він вважав за ідеаль-

¹ Костомаров Н. Замечание г. Лохвицкому // Науково-публіцистичні і полемічні писання Костомарова. Х., 1928. С. 202.

² Див.: Костомаров Н. Словечко по поводу замечания о федеративном начале в древней Руси. Х., 1928. С. 3.

³ Див.: Подолинський С. Парова машина // Подолянський С. Вибр. тв. Монреаль, 1990. С. 22.

ну модель політико-територіальної організації держави, яка б дала можливість демократичного вирішення національного питання, забезпечила поступ по шляху до політичного, а потім і соціального звільнення народів, створила справжні можливості для захисту прав людини¹. Терміни «федерація», «федералістичні зв'язки», «федералізм» М. Драгоманов застосовував у своїх працях як для характеристики сполучень між державами, так і для громадських і територіальних об'єднань².

Погляди М. Драгоманова на побудову федеративної держави відображені в його «Проекте основания украинского общества «Вольный Союз — Вільна Спілка» (1884 р.), де важливе місце відведене розв'язанню проблеми компромісів вертикального розподілу влади між центром і областями. Він вважав, що такі відносини повинні будуватися тільки догтовірним шляхом. Такий процес, з однієї сторони, уможливив би надання органам місцевого самоврядування певної широти діяльності, а, з іншого боку, було б встановлено перелік справ, які мали вирішуватися з втручанням призначених зверху адміністраторів. В зв'язку з цим вчений вважав за доцільне утворення «посередницького інституту» в особі обласних намісників, які б «керувалися у своїй діяльності лише інтересами закону»³.

Водночас М. Драгоманов не визначав механізм делегування повноважень «центру» на місця. Обласне та місцеве самоврядування, на його думку, приймало участь у створенні «загальної влади» федеративного союзу. Якщо це так, то суб'єкти федерації однаково повинні були поступатися своїм суверенітетом, а, значить, і владними повноваженнями та частково переносити їх на «центр». Більше того, якщо «центр» делегував свої владні повноваження суб'єктам, то він тим самим нав'язував їм свою політичну волю. Така схема перекликалась з теоретичними положеннями федеративних теорій «участі», які піддавались критиці ще на початку ХХ ст.⁴.

Була піддана критиці й орієнтація М. Драгоманова на федералізм США та Швейцарії. Зокрема, К. Кульчицький (Мазовецький) писав, що в тодішній Росії «з великою перевагою російського народу неможливо здійснити федеративний уст-

¹ Драгоманов Н. Собрание политических сочинений. Париж, 1906. Т. II. С. 520.

² Див.: Скакун О. С. Федералізм Михайла Драгоманова // Вісн. Академії наук Української РСР. 1991. № 9.

³ Драгоманов М. Вольный Союз Вільна Спілка. Опыт украинской политико-социальной программы. Женева, 1884. С. 52, 79.

⁴ Див.: Яценко А. Теория федерализма. Опыт синтетической теории права и государства. Юрьев, 1912. С. 295—298.

рій» в тій його формі; в якій він був здійснений в США та Швейцарії, тобто таким способом, щоб «окремі частини Росії володіли тією ж державною самостійністю, що й штати або кантони»¹. Він вказував, що автономія України та Білорусі, якщо вона взагалі їм буде надана, матиме здебільшого характер культурно-господарський, а не політичний.

Безумовно, М. Драгоманов не врахував тих чинників, які не давали реального шансу на втілення його ідей децентралізації влади. Але, у будь-якому разі, ним був зроблений вагомий внесок у вітчизняну політико-правову доктрину щодо територіальної організації влади.

Ідеї федералізму розробляв і сучасник М. Драгоманова, відомий письменник і промадський діяч І. Франко. Він, зокрема, слабку сторону концепції М. Драгоманова вбачав у тому, що останній ігнорував основні підвалини федералізму, а саме «автономію національностей — найбільших і одиноких соціальних організмів, які можуть входити у федеративні союзи одні з одними»². Вказуючи на такі «недоліки» цієї концепції, І. Франко все ж вважав ідеї щодо територіальної організації публічної влади М. Драгоманова прогресивними і зауважував, що «кожний стоїть на своїм історичними обставинами зміненім ґрунті».

Знаменно, що саме І. Франко був одним із фундаторів українського партійного руху на початку ХХ ст., в якому, на думку сучасних політологів, чітко окреслювались два напрямки політико-правової думки: народницько-федеративний та консервативно-державницький³.

Представник першого напрямку М. Грушевський своє бачення можливостей реформування Російської держави на початку ХХ ст. виклав у статті «Конституційне питання і українство в Росії». В основу цієї своєрідної концепції конституції М. Грушевський поклав два основних принципи: виборності всіх органів влади та децентралізації влади. Основа такої децентралізації влади мали скласти обласні представницькі органи територіальних одиниць⁴.

Аналіз документів радикальних представників консервативно-державницького напрямку спонукає до висновку, що вони розглядали побудову незалежної Української держави

¹ Кульчицкий (Мазовецкий) К. Автономия и федерация в современных конституционных государствах. М., 1907. С. 58.

² Франко І. Суспільно-політичні погляди М. Драгоманова // Франко І. Збір. тв. у 50 т. К., 1986 Т. 45. С. 437.

³ Див.: Слюсаренко А. Г., Тошенко М. В. Історія української конституції. К., 1993. С. 43.

⁴ Див.: Грушевський М. Конституційне питання і українство в Росії // Літературно-науковий вісник. Львів, 1905. Т. XXX. Кн. 6. С. 252—253.

як таку, що ґрунтується на принципах широкої децентралізації, і допримувались федеративної моделі як перспективної форми політико-територіальної організації України. Все ж запропонована ними модель федералізму навіть з позицій теорії видавалась і видається малоефективною, не говорячи вже про її практичну сторону.

Важко, наприклад, уявити, як могла б «спілка» забезпечити дієвість владної «вертикалі» при такій схемі політико-територіальної організації. Вона зовсім не відповідала процесам розвитку виробничих відносин в Україні, які вимагали централізації влади та ефективності державного управління з боку центральних органів, а була скоріше своєрідним протестом щодо надмірної централізації влади в Російській імперії.

Слід звернути увагу на те, що на початку 1917 р. більша частина українських реформаторів народницького напрямку виступила за перебудову централізованої Російської імперії на федеративну, демократичну республіку, суб'єктами якої були б національно-територіальні «автономні» утворення. Виходячи з викладеного, варто зауважити, що здебільшого ці реформатори не вбачали суттєвої різниці між державою з автономними утвореннями та федерацією.

Такі ж поняття в побудову федерації вкладав і М. Грушевський. Як відомо, він відстоював ідею національно-територіальної «широкої» автономії України в складі Росії. В її основу вчений вкладав чітко визначену територію, де «українська людність становить більшість». Характеризуючи внутрішню вертикальну владну організацію в такій автономії, М. Грушевський підкреслював, що вона має базуватись виключно на принципах якнайширшого місцевого самоврядування. За такою схемою органам самоврядування надавались функції органів державної влади. Вищим органом державної влади мав бути сейм, який наділявся широкими владними повноваженнями.

Повертаючись до аналізу його відповідних ідей, необхідно зазначити, що на питання, як в теорії і на практиці провести розмежування між автономними утвореннями і «державами» — суб'єктами його моделі федерації, вчений і політик відповіді не давав. Він вважав, що це дуже важко зробити. Разом з тим М. Грушевський вказував, що тільки у федерації «кожний її автономний член» є несуверенною державою¹.

¹ Див.: Грушевський М. Якої ми хочемо автономії і федерації // Хто такі українці і чого вони хочуть. К., 1991. С. 124.

Отже, виходячи з останньої тези М. Грушевського, можна припустити, що він був прихильником так званих централізованих теорій федералізму, оскільки поняттю суверенітету держави надавав чисто формальних ознак. Водночас М. Грушевський ототожнював поняття «автономного утворення» і «несуверенної держави» як суб'єкта федерації, чим вносив чималу плутанину у свою концепцію. Знаменно, що М. Грушевський постійно наголошував і на впровадженні федералістичних зв'язків власне у політико-територіальну організацію України.

Поруч з М. Грушевським зовнішній аспект відповідних зв'язків України відстоювали вже відомі на той час юристи. Так, наприклад, Р. Лашенко пропагував побудову федерації, яка мала бути заснована на договорі, в основу якого були б покладені два основних юридичних чинники: територія та рівні права сторін, які складала договір 1654 р.¹ Утворення такого федеративного союзу, де б усі суб'єкти були суверенними державами, мали взаємні договірні права і обов'язки, а сам союз виступав гарантом прав і свобод громадян та народів, які входять до його складу, відстоював відомий політичний діяч С. Шелухін.

Ідеї федерації, які формулювалися народниками, не могли не позначитися на розробці Основного Закону Української держави. Його проект грудня 1917 р. відобразив зовнішній «федеративний» зв'язок України. Зокрема, такі положення знайшли свій практичний вираз в III розділі проекту, який мав назву «Відносини Української Республіки до федеративних органів»². Таким способом мало бути закріплене певне обмеження суверенітету Української держави як суб'єкта майбутньої федерації з Росією. Такий феномен можна пояснити тим що норми вказаного розділу проекту були декларативними та виражали політичні прагнення тодішніх політичних лідерів. Порівнюючи текст даного проекту та текст проекту Конституції УНР 1918 р., слід зауважити, що в плані політико-територіальної організації останній акт закріплював тільки принцип територіальної цілісності держави та децентралізації влади, оскільки вже ні про яку федерацію не йшлося.

Не увінчались успіхом і спроби українського політичного керівництва часів Гетьманату налагодити зовнішні федеративні зв'язки України з її сусідами. Всі такі намагання були не більше як декларативними.

¹ Див.: Лашенко Р. Переяславський договір 1654 р. між Україною і царем Московським // Ювілейний збірник в честь С. Дністрянського. Прага, 1923. С. 51—76.

² ЦДАВОВУ України. К., Ф. 1115. Оп. 1. Спр. 19. Арк. 79.

Не дивлячись на реальну спробу політико-територіального синтезу УНР та ЗУНР, все ж затягувалися вибори до Установчих Зборів об'єднаної держави, продовжували функціонувати дві армії, дві внутрішньополітичні стратегії та дві дипломатії. Така схема нагадувала зв'язок, створений на засадах конфедерації, і його, безумовно, навряд чи можна аналізувати з точки зору внутрішньої територіальної організації держави.

Декларативними залишилися і більшість постанов радянського уряду в цей період щодо федеративного об'єднання з Росією. Спроби більшовиків формально нав'язати Україні своєрідну внутрішню федеративну модель (щось на зразок тодішньої російської) теж ні до чого не призвели. Аналізуючи відносини у період 1917—1920 рр. між радянською Україною та радянською Росією, теж можна дійти до висновку, що вони носили передусім специфічний характер, позначений формальними елементами як федералізму (договір від 29.12.1920 р.), так і конфедералізму (право нуліфікації нормативних актів з боку України).

Не поглиблюючись в аналіз відносин УРСР та СРСР, слід зауважити, що тривалий період в науці радянського державного права активно дискутувалось питання з приводу того, чи визнавати як федеративні держави, у складі яких є автономні утворення. За одним із напрямків такої логіки УСРР стала федерацією з моменту утворення в її складі АМСРР і втратила федеративний характер з моменту скасування молдавської автономії. Однак за обсягом фактичних і формально наданих прав це була типова адміністративна територіальна автономія, яка за радянським конституційним правом характеризувалася «специфічною ознакою» — правом установчої влади.

В цілому необхідно підкреслити, що українська державність в усіх її конкретних проявах ніколи не набувала федеративної форми, хоча ідеї федералізму (особливо в її, так би мовити, зовнішньому вимірі) майже завжди існували у політико-правовій ідеології, що формувалася на наших теренах. Що ж стосується конкретних форм «федеративної» політико-територіальної організації влади на українських землях, то вони були державними формами не України, а інших країн. Саме тому вони не враховували корінних інтересів українського народу і виступали, по суті, засобами колоніального управління.

Надійшла до редколегії 07.05.96

ПЕРШІ ВІТЧИЗНЯНІ ЮРИДИЧНІ ТОВАРИСТВА І УКРАЇНСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ РУХ

В суспільно-політичному житті незалежної України все більшу роль починають відігравати представники юридичної професії. Характерною рисою сьогодення є вітчутний потяг українських правників до інтеграції своїх зусиль, до створення самоврядних фахових об'єднань, які б сприяли утвердженню нашої державності, вирішенню міжнародних і національних проблем правового та гуманітарного характеру. Буквально на очах протягом останніх кількох років народилися Спілка юристів України, Спілка адвокатів України, Асоціація українських правників, Нотаріальна палата України, Українська правнича фундація, Світовий конгрес українських юристів та численні інші громадські правничі організації. В тому числі вищою галузевою науковою установою і водночас правничою самоврядною організацією елітарного типу стала Академія правових наук України, заснована відповідним Указом Президента України від 23 листопада 1993 р.

Якою мірою професійні правничі об'єднання здатні впливати на державотворчі процеси, яку роль вони мають відіграти у духовному відродженні нації і загальнодемократичних перетвореннях, чи можна їх розглядати як одних з носіїв сучасної української національної ідеї — відповідь на всі ці непрості питання може дати лише час. Але за всіх обставин вельми корисним видається вивчення історичного досвіду діяльності юридичних товариств у попередні періоди вітчизняної історії, зокрема у контексті їх взаємозв'язку із загальним українським національним рухом. В цій статті увазі читачів пропонується спроба дослідити зазначені проблеми на прикладі тих громадських осередків, що діяли на Україні в дорадянські часи.

Прийнято вважати, що перші юридичні товариства в світовій історії з'явилися в середині XIX сторіччя. До їх числа насамперед належали Тулузька академія законодавства (засн. 1851 р.), Лондонське юридичне товариство (засн. 1855 р.), Берлінське юридичне товариство (засн. 1858 р.), Мадридська академія правознавства і законодавства (засн. 1860 р.). Згодом з'явилися юридичні товариства в Мюнхені, Відні та інших європейських містах. Статутна мета всіх цих об'єднань, як правило, полягала у сприянні розвитку правознавства і розширенню контактів між юристами. В статті I Статуту Мюнхенського юридичного товариства ця ж, по су-

ті, мета була сформульована так «наукові заняття та приємне проведення часу».

В Російській імперії, за свідченням сучасників, перші висловлювання в пресі щодо необхідності організації подібних асоціацій юристів датуються 1860—1861 рр. Тоді ж були спроби заснувати юридичні товариства в Іркутську та Астрахані. А у квітневому випуску «Журнала Министерства юстиции» за 1862 р. вже було надруковано анонімний (під ініціалами А. К.) «Проект устава русского юридического общества». В наступні роки, а це був якраз час розроблення і введення в дію славетних судових статутів 1864 р., в різних місцях імперії виникають (здебільшого без певних чітких організаційних форм) гуртки, зібрання та інші осередки правознавців, науковців і правників, які бажали разом обговорювати нагальні професійні потреби, пов'язані насамперед з кардинальною реформою судоустрою і судочинства Росії. В тому числі є згадки про юридичні бесіди осіб, приналежних до судового відомства, в Катеринославі (1863 р.), юридичні зібрання в Кам'янець-Подільському (1863—1864 рр.), Херсоні (1865 р.), Керчі і Миколаїві (1866 р.) та інших містах України. Загальна позиція царського уряду стосовно подібних товариств полягала у їх підтримці там, де вже було введено нові судові статuti, і на період, поки діяльність товариств буде корисна для ефективного проведення реформи¹.

Офіційного статусу першим набуло Московське юридичне товариство, засноване у 1865 р. Заслуги його у розвитку правознавства були досить значні. Варто сказати, що з 1876 р. товариство видавало свій періодичний журнал «Юридический вестник», а в 1875 р. стало ініціатором і організатором проведення першого (і єдиного в ХІХ ст.) з'їзду російських юристів.

З'їзд юристів став помітним і своєчасним поштовхом для розвитку правничих товариств, оскільки після усвідомлення значення і змісту судових статутів більшість неформальних юридичних осередків розпалася.

Перше юридичне товариство «нового покоління» (і друге за загальною офіційною хронологією) відкрилося при Університеті св. Володимира в Києві 1876 р. Потім Міністром народної освіти були затверджені статuti Юридичного товариства при Санкт-Петербурзькому університеті (1877 р.), Юридичного товариства при Казанському університеті

¹ Див.: Шимановский М. И. Исторический очерк образования и развития юридических обществ в России (Приложение к протоколу 19 февр. 1882 г. (заседаний юридического общества при Новороссийском университете). Отд. оттиск. Одесса, 1882. 26 с.

(1878 р.), Юридичного товариства при Новоросійському університеті (1879 р.), Ярославського юридичного товариства при Демидовському юридичному лицейі (1879 р.), Юридичного товариства при Харківському університеті (1900 р.), Товариства історії, філології і права при Варшавському університеті (1900 р.), Юридичного товариства при Томському університеті (1901 р.).

Існували юридичні товариства здебільшого практичної спрямованості також і в неуніверситетських містах. Їх статути затверджувалися Міністром юстиції.

Для нашого дослідження найбільший інтерес мають з цього переліку юридичні товариства при Університеті св. Володимира (в Києві), Харківському університеті і Новоросійському університеті (в Одесі).

Київське юридичне товариство мало своєю статутною метою «розроблення вітчизняного права, налагодження зв'язків між юристами, як теоретиками, так і практиками, надання їм можливості знаходити як підтримку в їх працях, так і середовище для їх оголошення і обговорення»¹. Юридичні товариства в Харкові і Одесі взяли за взірець Статут юридичного товариства при Санкт-Петербурзькому університеті² і записали собі за мету (з деякими редакційними варіаціями) «теоретичне і практичне розроблення права у всіх його галузях і поширення в суспільстві юридичних відомостей»³.

В усіх товариствах передбачалось, що їх дійсними членами можуть бути особи з вищою юридичною освітою або такі, які відомі в літературі своїми працями з юридичної науки. За особливі заслуги перед юридичною наукою або вагоме сприяння товариству могло присвоюватися звання почесного члена товариства. Встановлювалась також категорія «членів-співробітників» або просто «співробітників» товариства, які брали участь у працях товариства з дорадчим голосом, надавали йому необхідні матеріали і відомості тощо. Почесні члени і члени-співробітники за своїм статусом не повинні були платити членських внесків (5—10 крб. на рік або одноразово 100 крб.).

В Київському юридичному товаристві існувало спеціальне відділення звичаєвого права, метою якого згідно з статутом

¹ Устав Киевского юридического общества, состоящего при университете св. Владимира // Сб. постановлений и распоряжений начальства по университету св. Владимира и прочим русским университетам с 1878 по 1891 год включительно. К., 1893. С. 95—98.

² Див.: Устав Юридического общества при Императорском С.-Петербургском университете. СПб., 1894. 12 с.

³ Устав Юридического общества при Новороссийском университете. Одеса, 1880. С. 3.

було «збирання матеріалів вітчизняного звичаєвого права та їх опрацювання». Членами цього відділення, крім дійсних членів товариства, могли бути і особи без юридичної освіти, але останні були зобов'язані при вступі до товариства подати письмову роботу з питань звичаєвого права, якщо раніше не мали відповідних друкованих праць. Такі члени відділення звичаєвого права (зі спеціальним статусом) членських внесків не платили.

Всі три товариства заслуховували і обговорювали доповіді і повідомлення з актуальних питань, періодично друкували збірники своїх праць. Оскільки предметом нашого дослідження є здебільшого організаційний бік діяльності юридичних товариств і значення їх для розвитку «юридичного українознавства», а не якісна характеристика творчого доробку юридичних товариств взагалі, то ми коротко зупинимось лише на деяких національних аспектах тих наукових дискусій, що в них відбувалися.

Так, наприклад, Київське юридичне товариство фактично розпочало свою працю (після вирішення необхідних організаційних питань) з тривалого обговорення протягом січня-травня 1877 р. реферату відомого в той час адвоката, у минулому голови окружного суду і губерньського прокурора А. А. Квачевського про цивільні права жінок відповідно до місцевих законів Чернігівської і Полтавської губерній. Доповідач підкреслив, що «вивчення місцевих законів в Росії викликає великий інтерес як для порівняння їх з загальними російськими законами, так і для розв'язання питання, наскільки необхідно і корисно залишати в силі місцеві закони при наявності загальних». В зв'язку з цим він висловив досить крайову думку, що Литовський статут (основне традиційне джерело «малоросійських прав») має багато переваг порівняно зі Зводом законів Російської імперії. Ця теза зустріла різкий спротив з боку відомого юриста-міжнародника В. А. Незабитовського, який виступав за єдність законодавства, принципово не допускаючи збереження місцевих законів. Проти цього в свою чергу виступив О. Ф. Кістяківський. Він зауважив, що в ім'я єдності законодавства турецький уряд може запрошнути нав'язати всім слов'янам своє магометанське законодавство, а Англія нав'язуватиме своє законодавство Індії, Росія — кочовим народам Сибіру, гірським племенам Кавказу тощо. Тобто, принцип єдності законодавства неможливо застосовувати, коли держава об'єднує народи, що стоять на різних щаблях цивілізації розвитку. Звідси було вже досить близько і до крайової, а тому прямо і не висловленої, думки, що Росія і Україна — території, за-

селені різними народами, зі своїми самобутніми особливостями, що вимагають відповідних відмінностей у законодавстві¹.

Наступна діяльність Київського юридичного товариства за всієї її поміркованості і консервативності теж не раз давала приклади заінтересованості членів товариства в дослідженнях юридичної історії і сучасності України, незалежно від того називали її Малоросією, Південно-Західною Росією чи ще якимось інакше. Виразний національний відтінок мало створення при товаристві відділення звичаєвого права. В умовах боротьби з «українофільським» рухом можновладцями воно розцінювалось мало не як продовження під новою назвою забороненої раніше діяльності Південно-Західного відділу РГТ. З цього приводу О. Ф. Кістяківський 27 серпня 1879 р. так зазначав у своєму щоденнику (подається мовою оригіналу): «Об открытии отделения при Юридическом обществе обычного права... Много оно наделало шуму в нашем муравейнике... А в конце концов я жалею, что я затеял это дело... Демченко и Пихно более правы, чем я. Правы они тем, что инсинуации, которые они делали насчет этого отделения, ближе по нутру правительству, чем мои предложения... Правы они и потому, что за них стало и станет все, что чиновно, все что казенно, за меня же чувства того общества, которого мысли не пользуются казенным освещением... Я действительно хотел этому отделению широкую деятельность этнографическую, чуждую, впрочем всяких национальных стремлений, в чем они меня подозревали. Я никогда не был и не буду сторонником направления политики покойного Южно-Русского отделения Географического общества, хотя основную деятельность его я считал полезною. Не будь она кружкова, не пнишь они в партию, не изображай они лягушку, желавшую быть столь же толстой как вол, все было бы благополучно, деятельность его была бы безупречна»².

Ми свідомо наводимо цю досить довгу цитату оскільки вона дає зрозуміти і ставлення влади до наукових осередків на Україні, і позицію реакційної і демократичної частини тогочасної професури, і недоліки українського національного руху, і неоднозначне до нього ставлення навіть з боку кращих представників української інтелігенції. Досить виразно вона промовляє і на користь тези про те, що Київське юридичне товариство не слід повністю виводити за рамки

¹ Див.: Кістяківський О. Ф. Щоденник (1874—1885). К., 1994. Т. 1. — С. 318, 338—340, 348, 357.

² Кістяківський О. Ф. Вказ. праця. С. 495—496.

українського науково-культурного процесу, як це дотепер робилося. До припинення своєї діяльності у 1916—1917 рр. товариство пережило чимало злетів і падінь, на чолі його стояли люди різних політичних і наукових поглядів (В. Г. Демченко, Г. В. Демченко, О. Ф. Кістяківський, К. А. Мітюков, В. І. Синайський, В. О. Удінцев та ін.), різною мірою воно впливало і на тогочасні події. Але за всіх обставин слід визнати певний зв'язок, що існував між ним і майбутніми юридичними установами Української Академії наук. Врешті-решт і сам ініціатор створення академії М. П. Василенко теж був одним з членів, хоча і не дуже активних, Київського юридичного товариства. Належав до нього і професор Є. В. Спекторських — один з тих, хто безпосередньо розробляв структуру юридичного класу УАН.

Варто звернути увагу і на діяльність Юридичного товариства при Новоросійському університеті, засновником і першим головою якого був Ф. І. Леонтович — визначний історик права, основоположник (разом з М. Ф. Володимирським-Будановим) наукової школи «західноруського права», погляди якої мали величезне значення для зародження української національної юридичної науки. Учнем Ф. І. Леонтовича, до речі, був Ф. В. Тарановський один з перших дванадцяти академіків-фундаторів УАН¹.

Національні проблеми не обминало і більш молоде за часом створення Юридичне товариство при Харківському університеті. Показове в цьому відношенні обговорення доповіді приват-доцента В. М. Устинова «Ідея національної держави», яке відбулося 2 листопада 1902 р. Доповідач пропонував скинути «ланцюги і лещата» національної ідеї, яка на його думку, віджила свій вік, виходити із загальнолюдських засад єдності і солідарності. Цей виступ викликав серйозні заперечення членів товариства. Зокрема майбутній член-кореспондент УАН М. О. Максимейко підкреслив, що «націоналізм, шовінізм і мілітаризм не виникають прямо з принципу національності, а є виключення з нього». М. П. Чубинський — один з тих, хто в майбутньому закладав статутні основи діяльності юридичних установ УАН, підкреслював важливість мови як головної ознаки нації і стверджував «немає потреби кожній нації замикатися в окремій державі, але немає і необхідності втрачати свої оригінальні риси». Інші члени товариства підкреслювали, що національна ідея ще не втратила свого значення, а національний рух за своєю природою

¹ Див.: Протоколи засідань юридического общества, состоящего при императорском Новороссийском университете за 1879, 1880 и 1881 г. (от. № 1 до № 7). Одесса, 1882.

є демократичним, а не буржуазним, як стверджував доповідач. Брав участь у цьому обговоренні і «батько українського націоналізму», харківський адвокат М. І. Міхновський, який висловив тезу, що кілька національностей не можуть ужитися в одній державі¹. Думаємо, що цього короткого прикладу достатньо для ілюстрації і ставлення Юридичного товариства при Харківському університеті до українського національного руху, і його щонайменше персонального зв'язку з майбутньою Українською Академією наук.

Наше дослідження буде неповним, якщо ми не згадаємо, що і на території Австро-Угорщини існували фахові промадські об'єднання українських правників. Тут для них був сприятливий ґрунт як у зв'язку з наявністю прупи українських професорів права у Львівському університеті, так і в силу існування, починаючи з 90-х років XIX ст., досить організованого прошарку українських адвокатів, до якого входили К. Левицький, Є. Олесницький, С. Федак, А. Чайковський та ряд інших блискучих правників і політиків. Ще в студентські роки, багато з них входили до заснованого у 1881 р. «Кружка Правничого», який, на думку Т. Г. Андрусяка, слід вважати першим професійним об'єднанням національно свідомих правників на західноукраїнських землях². Кружківці створили досить значну юридичну бібліотеку, готували доповіді на різні правові теми, працювали над виробленням української правничої термінології тощо.

Згодом за ініціативою С. С. Дністрянського в квітні 1909 р. було створено «Товариство українсько-руських правників», яке об'єднало багатьох юристів Галичини та Буковини. Це вже була юридична асоціація далеко не студентського рівню з виразним національним забарвленням. Товариство насамперед взялося за переклад найважливіших нормативних документів і відповідно розроблення питань української правничої термінології. В січні 1910 р. побачило світ і перше число друкованого органу товариства — часопису «Правничий вісник» (виходив до 1913 р.). За ініціативою товариства в березні 1914 р. у Львові було скликано Перший з'їзд українських правників з нагоди 100-річчя від дня народження Т. Г. Шевченка, лейтмотивом якого стала ідея, висловлена в доповіді С. С. Дністрянського, про право кожного народу чи національної групи на самовизначення та власний розвиток. Діяльність Товариства українсько-руських (укра-

¹ Труды юридического общества при императорском Харьковском университете. X., 1904. Т. 1. С. 210—214.

² Див.: Андрусяк Т. Кость Левицький — адвокат, вчений, політик // Республіканець. 1993. № 7—8. С. 74.

їнських) правників продовжувалась аж до другої світової війни і певною мірою вже висвітлена у відповідній літературі, до якої ми і відсилаємо читачів¹.

Після повалення російського самодержавства в Україні виникло ряд нових громадських об'єднань юристів. За ініціативою патріотичних сил, які згуртувалися на платформі Центральної Ради, повсюдно почали створюватися осередки Українського правничого товариства, а 13—14 червня 1917 р. в Києві у приміщенні Педагогічного музею відбувся з'їзд українських юристів, на якому з основною доповіддю «Про державний лад України на підставі вимог життя і теорії державного права» виступив сам голова Української Центральної Ради М. С. Грушевський. Українські правники схвалили положення опублікованого напередодні I Універсалу і ухвалили «негаймо приступити до відновлення і творення українського права на підставі даних науки, життя і правничої свідомості людності відповідно до умов нового життя». Делегати з'їзду визнали необхідним запровадження у судах і нотаріаті української мови з одночасним забезпеченням прав національних меншин на вчинення юридичних дій рідною мовою. Українському правничому товариству було доручено скласти програму діяльності щодо розроблення української юридичної термінології, обрати редакційну комісію з юристів і філологів для складання відповідного термінологічного словника. На з'їзді було обрано Київський крайовий судовий комітет для підтримки зв'язків між Центральною Радою і місцевими судовими установами. До нього увійшло 9 осіб: З. Г. Маргуліс, М. Ткаченко, А. І. Яковлів, М. І. Радченко, Р. М. Лашченко, Ю. Гаєвський, В. І. Войткевич-Павлович, Г. Д. Вовкушевський, Г. Лемех².

Серед місцевих осередків Українського правничого товариства, крім Київського, залишило по собі помітний слід Полтавське українське правниче товариство, яке у 1918 р. видало в Кременчуку «Короткий російсько-український правничий словник» і деякі інші книжки юридичного змісту, зокрема текст доповіді К. Кротевича «Суд на Україні і його завдання в сучасний момент» на нараді правників України 17 грудня 1917 р. в Києві.

Крім Українського правничого товариства, згодом виникло ряд інших об'єднань юристів, які здебільшого не залишили помітних слідів своєї діяльності. З них вигідно вирізняється Київське юридичне товариство (Київське товариство юристів), котре у вересні-грудні 1918 р. навіть видавало

¹ Див.: Академік Станіслав Дністрянський (1870—1935). К., 1992. С. 19—22.

² Див.: Мироненко О. М. Світоч української державності. К., 1995. С. 71—72.

свій журнал «Право и жизнь». До керівництва цього товариства і редакції його друкованого органу входили В. І. Синайський, В. І. Бошко, Є. І. Кельман та інші відомі київські правники. В часи Центральної Ради товариство займало стриману позицію, виступаючи з поміркованою критикою невдалих, на його думку, кроків влади. Зокрема 7 квітня 1918 р. на засіданні товариства обговорювалась доповідь Б. О. Кістяківського щодо законодавчого регулювання українського промадянства, в ході якого відповідний закон Центральної Ради було піддано нищівній критиці. Зазначалося, що «новий закон порушує загальнокультурні принципи, іде врозріз зі здоровими завоюваннями права і, роблячи крок назад, відкидає правовий розвиток до 18 сторіччя»¹. Товариство пережило певне піднесення в дні режиму П. П. Скоропадського, а з приходом Директорії фактично припинило свою діяльність.

Як певна альтернатива цьому «російськомовному» осередку в часи Гетьманату продовжували свою діяльність і українські правничі організації, а у видавництві «Час» навіть почав у 1918 р. видаватися український щомісячник «Закон і право» (редактор — М. Кушнір). Показово, що обидва київські юридичні журнали ставилися лояльно один до одного і навіть друкували рекламу свого «конкурента». Існувало також Товариство українських адвокатів у Києві, створене в 1917 р. за ініціативою А. І. Яковліва.

З утвердженням в Україні Радянської влади зазначені вище правничі осередки припинили свою діяльність. Згодом їм на зміну прийшли Українське правниче товариство при Наркомюсті УСРР, Правниче товариство при Українській Академії наук та деякі інші громадські організації. Проте їх цікава і часом досить плідна діяльність вимагає окремого висвітлення. А досвід перших юридичних товариств, як видається, достатньо свідчить про те, що такі товариства здатні бути могутнім чинником наукового і громадського життя. Зокрема, в нашій історії вони чимало сприяли становленню національної юридичної науки, створили відповідні передумови для подальшого розвитку правничих досліджень в установах Української Академії наук.

Надійшла до редколегії 20.03.96

¹ Право и жизнь. 1918.

**УКРАЇНА — ЧЕТВЕРНИЙ СОЮЗ:
БРЕСТ-ЛИТОВСЬКІ МИРНІ УГОДИ 1918 р.
ТА ІХ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ НАСЛІДКИ**

Про прагнення до закінчення першої світової війни говорили майже всі політичні сили після Лютневої революції 1917 р., у т. ч. і Центральна рада, і Тимчасовий уряд. Але у практичну площину ця справа перейшла лише після перемоги більшовиків у Петрограді. 15 листопада німецьке командування дало згоду на переговори з більшовиками, і вони розпочались через 5 днів у Брест-Литовському. Центральна рада у ці дні все ще орієнтувалась на держави Антанти та США, які відкидали пропозиції Петрограду, але вже 21 листопада вона звернула увагу союзних урядів на необхідність негайного укладення миру, що має бути підписаний від імені Росії «центральною соціалістичним органом федеральної влади, якого, на жаль, немає»¹. Вважаючи, що мирну угоду повинні укладати всі краєві уряди Росії, Генеральний Секретаріат 24 листопада прийняв рішення про надіслання до Бреста власної делегації.

2 грудня більшовики підписали угоду з Четверним союзом про перемир'я на 28 діб без участі УНР, а 9 грудня розпочали вже офіційні мирні переговори. VIII сесія УЦР у цей час визначала завдання і остаточно затвердила склад делегації УНР на чолі з В. Голубовичем. Делегація прибула до Бреста 22 грудня, тобто у перерву між першим та другим етапами переговорів. Вона опинилася в дуже вигідному дипломатичному становищі: до неї потяглися всі п'ять держав — учасниць конференції, бо кожна з них відстоювала свої особисті інтереси, особливо щодо українського продовольства, сировини і палива.

З 28 грудня, коли повноваження В. Голубовича і його товаришів були офіційно визнані, розпочалось дипломатичне інтригування з боку вже 6 делегацій². Але справа миру тупцювала на місці, що викликало невдоволення вкрай знесилених війною як Четверного союзу, так і Петрограду, і Києва. 5 січня німці висунули у вигляді ультиматуму власні умови майбутнього договору, за яким від колишньої Російської імперії відторгалось майже 150 тис. кв. км території і вимагалось від РСФРР ще й 3 млрд. крб. у вигляді контрибуції. Ультиматум викликав чергову перерву, що тривала до 17 січ-

¹ ЦДАВО України. Ф. 1115. Оп. 1. С. 1. А. 44—44 зв.

² Див.: История дипломатии. М., 1945. Т. II. С. 318—320.

ня. Саме під час перерви, з одного боку, був проголошений ІV Універсал, що надав УНР статус суверенної держави, а з другого — більшість війська активізували воєнні дії, і територія УНР дедалі звужувалась. УЦР відчувала, що їй конче потрібна військова допомога. Франція і Англія були далеко, а німецькі і австро-угорські війська — поруч. Відбувається зміна стратегічної орієнтації УНР від Антанти до Четверного союзу, тобто від майбутніх переможців у світовій війні до майбутніх переможених.

У ніч з 26 на 27 січня Брест-Литовські угоди були підписані. Україна відмовилась від своїх домагань на Східну Галичину і Північну Буковину, яким Австро-Угорщина зобов'язувалась надати автономні права, але отримала майже всю Холмщину, Підляшшя, Кобринський, Пружанський, Берестейський і Більський повіти Гродненської і Пінський повіт Мінської губерній. Будь-які анексії і контрибуції відкидались. Військовополонені з обох сторін мали за своїм бажанням повернутись додому. За пунктом договору про взаємобмін лишками продовольчих товарів ховалось зобов'язання УНР до 31 липня 1918 р. вивезти до Німеччини і Австро-Угорщини величезну кількість хліба, цукру, м'яса, сала, яєць, льону, коноплі, вугілля та ін. товарів. До кінця січня були підписані ще й додаткові двосторонні договори між УНР і Німеччиною, УНР і Австро-Угорщиною, УНР і Болгарією, УНР і Туреччиною, де регулювалися публічні, приватно-правові стосунки, порядок обміну полоненими та інтернованими, опіки, амністії, доля торговельних суден, що опинилися у противника, тощо¹.

Підписання мирної угоди з УНР розв'язувало руки Четверному союзові. Він знову висунув більшовикам вказаний вище ультиматум, проте, незважаючи на вказівку В. Леніна про його прийняття, голова Петроградської делегації Л. Троцький разом з В. Карелінім і К. Радеком 28 січня виступили із заявою, що Радянська Росія війну припиняє, армію демобілізує, але миру не підписує. Це було розцінено противною стороною як автоматична відмова від перемир'я, і 18 лютого вона розпочала широкий наступ. За день до цього М. Любинський від імені УЦР звернувся до Німеччини з проханням «надати допомогу українському народові у важкій боротьбі за своє існування»². Побокуючись, щоб мир з УНР, за словами Є. Людendorфа, «не перетворився на світовий фарс і дурисвітство» і за одержання хліба з Украї-

¹ Вісник Ради Народних Міністрів УНР. 1918. 30 січня, 1 лютого.

² Russia and Germany at Brest-Litovsk (A Documentary History of the Peace Negotiations). N-Y, 1919. P. 148—149.

ни¹, 18 лютого 23 німецьких дивізії і одна бригада посунули на Україну. 1 березня ці війська вступили до Києва. Разом з ними через тиждень повернулися до столиці і керівники УЦР, військо якої у той час налічувало, за німецькими даними, лише «дві тисячі колишніх солдат і офіцерів, безробітних і авантюристів»². До травня німецько-австрійські сили зайняли майже всю Україну і Крим. До того ж, скориставшись сприятливими обставинами, Румунія при підтримці держав Антанти анексувала загарбані ще в січні правобережні райони Бесарабії і встановила там свій режим. 3-го березня більшовицька делегація теж підписала у Брест-Литовському мирну угоду, що зображалась протягом багатьох десятиліть як «видатна перемога ленінської дипломатії». На ділі ж — це було віддання на ласку противника десятків млн. людей, майже 1 млн кв. км території та ще й зобов'язання сплатити йому за все назване величезної контрибуції у 6 млрд марок³. Така «видатна дипломатія» — занадто велика жертва в ім'я збереження влади вузьким колом політиків.

Повна втрата відчуття реальності, характерна для керівників УЦР взагалі, особливо давала про себе знати у період «допомоги нових, замирених сусідів, наших приятелів і помічників — Германії і Австрії»⁴. Всі їх сподівання виявилися марними. Нові союзники допомогли Україні не галицькими вояками та частинами з українських полонених, а відбірними регулярними військами. Останні зупинились не на лінії північного кордону, а окупували всю територію УНР. З першого дня навали вони не поважали «наші закони і порядки», а видавали власні нормотворчі акти, творили власне судочинство над українськими громадянами, кидали їх до в'язниць. Німці хазяйнували як в окремих галузях народного господарства, так і на місцях (накази Ейхгорна про право на врожай, про сібву на Україні, керівництво залізницями тощо). Мало того, Центральна рада сама відчайдушно прагнула ситно нагодувати за рахунок власного народу чужоземну армію, видавала накази про безперешкодне, позачергове відправлення продовольчих і промислових грузів до Німеччини і Австро-Угорщини. Окупаційна влада активно організовувала вивезення з України картоплі, овочей, лісоматеріалів, металобрухту, макулатури, капусти, цибулі, май-

¹ Людendorф Е. Мои воспоминания о войне 1914—1918 гг. Т. II. (Пер. с нем. М., 1924. С. 132.

² Див.: Архив русской революции. Берлин, 1921. Т. I. С. 289.

³ Така угода між РСФРР і Німеччиною була укладена у Берліні 27 серпня 1918 р.

⁴ Киевская мысль, 1918. № 8. 20 марта.

же не докладала зусиль для негайного отримання дозволів від відповідних міністерств на відвантаження хліба, збіжжя, цукру, яєць, худоби, свиней, сала, вугілля спирту, залізної та марганцевої руд. Дещо складніше було вивозити коней, мішки, брезенти, мануфактуру, галантерею, мед, мелясу, масло рослинне, шкіри, мастила, гуму, золото, срібло, платину, мідь, цинк, олово, свинець, кадмій, кобальт, аномалій, нікель, вісмут, але й на ці товари міністерство торгу й промисловості видавало ліцензії.

Незважаючи на вкрай тяжке становище з продовольством на Україні, яка перебувала на межі голоду, 3 квітня РНМ надала право Державній комісії по товарообміну з Четвертим союзом укласти торговельну угоду на поставки до нового урожаю у Німеччину і Австрію 60 млн пудів зернових і бобових продуктів та муки. При цьому предписувалось не ставити в ультимативній формі питання про ціни, а УНР повинна була отримати 60 % прибутку. Німці і австрійці обіцяли авансувати заготовку хліба, а їх представники входили до Центрального і губернського продовольчих органів. У обмін на хліб Україна просила сільськогосподарські машини і мануфактуру. Та у підписаній 23 квітня вже самій угоді справа лише зерновими та мукою не обмежувалась. У додаток до них Німеччина повинна була отримати ще й 2 млн 750 тис. голів великої рогатої худоби, 400—500 млн штук яєць, велику кількість сала і цукру, 37,5 млн пудів залізної руди, багато льону, коноплі, вугілля, марганцевої руди та іншої сировини. Незадовго до цього, тобто 6 квітня Німеччина і Австро-Угорщина начебто по згоді з урядом УНР, а на ділі самочинно створили у Києві Німецько-Австро-Угорську господарчу комісію з відділеннями у всіх губернських центрах для вивозу зерна, стручкових рослин, кормових продуктів, насіння та олійного насіння. Окупаційна влада засновувала цим жорстку мережу власних уповноважених по заготівлі харчу по всій Україні, а працівник міністерства продовольства УНР отримував право лише бути присутнім на засіданнях зазначеної комісії. Її ж власні комісіонери, субкомісіонери і агенти хазяйнували не лише у губернських, повітових і волосних центрах, а й на всіх залізничних станціях, річкових і морських портах, кордонних і прикордонних пунктах.

Та, незважаючи на люб'язне до себе ставлення з боку Центральної ради, Німеччина и Австро-Угорщина терпіли М. Грушевського і його команду лише неповних два місяці. Наприкінці квітня 1918 р. вони організували державний переворот, посадили біля керма владування свого ще більш гарячого прихильника П. Скоропадського, а потім аж до

листопада практично керували «розбудовою української державності». Вже 2 травня П. Скоропадський у власноручних листах особисто доповів найвищим представникам окупаційних військ у Києві фон Ейхгорну, фон Мумму і фон Принцич Хервальту, що складений ним уряд приступає до виконання своїх обов'язків¹, хоча наказ про Кабінет міністрів вийшов наступного дня. Це дає вагомі підстави для висновку, що і у цьому разі всі кандидатури до Ради міністрів попередньо погоджувались з справжніми хазяями України.

Провідною військовою силою німецько-австрійських військ вважалась група армії «Київ», якою аж до 30 березня командував генерал-полковник А. фон Лінзінген, у квітні-серпні — Г. фон Ейхгорн, у серпні-грудні — генерал-полковник Г. фон Кірхбах. Штаб її перебував у Києві і налічувала вона 17 піхотних дивізій, 5 піхотних полків, 2 кавалерійські дивізії і 2 кавалерійські бригади. Східна австро-угорська армія під командуванням фельдмаршала Е. Бем-Ермолі, а з 16 травня — генерала А. Крауса, штаб якої розташовувався у Одесі, включала 6 піхотних і одну кавалерійську дивізію. Весь залізничий і водний транспорт на Україні перебував під контролем німецького командування, а вугільна і гірничо-промисловість — у спільному управлінні німців і австро-угорців. У сільській місцевості хазайнували чисельні окупаційні військово-економічні та заготівельні установи, що спирались на озброєні каральні загони.

Протягом травня-листопада до Німеччини з України було вивезено 9132 вагони хліба, 22148 вагонів іншого продовольства, 2 млн пудів цукру, 4570 вагонів металу, шкіри, вовни, льону, 250—300 тис. голів великої рогатої худоби, 300 тис. овець, 96 тис. коней, на 2 млрд крб. майна Чорноморського флоту і портів, багато коштовностей з Кримських палаців і музеїв². У літературі досить часто згадується названа В. Леніним цифра, що замість 60 млн пудів зерна німці встигли вивезти з України лише 9 млн пудів³, та при цьому забувається, скільки харчу з'їли 500 тис. зголоднілих вояк за 10 місяців хазайнування на окупованій території. А це, за нашими підрахунками, 10 млн пудів хліба, 2 млн пудів м'яса, 1 млн пудів цукру, та величезна кількість іншого продовольства і фуражу. До того ж навряд чи кому пощастить підрахувати запаси харчів, амуніції, військового знаряддя для двох багатомільйонних фронтів, які опинились у австро-

¹ Див.: Державний вістник. 1918. 16 травня.

² Див.: Гражданская война и военная интервенция в СССР. Энциклопедия. М., 1987. С. 144.

³ Див.: Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 38. С. 64—65.

німецьких сил як колосальна військова здобич вже у перші дні навали.

Інтереси Німеччини в Українській державі активно захищав Альфонс Фрайгерр доктор Мумм фон-Шварценштейн — цісарський надзвичайний посол, дійсний таємний радник, барон, який мав значний дипломатичний досвід, набутий у Пекіні та інших країнах, Австро-Угорщину представляв Іван граф Форгач фон-Гімес і Гач — уповноважений посол, таємний радник, колишній посол Відня у Белграді. Призначені за доби УНР послы у Відні (А. Яковлів) і Царгороді (М. Левицький) були відкликані до Києва, хоч перший формально залишався на цій посаді до 1 липня, другий — до 10 червня, а наказ гетьмана про їх звільнення взагалі з'явився лише 1 жовтня¹. Посол УНР у Берліні О. Севрюк сам залишив свою посаду і виїхав до Швейцарії. 10 червня послом і уповноваженим міністром Української держави у Берліні став колишній член Київського виконавчого комітету барон Ф. Штейнгель, а послом і уповноваженим міністром у Відні — один з провідних ідеологів гетьманату В. Липинський. Існувала ще й посада представника Ради міністрів при Австро-Угорському командуванні у Одесі. До 6 серпня її займав майбутній голова уряду С. Гербель, а після нього — Г. Раух.

Незважаючи на те, що Центральна рада 17 березня вже ратифікувала Брест-Литовську угоду, П. Скоропадський 12 червня, мабуть, вирішив скористатися ще однією нагодою, щоб підкреслити свою особливу прихильність до Німеччини. У грамоті до всього українського народу він ще раз затвердив і ратифікував всі договори, додатки до нього і протоколи, що стосувались саме Німеччини, і запевнив своїх покровителів, що буде виконувати їх «твердо і непохитно, нині і на будучі часи»². Обмін ратифікаційними грамотами з Німеччиною відбувся через посла України у Відні Вячеслава Липинського 24 липня.

Ще більшу нагоду для зміцнення довір'я Берліну до своєї особи П. Скоропадський мав під час безпрецедентно тривалого у дипломатичній практиці офіційного візиту до Німеччини. З цією метою він кинув напризволяще розтерзану державу майже на три тижні. Не завадило цій поїздки і вбивство у Києві 30 липня лівим есером Б. Донським командуючого групою армій «Київ» генерала-фельдмаршала Ейхгорна.

¹ Див.: Державний вістник. 1918. 26 жовтня.

² ЦДАВО України. Ф. 2196. Оп. 1. С. 6. А. 65—66; Ф. 1064. Оп. 1. С. 15. А.33—34; Ф. 1064. Оп. 2. С. 8. А. 1 4; Ф. 1064. Оп. 2. С. 6. А. 1 4.

У Касселі гетьман зустрічався з Вільгельмом II, Гінденбургом, Людендорфом, Генріхом Пруським, Гертлінгом, обговорював з ними проблеми Холмщини, Криму, утворення української армії і українського флоту, стосунків з Московією, двосторонніх військових, економічних і торговельних відносин України і Німеччини, познайомився з організацією праці на найбільших німецьких промислових підприємствах і у сільському господарстві. Візит був добре підготовлений (напереродні зустрічалися Ф. Лизогуб і державний секретар Німеччини фон Гінце, експерти міністерства закордонних справ обох сторін) і тому закінчився для П. Скоропадського цілком успішно. Саме після нього активізувала свою роботу створена ще за доби УНР Українська продовольча рада, головним завданням якої була організація безперешкодного постачання продовольства окупаційним військам. На політичну арену, крім того, вийшло українсько-німецьке товариство культурно-економічного зближення.

Та ще більше виграли від цієї поїздки Німеччина і її союзники. З'явилися нові фінансові і торговельні договори, згідно з якими Україна брала на себе зобов'язання вивезти до країн Четверного союзу понад 115 млн пудів хліба, 11 млн пудів м'яса, 300 тис. голів овець, 2,2 млн пудів ковбас і м'ясних консервів, 2 млн голів птиці, 2,5 тис. вагонів яєць, 2,5 млн пудів цукру, п'яту частину виробленої горілки, 400 тис. пудів сала, 60 тис. пудів масла і сиру, 11,2 тис. вагонів деревини, 750 тис. пудів коноплі, третину вироблених металів, 300 тис. великих і 700 тис. малих шкір, 500 тис. пудів тютюну, необмежену кількість картоплі, городини, овочей, фруктів, металобрухту, ртуті тощо. Німеччина обіцяла Україні деяку (не визначену у договорі) кількість сільгоспмашин, 144 тис. т вугілля та біля 10 тис. т нафти¹. Було ухвалено також нові митні угоди, по яких з 1 червня (вже в котрій раз минулим числом) для них встановлювався пільговий тариф. Водночас в зв'язку з налагодженням діяльності прикордонної охорони і мережі митних установ міністерства фінансів на кордонних пунктах припиняли своє існування колишні комісаріати-агентури міністерства торгу і промисловості, головними завданнями яких було контролювання експорту й імпорту та реєстрація кількості вантажів і товарів, що перетинали кордон. Активно працювала весь час Комісія для попередніх переговорів з Четверним союзом

¹ Див.: ЦДАВО України. Ф. 1064. Оп. 1. С. 32. А. 259—307; Ф. 2196. Оп. 1. С. 93. А. 56—57; Ф. 1064. Оп. 1. С. 7. А. 47 зв.; Ф. 1064. Оп. 1. С. 92. А. 9; Ф. 1064. Оп. 1. С. 6. А. 150 зв.

про постачання хліба до Німеччини і Австро-Угорщини. На утримання такої комісії асигнувались значні кошти.

Привертає увагу і те, що українсько-німецьке співробітництво здійснювалось за гетьманського режиму фактично в одному напрямку, тобто за умов надання найсприятливішого режиму тільки одній стороні — Німеччині, і з боку лише однієї сторони — України. Це виявлялось і у постійному представленні кредитів для постачання харчу Четвертому союзові; і у фактичному визнанні чинності вироків окупаційних судів стосовно українських громадян; і у створенні пільгових умов обігу на території України валюти Центральних держав та німецьких і австрійських грошових знаків; і у випуску газет на німецькій мові; і у фактичному неоподаткуванні діючих на Україні німецьких і австрійських товариств і компаній; і у наданні переваг німецьким колоністам порівняно з українськими громадянами; і у скасуванні на території України дії законів Російської імперії, якими обмежувались права громадян Німеччини, Австро-Угорщини, Болгарії і Туреччини. Окремі протести щодо дій окупаційної влади, зокрема, про захоплення кораблів Чорноморського флоту, мали показовий характер і не відрізнялись прискрипливістю.

Але й такі суто однобічні поступки режим П. Скоропадського, як і його попередників в обличчі Центральної ради, не врятували. Відразу після беззастережної капітуляції Четвертого союзу перед Антантою під ударами збройних сил Директорії останній гетьманат, тобто 230-денне владування «української дідичної класократичної трудової монархії», впав назавжди.

Надійшла до редколегії 23.03.96

ПРОБЛЕМИ БОРОТЬБИ ІЗ ЗЛОЧИННІСТЮ

І. М. ДАНЬШИН, чл.-кор. АПРН України

ДО ПИТАННЯ ПРО ТИМЧАСОВЕ ЗБЕРЕЖЕННЯ СМЕРТНОЇ КАРИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Смертна кара за вчинення злочинів є предметом давніх і дуже гострих дискусій. За триста років накопичилось багато наукових і публіцистичних праць, в яких то полемічно пристрасно, то політично виважено обговорювались і обговорюються правові, філософські, політичні, моральні сторони цієї непростой соціальної проблеми. Проте, не дивлячись на таку пильну увагу до смертної кари, її долю остаточно і од-

нозначно ще не вирішено й досі ані в теорії, ані в законодавстві.

Першими виступили проти смертної кари, яка до XVIII ст. була майже основним способом боротьби із злочинами, просвітителі-гуманісти. Вони піддали нищівній критиці свавілля і страхіття феодальної юстиції. Їх пропозиції зводилися до того, щоб система правосуддя будувалася на принципах гуманності, рівності, добра і справедливості. Смертну кару, стверджували вони, слід скасувати, в першу чергу заборонити найжорстокі її види — спалення, четвертування, колування, поховання живцем та ін.

Питання щодо смертної кари докладно обговорювалося представниками класичного, антропологічного і соціологічного напрямків в теорії кримінального права, які виникли у XIX ст. Багато з них припускали можливість і необхідність застосування смертної кари. Однак перелік злочинів, за вчинення яких вона могла призначатися судом, слід знизити до мінімуму. Їх рекомендації були враховані в законодавстві деяких європейських країн того часу.

Особливий плеск спорів навколо смертної кари відбувся у зв'язку з прийняттям в період 1966—1980 рр. міжнародно-правових актів у правах людини. В них зафіксовано, що «право на життя є невід'ємним правом кожної людини... в країнах, які не скасували смертну кару, вироки можуть виноситися тільки за найтяжчі злочини... і не виносяться за злочини, вчинені особами молодше 18 років і не виконуються відносно вагітних жінок» (ст. 6 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права). Причому смертна кара можлива «не інакше як у виконання смертного вироку, винесеного судом за вчинення злочину, відносно якого законом передбачено таке покарання» (ст. 2 Європейської конвенції щодо захисту прав і свобод громадянина).

Після цього було зроблено спробу піти далі. У 1980 р. VI Конгрес ООН по попередженню злочинності та гуманному поводженню із злочинцями включив у порядок денний питання про скасування смертної кари. Проте проект резолюції, що закликає держави — членів ООН скасувати повністю (беззастережно) смертну кару, після вельми гострого його обговорення не був прийнятий — знятий із голосування. Що не відбулося у рамках всього світового співтовариства, через три роки (1983 р.) вирішилося у кордонах Європи. Країни, які входять до Європейської Ради, підписали «Протокол за № 6 до Конвенції про захист прав людини, що стосується скасування смертної кари», за яким «смертна кара має бути скасована. Ніхто не може бути засуджений до цього покарання» (ст. 1 Протоколу).

Між тим дискусії з приводу смертної кари, як і раніш, тривають. Висловлюється думка про повне скасування смертної кари, а також наводяться міркування щодо її збереження у суворо обмежених законом рамках.

Аргументи за повне скасування смертної кари зводяться до такого: а) смертна кара є анахронізмом; б) життя людини — благо непорушуване і невідчужуване, тому смертні вироки є несправедливими; в) застосована державою смертна кара у підсумку озлоблює звичай людського суспільства, деформує свідомість його членів; г) застосування смертної кари не впливає на зниження злочинності, а її відсутність — на помітне збільшення злочинних посягань; д) таким чином, смертна кара не сприяє цілям загального і спеціального попередження злочинів, позбавляє злочинців можливості виправитися; е) вона виключає усунення судових помилок, адже не можна повернути страченого до життя; ж) до осіб, які вчинили особливо тяжкі злочини, замість смертної кари можна застосувати альтернативне покарання у вигляді довічного ув'язнення.

Прибічники збереження смертної кари, відстоюючи свою позицію, стверджують, що є настільки тяжкі злочини (маються у першу чергу навмисні убивства), що єдиним підходящим покаранням за їх вчинення є смертна кара. Застосування інших покарань у даному випадку суперечить чуттю справедливості. Зрозуміло, смертна кара — не з найкращих покарань, її виконання позбавляє людину життя. Але й злочин проти життя іншої людини є не меншим злом. В наявності конкуренція двох крайностей. У такій ситуації кримінальний закон має взяти під охорону життя законослухняного громадянина, а не життя злочинця — убивці. Останній мав можливість вибору, але вчинив злочин і тим самим зробив свій вибір. Хоча злочини й є соціально обумовленими, це не знімає особистої кримінальної відповідальності. Тому тут не має місця всепрощенню, абстрактному гуманізму.

Смертна кара поки що є необхідною для забезпечення суспільної безпеки, зокрема збереження життя людей. Наявність у кримінальному законі такої міри покарання, безумовно, має загальнопревентивне, загальнозапугливе значення. Заперечувати ігнорувати його, не маючи репрезентативних (науково-показових) даних, означає стверджувати безпідставно, поспіхом.

Що стосується судових помилок, то даний аргумент, безсумнівно, є вельми вагомим. Але йому не слід надавати одностороннього, а тим більш імперативного характеру. Адже, якщо провести аналогію, то слід заборонити складні медичні

операції тяжкохворих на тій підставі, що лікар може припуститися помилки (що, на жаль, і так трапляється), припинити польоти у космос, бо можливі помилки при виготовленні літальних апаратів. Не можна не враховувати й ту обставину, що засуджений до смертної кари має право на апеляцію до суду вищої інстанції, на прохання про пом'якшення покарання або помилування, що є істотною гарантією усунення судових помилок.

Захисники збереження смертної кари підкріплюють свою правоту, посилаючись на філософію Канта і Гегеля. Як відомо, Кант виходив з того, що між злочином і покаранням має бути абсолютне й справедливе співвідношення за принципом «рівне за рівне». Тому убивство має тягти за собою смертну кару. Гегель також вважав, що тяжкість покарання залежить від природи (тяжкості) злочину. Фактом вчинення тяжкого злочину злочинець тим самим дає згоду на застосування до нього самого суворого, виключного покарання. За убивство (найтяжчий злочин проти людини) може бути призначена тільки смертна кара.

Зупинимось на альтернативі смертної кари у вигляді довічного ув'язнення. Такий варіант у цілому позитивно оцінюється, висловлюються й критичні зауваження. Все ж таки довічне ув'язнення не є адекватною мірою за вчинення деяких тяжких злочинів (наприклад, убивство). А потім покарання на практиці є не чим іншим, як похованням живцем, повільною нестерпною смертю. Засудження до довічного ув'язнення почуває себе приріченим — ніщо його не визволить, ніхто не чекає від нього виправлення. Довічне ув'язнення веде до переродження особи, її повної деградації. Така категорія засуджених являє собою загрозу для працівників установ, виконуючих покарання, а в разі втечі — для усіх і кожного: вони здатні на будь-який крок, на будь-яке насильство.

Наведені теоретичні розбіжності з приводу смертної кари наклали свій відбиток на національне законодавство сучасних держав. Тут також не досягнуто єдності. Є країни, кримінальний закон яких допускає застосування смертної кари і суди фактично її застосовують (більшість штатів США, Японія, Китай і понад 50 інших країн). У деяких державах дане покарання хоча й передбачається законом, але воно має суто символічний характер, оскільки на практиці смертні вироки не виносяться. В той же час закон не змінюється, вони не вбачають такої потреби. Є й така ситуація, коли питання щодо допустимості смертної кари в державі остаточно не вирішено, але на її застосування накладений мораторій. Нарешті у переважній більшості європейських країн смертна кара заборонена. Між тим слід відмі-

тити, що досі не усі країни, які входять до Ради Європи, підписали Протокол № 6 Європейської конвенції, що передбачає зобов'язання її членів заборонити смертну кару (Болгарія, Молдова, Албанія, Литва, Латвія та ін.).

Проблема смертної кари в Україні зараз набуває особливої актуальності. Причини цього: а) розробка нового Кримінального кодексу; б) прийняття України до Ради Європи, членство в якій вимагає скасування смертної кари. І перша, і друга обставина, зрозуміло, вимагають прийняття принципіальних рішень про долю даного виду покарання.

Слід нагадати, що чинний Кримінальний кодекс України допускає застосування смертної кари за вчинення у мирний час п'яти особливо тяжких злочинів: посягання на життя державного діяча (ст. 58) і представника іноземної держави (ст. 59), диверсія (ст. 60), навмисне убивство при обтяжуючих обставинах (ст. 93), посягання на життя працівника міліції, а так само військовослужбовця у зв'язку з їх діяльністю по охороні громадського порядку (ст. 190¹). Автори проектів нового Кримінального кодексу України серед покарань також передбачають смертну кару (6—8 складів злочинів).

У зв'язку з ситуацією, що склалася, питання про смертну кару привернуло увагу державних структур різного рівня, науковців, широкої громадськості та засобів масової інформації (так, тільки на сторінках «Голосу України» за три місяці було опубліковано близько 15 матеріалів з цього приводу). Не обійшлося тут й без обов'язкового залучення (що у нас стало майже нормою) західних радників (експертів), нібито Україна сама не зможе приймати відповідальні й компетентні рішення.

В дискусії, що розгорнулася з приводу смертної кари, багато емоцій, зайвого галасу, спроб з боку будь-кого нажити політичний капітал, виставити себе гуманістом, людинолюбом «найвищої проби». Верховна Рада України була вимушена створити робочу групу для всебічного вивчення даного кримінально-правового інституту. Така робоча група є необхідною, оскільки вирішувати цю складну проблему повинен вищий законодавчий орган держави з урахуванням усіх умов життя нашого суспільства.

Слід враховувати соціально-економічні умови України, ступінь побудови в ній правової держави, рівень культури населення та його правосвідомості, криміногенну й кримінальну ситуацію, ефективність діяльності правоохоронних органів, громадську думку та інші обставини. Загальновідомо, що стоїть за кожною цією обставиною, яким є їх конкретний

прояв. Україна переживає найтяжчу економічну кризу і як наслідок цього — злидні, низька зарплата, багатомільйонне безробіття, незадоволення матеріальних запитів населення, багато невіршених побутових проблем та ін. Правова держава у нас тільки створюється, багато сторін життя ще не врегульовано нормами права, мають місце суперечливість законодавства, масові прояви правового нігілізму, низька правосвідомість багатьох громадян. Ми є свідками падіння моралі, девальвації вищих моральних цінностей, широкого поширення ерзадкультури і т. п. Перелічені негативні явища нашої дійсності є не що інше, як криміногенні чинники злочинності. А зараз про кримінальну ситуацію.

На початку 80-х років виявилася тенденція до неухильного зростання злочинності, взагалі її небезпечних різновидів. Особливо хвилює зростання навмисних убивств, в тому числі й при обтяжуючих обставинах. Такі убивства вчиняються досить часто з особливою жорстокістю (жертву піддають особливим стражданням і катуванням), кількість потерпілих іноді перевищує п'ять чоловік. Кожний десятий скоює убивство під час або після звалтування потерпілої (нерідко неповнолітньої). Серед засуджених за убивство четверта частина раніш притягалася до відповідальності за такий злочин, багато з них до цього були визнані судом особливо небезпечними рецидивістами. Виникли замовні убивства. Українські правоохоронні органи ще не підготовлені стримувати лавину злочинності, вона навіть вийшла за межі національних кордонів. Вони не в змозі забезпечити в економічному плані виконання альтернативного покарання — довічного ув'язнення. Не можна не враховувати й громадську думку. За даними соціологічного опиту, в країні 95 % опитаних громадян: 98 % працівників правоохоронних органів висловилися проти скасування смертної кари, розцінюючи такий захід як передчасний, (Суспільна думка переважної більшості дальних зарубіжних країн також не схвалює скасування смертної кари.) Не враховувати громадської думки з цього питання — значить протиставляти право звичайній моралі, поступати недемократично. Отже, в Україні зараз немає передумов, щоб повністю відмовитися від смертної кари. Суспільство ще не визріло до такого кардинального кроку. До скасування смертної кари слід йти поступово.

А як же бути з вимогами Ради Європи відносно скасування смертної кари? Вихід є — попросити Європейське співтовариство надати відстрочку Україні, тобто встановити оптимальний термін, після закінчення якого смертну кару буде скасовано. Адже таким чином поступила Литва і її

прохання було задовільнено. Крім того, за висловленням голови юридичного комітету Ради Європи Ліди Ер, питання про скасування цього виду покарання є не так уже принциповим і категоричним, щоб це могло серйозно вплинути на перебування України в цій міжнародній організації. Вона пред'являє до своїх членів більш вагомі вимоги, які стосуються в основному дійсної демократизації суспільства, удосконалення правових інститутів і правового поля в цілому.

І на закінчення висловимо деякі пропозиції і можливі законодавчі рішення щодо проблеми, яка обговорюється. По-перше, в проєкті нового Кримінального кодексу смертну кару не слід вказувати в загальній системі покарань (в статті, яка передбачає види покарань). Їй має бути присвячено окрему кримінально-правову норму (статтю). Тим самим буде підкреслений виключний і тимчасовий характер даного виду покарання. По-друге, слід передбачити можливість застосування смертної кари тільки за вчинення **навмисного убивства при обтяжуючих обставинах**. Перелік таких обставин дається у ст. 93 чинного Кримінального кодексу. Окрім цього, вважаємо, що за такі особливо тяжкі злочини, як вбивство людини при бандитських нападах і скоєнні терористичних актів, вбивство державного діяча високого рангу у зв'язку з його державною діяльністю, представника іноземної держави з метою провокації війни, працівника міліції, а також військовослужбовця у зв'язку з їх діяльністю по охороні громадського порядку, вчинення масового геноциду буде доцільним і адекватним покарання також у виді смертної кари. Злочинець, позбавляючи життя іншу людину при таких обставинах, повинен знати, що він тим самим за законом прирікає себе на смертну кару. У зв'язку з цим уявляється доцільним нагадати відоме висловлення Канта: «Тезло, яке ти заподіюєш іншій людині, ти заподіюєш самому собі... убиваєш її — убиваєш самого себе». По-третє, слід визначити коло осіб, відносно яких за вчинення навмисних убивств при обтяжуючих обставинах не може бути застосована смертна кара. Вважаємо, це ті, хто вчинив злочин у віці до 18 років, вагітні жінки, які перебувають у такому стані на момент вчинення злочину або винесення вироку чи його виконання, а також особи похилого віку (65 років). Як свідчить практика, до цього віку злочинна активність згасає. По-четверте, слід упорядкувати апеляційне провадження по цій категорії кримінальних справ таким чином, щоб це максимально сприяло усуненню можливих судових помилок при розгляді таких справ у судах першої інстанції. По-п'яте, слід нормативно урегулювати процес виконання даної виключної

міри покарання (тут мається на увазі: створення належних умов утримування в камерах засуджених до смертної кари, організація їх зустрічей з близькими і родичами, а на їх прохання — виклик нотаріуса та священника, контроль за фактичним виконанням смертного вироку, своєчасне повідомлення про дату смерті засудженого і місце його поховання).

На питання, яке зараз виникає — «бути чи не бути смертній карі в кримінальному законодавстві України?» — можлива, на наш погляд, єдина правильна відповідь: «Поки що бути». Бути, поки що економіка суверенної і незалежної України не підніметься із руїн, поки що не буде побудовано в ній правову державу, поки що високі моральні норми не проникнуть в усі шари суспільного життя, поки що життя — найвище благо людини — не буде сприйматися в свідомості людей як священне і недоторкане. А коли відбудуться ці загальносоціальні перетворення, то питання щодо смертної кари відпаде саме собою. Є надія, що все це здійсниться в найближчій перспективі.

Надійшла до редколегії 12.02.96

В. П. ТИХИЙ, чл.-кор. АПН України

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА НЕЗАКІНЧЕНІЙ ЗЛОЧИН

В літературі незакінчений злочин та його види (готування до злочину і замах на злочин) традиційно розглядаються як стадії вчинення злочину. Але поняття останніх, а «це певні етапи, ступені підготовки і здійснення умисного злочину, що відрізняються між собою по характеру вчинених дій і по моменту припинення злочинної діяльності»¹, має значення лише для розмежування закінченого і незакінченого злочину. Якщо ж злочин закінчений, то він поглинає (вбирає) всі стадії його вчинення, і вони не впливають на кваліфікацію скоєного, тобто тут питання про відповідальність за готування до злочину і за дії, безпосередньо спрямовані на вчинення злочину, не виникають (не постають). До того ж теорією стадій здійснення злочину застосовується не видова, притаманна тільки готуванню до злочину і замаху на злочин, а родова ознака, яка характеризує і інші етапи вчинення злочину. В зв'язку з цим більш слушно готування до злочину і замах на злочин розглядати саме як незакінчений

¹ *Бажанов М. И. Уголовное право Украины. Общая часть. Днепропетровск, 1992. С. 69.*

злочин. Таке їх найменування свідчить, що вони (готування до злочину і замах на злочин), є хоча і незакінченим, але злочином зі всіма вплиючими з цього наслідками.

Злочином за кримінальним правом визнається лише акт зовнішнього конкретного суспільно небезпечного діяння (дії або бездіяльності). Тому і незакінчений злочин повинен бути таким же актом, і його поняття виключає визнання злочином того чи іншого стану свідомості, внутрішніх процесів, думок, прояв намірів, їх формування та виявлення умислу. Це ще не діяння, в якому об'єктивізується умисел. Так, судова колегія Верховного Суду України скасувала вирок по справі Ш., засудженого за ст. 17 і ст. 170 КК і справу припинила з тих підстав, що «пропозиція хабара при відсутності яких-небудь дій, спрямованих на його дачу, не містять в собі складу злочину, передбаченого статтями 17, 170 КК України»¹.

Тільки суспільно небезпечні діяння можуть бути заборонені кримінальним законом під погрозою покарання, тільки вони можуть розглядатись як злочин (закінчений або незакінчений). Інакше кажучи, поняттям злочину охоплюється не лише закінчений злочин, але і готування до нього і замах на нього, як діяння, суспільно небезпечні. Коли готування чи замах на злочин, що не є тяжким або особливо тяжким, позбавлені суспільної небезпеки, відповідальність за них виключається на підставі ч. 2 ст. 7 КК. Якщо не є злочином закінчене діяння, яке хоча формально і містить в собі ознаки будь-якого діяння, що передбачене кримінальним законом, та в силу малозначності не має суспільної небезпеки, притаманної злочину, то тим більш не є таким готування чи замах, які не володіють суспільною небезпекою (наприклад, готування чи замах на знищення чи пошкодження майна, яке не має цінності). Ознаки закінчених злочинів передбачені в диспозиціях статей Особливої частини КК, незакінчених — готування до злочину та замах на злочин — відповідно в ч. 1 і ч. 2 ст. 17 КК.

Далі, із ст. 3 КК однозначно впливає, що єдиною підставою кримінальної відповідальності є наявність в діянні особи складу злочину. Така ж підстава кримінальної відповідальності діє і за незакінчений злочин. Інакше кажучи, підставою кримінальної відповідальності за готування до злочину і за замах на злочин може бути тільки встановлення в діянні особи складу злочину. При готуванні і замаху маєтись склад незакінченого злочину — відповідно склад готу-

¹ Практика судів України в кримінальних справах. К., 1994. № 4. С. 12—13.

вання до злочину чи склад замаху на злочин, що знаходить своє відбиття в їх кваліфікації шляхом вказівки на ст. 17 і статтю Особливої частини КК, яка передбачає відповідальність за закінчений злочин.

Встановлення відповідальності на незакінчений злочин дозволяє припиняти злочинну діяльність на стадії готування до злочину чи замаху на злочин і тим самим попереджувати спричинення шкоди об'єктам, які охороняються кримінальним законом. Визнання вчиненого діяння закінченим чи незакінченим злочином залежить від опису об'єктивної сторони в диспозиції закону. Момент закінчення злочину є різним в залежності від конструкції складу злочину, від опису ознак злочинного діяння в законі.

У порівнянні із закінченим злочином незакінчений злочин за характером вчинених дій і моментом їх припинення має особливості і відмінності, а в силу цього і особливості відповідальності. В закінченому злочині діяння містить в собі всі ознаки складу злочину, передбаченого відповідною статтею Особливої частини КК. Закінчений злочин має повну єдність об'єктивної і суб'єктивної сторони. Тут винний в повній мірі реалізував умисел, завершив діяння, виконав всю об'єктивну сторону злочину, спричинив шкоду об'єкту¹.

В незакінченому злочині (готуванні до злочину і замаху на злочин) умисел винного повністю не реалізований, об'єктивна сторона не розвинена, не виконана, шкода об'єкту не спричинена. Незакінчений злочин — це нездійснена можливість спричинення шкоди об'єкту посягання, умисел на злочин не доводиться до кінця з причин, незалежних від винного. Злочинна діяльність припиняється у зв'язку з обставинами, які виникли всупереч волі і бажанню суб'єкта.

Причини недоведення злочину до кінця можуть бути різноманітними, але у всіх випадках вони не залежать від волі винного. Вказані причини свідчать про те, чому особі не вдалося закінчити злочин. Це, наприклад, затримання злочинця, опір потерпілого чи інших осіб, втручання об'єктивно випадкових обставин, які не дозволили довести злочин до кінця (об'єктивні причини), або недосвіченість, невміння, нерішучість, недостатня наполегливість і т. п. (суб'єктивні причини).

Причини, з яких злочин не було доведено до кінця, повинні бути виявлені та вказані у вирокі суду². Пленум Верховного Суду України в постанові № 4 від 27 березня 1992 р.

¹ Див.: Тацій В. Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві України. Х., 1994.

² Див.: Практика судів України в кримінальних справах. К., 1994. № 4. С. 20—21.

«Про судову практику у справах про згвалтування та інші статеві злочини» роз'яснив, що «у справах про замах на згвалтування суди повинні встановлювати, з яких причин злочин не було доведено до кінця»¹. Якщо злочин не доведено до кінця з власної волі особи, то кримінально караного діяння нема внаслідок добровільної відмови (ст. 18 КК). Незакінчений злочин може бути вчинено як шляхом активної поведінки, — дією, так і пасивної — бездіяльністю. Загальним для них є те, що вони (ці дії) спрямовані на скоєння закінченого злочину, на спричинення шкоди об'єкту і створюють для нього небезпеку. З об'єктивної сторони при готуванні до злочину особа створює умови для вчинення злочину, а при замаху на злочин скоює діяння, які безпосередньо спрямовані на вчинення злочину.

При замаху створюється, як правило, безпосередня небезпека спричинення шкоди об'єкту, так як здійснюється діяння, яке само безпосередньо може привести до закінчення злочину, в тому числі і до настання наслідків в злочинах з матеріальним складом. При готуванні до злочину створюється у всіх випадках лише опосередкована небезпека, тому що дії при готуванні до злочину ніколи не можуть самі по собі, без вчинення інших дій спричинити шкоду об'єкту, привести до закінчення злочину і настання, зокрема, суспільно небезпечних наслідків в злочинах з матеріальним складом.

Всі види готування до злочину обіймаються поняттям створення умов для скоєння злочину. Але не можна погодитись з І. С. Тишкевичем, що це «умови для безпосереднього виконання складу закінченого злочину»². Адже безпосереднє означає — прямий зв'язок предметів, а опосередковане — такий зв'язок який здійснюється з допомогою тієї чи іншої опосередкованої ланки, зміна одного явища передається другому через третє³. З цього випливає, що при готуванні до злочину можуть бути створені умови як для безпосереднього, так і для опосередкованого вчинення злочину.

З суб'єктивної сторони незакінчений злочин може бути вчинено лише з прямим умислом. Тут завжди мається певна мета, а саме мета скоєння закінченого злочину. Якщо особа не бажає вчинення злочину, вона не може і готуватись до нього і робити спробу вчинити його. При готуванні до злочину винний усвідомлює, що він створює умови з метою вчи-

¹ Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах. К., 1995. № 1. С. 102.

² Тишкевич І. С. Приготовление и покушение по советскому уголовному праву (понятие и наказуемость). М., 1958. С. 51.

³ Див.: Трошин Д. М. Место и роль естествознания в развитии общества. М., 1961. С. 66.

нення закінченого злочину і бажає створити такі умови. При цьому винний не має гадки обмежитись лише готуванням, але має намір вчинити такі дії, які призведуть до закінчення злочину, але йому не вдається реалізувати свій умисел. При замаху на злочин особа усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння, передбачає його небезпечні наслідки і бажає доведення початого ним злочину до кінця і настання вказаних наслідків. Пленум Верховного Суду України в постанові від 1 квітня 1994 р. № 1 «Про судову практику у справах про злочини проти життя і здоров'я людини» роз'яснив: «Суди повинні враховувати, що замах на вбивство може бути лише з прямим умислом, коли винний передбачав настання смерті потерпілого і бажав цього, але такі наслідки не настали з незалежних від його волі обставин»¹.

Відповідальність за незакінчений злочин можлива лише при умислі на вчинення певного конкретного злочину. Так Пленум Верховного Суду України в постанові від 27 березня 1992 р. № 4 «Про судову практику у справах про зґвалтування та інші статеві злочини» роз'яснив: «У справах про замах на зґвалтування суди повинні встановлювати, чи діяв підсудний з метою вчинення статевого акту і чи було застосовано фізичне насильство або погрозу з метою подолання опору потерпілої та з яких причин злочин не було доведено до кінця. В зв'язку з цим потрібно відрізнити замах на зґвалтування від інших злочинних посягань на честь, гідність і недоторканність особи жінки (задоволення статевої пристрасті неприродним способом, заподіяння тілесних ушкоджень тощо)².

Якщо мотив і (або) мета є обов'язковими ознаками складу закінченого злочину, вони повинні бути і в незакінченому злочині. Так, спекуляція в ст. 154 КК визначається як закінчений злочин при здійсненні скуповування і перепродажу товарів або інших предметів з метою наживи. Ця мета повинна бути у винного вже при самому скуповуванні³. Тому замахом на цей злочин буде скуповування товарів чи інших предметів, здійснене лише з метою перепродажу. Пленум Верховного Суду України в постанові від 25 червня 1982 р. № 4 «Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за спекуляцію» роз'яснив: «Судам необхідно мати на увазі, що обов'язковою ознакою спекуляції є мета наживи. Випадковий продаж або обмін речей, придбаних для особистого користування, а не для перепрода-

¹ Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах. К., 1995. № 1. С. 94.

² Там же. С. 102.

³ Див.: Сташис В. В. Хозяйственные преступления. Х., 1971. С. 29—30.

жу, не містить складу злочину — спекуляції. Спекуляція має розглядатися як закінчений злочин з моменту, коли відбувся перепродаж хоча б частини скуплених товарів. У випадках, коли перепродаж скуплених товарів не встановлений, але суд з урахуванням усіх обставин справи, дійде висновку, що скупка товарів була проведена для перепродажу їх з метою наживи, такі дії мають кваліфікуватися як замах на спекуляцію за ст. 17 та відповідними частинами ст. 154 КК залежно від розміру скупленого і суми гаданої наживи»¹.

Якщо певні час, місце, спосіб дії² також є обов'язковими ознаками складу закінченого злочину, вони повинні бути щонайменше в меті особи, яка вчинила незакінчений злочин.

Суб'єкт незакінченого злочину також повинен мати ознаки, які обов'язкові для суб'єкта закінченого злочину. Так, суб'єктом розкрадання державного або колективного майна шляхом зловживання службовим станом може бути лише посадова особа. Тому суб'єктом готування до цього злочину і замаху на цей злочин також може бути лише посадова особа.

Чинне законодавство не вирішує питання про кваліфікацію незакінченого злочину, але в ч. 3 ст. 17 КК визначено, що покарання за готування до злочину і за замах на злочин призначається за законом, який передбачає відповідальність за даний злочин. Це означає, що кваліфікація незакінченого злочину та покарання за нього визначаються за ст. 17 КК і за тією статтею Особливої частини КК, яка встановлює відповідальність за закінчений злочин, до якого суб'єкт відповідно готувався чи на який робив замах. Така кваліфікація незакінченого злочину загальноприйнята. Так, Пленум Верховного Суду України в постанові від 25 грудня 1992 р. № 12 «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» роз'яснив: «В разі вчинення винною особою декількох злочинів проти приватної власності, одні з яких були закінченими, а інші — ні, незакінчені злочини повинні отримувати окрему кваліфікацію з посиланням на відповідну частину ст. 17 КК»³.

Так само кваліфікується і непридатний замах, наявність якого визнається нашою судовою практикою. Так, Пленум Верховного Суду України в постанові від 8 липня 1994 р.

¹ Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах. К., 1995. № 1. С. 137—138.

² Див.: Панов М. І. Способ совершения преступления и уголовная ответственность. Х., 1982.

³ Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах. К., 1995. № 1. С. 121.

№ 6 «Про судову практику в справах про розкрадання, виготовлення, зберігання та інші незаконні діяння зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами» зазначив: «Якщо винна особа викрала непридатні до використання вогнепальну зброю, бойові припаси або вибухову речовину помилково вважаючи їх такими, що можуть бути використані за призначенням, вчинене належить розцінювати як замах на розкрадання вказаних предметів і кваліфікувати за ч. 2 ст. 17 і за відповідною частиною ст. 223 КК»¹.

В той же час специфічні особливості непридатного замаху можуть бути підставою не тільки для пом'якшення покарання, але й для повного звільнення від кримінальної відповідальності згідно з ч. 2 ст. 7 КК. Так, не тягнуть за собою кримінальної відповідальності замах з марнозвісним (забобонними) засобами та замах з використанням абсолютно непридатних засобів по крайній неосвіченості винного (неуцтву, невігластву) у зв'язку з відсутністю суспільної небезпеки.

Отже, безпідставним є твердження І. С. Тишкевича, що негідний замах невідомий судовій практиці, і питання караності такого роду дії в якості замаху не виникають і немає ніякої необхідності в їх теоретичному розгляді².

Якщо діяння скоєні особою при готуванні до одного злочину чи замаху на нього, містять в собі одночасно ознаки іншого (другого) закінченого злочину, все вчинене слід кваліфікувати за сукупністю: як незакінчений злочин за ст. 17 і відповідно з статтею Особливої частини КК і закінчений злочин. Так, Пленум Верховного Суду України в постанові від 8 липня 1994 р. № 6 «Про судову практику в справах про розкрадання, виготовлення, зберігання та інші незаконні діяння зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами» роз'яснив: «У випадку встановлення факту розкрадання вогнепальної зброї, бойових припасів або вибухових речовин чи їх незаконного носіння, зберігання, придбання, виготовлення з метою вчинення іншого злочину, скоєне слід кваліфікувати як сукупність закінченого злочину, передбаченого ст. 223 чи ч. 1 ст. 222 КК, та як готування до вчинення іншого злочину»³.

У вказаних випадках (кваліфікованого готування чи замаху) склад одного закінченого злочину одночасно є готуванням чи замахом на інший, як правило, більш тяжкий злочин. Але не можна погодитись з І. С. Тишкевичем, що завжди

¹ Там же. С. 197.

² Див.: Тишкевич І. С. Вказ. праця. С. 170—173.

³ Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та цивільних справах. К., 1995. № 1. С. 197—198.

підробка документів, виготовлення, зберігання і збут без належного дозволу сильнодіючих отруйних речовин, виготовлення, зберігання, придбання і збут вогнепальної зброї, бойових припасів або вибухових речовин, виготовлення, незаконне носіння і збут холодної зброї і деякі інші подібні злочини є «готувальними» (підготовчими) діями до здійснення інших злочинів, і саме тому вони і визнані кримінально караними і повинні кваліфікуватися за правилами про сукупність злочинів¹. По-перше, відмітимо, що вищевказані злочини мають власні об'єкти посягань, а саме, відповідно, порядок управління, народне здоров'я, суспільну безпеку, тощо, і саме тому передбачені в КК в якості самостійних злочинів, а не в якості готувань чи замахів на інші злочини. По-друге, за сукупністю як закінчений злочин і одночасно як готування чи замах на інші злочини вони кваліфікуються лише тоді, коли винний використовує той чи інший вказаний злочин для вчинення другого².

Враховуючи важливість інституту відповідальності за незакінчений злочин та добровільної відмови від нього, було б доцільним в Загальній частині нового КК передбачити окрему главу з найменуванням «Незакінчений злочин», в якій визначити закінчений і незакінчений злочин, види останнього, правила їх кваліфікації, обставини, які належить враховувати при призначенні за них покарання, поняття та наслідки добровільної відмови від доведення злочину до кінця як виконавця, так і інших співучасників. Починати цю главу необхідно з визначення поняття закінченого злочину як співвідносного з поняттям незакінченого злочину. Останнє в свою чергу повинне бути таким, щоб охоплювало як готування до злочину, так і замах на злочин.

В понятті готування до злочину поряд з перерахованими в ст. 17 КК видами потрібно передбачити і такі його види, як виготовлення засобів чи знарядь для вчинення злочину, усунення перешкод для його здійснення, дії для переховування злочину, уникнення відповідальності, забезпечення користування здобутками злочину, так вказати, що злочин (як і при замаху) не доводиться до кінця з причин, що не залежали від волі винного. Відсутність такої вказівки в чинній редакції ч. 1 ст. 17 КК веде до ототожнення кримінального караного готування до злочину з добровільною відмовою.

¹ Див.: *Тишкевич І. С.* Вказ. праця. С. 60—61.

² Див.: *Тихий В. П.* Уголовно-правовая охрана общественной безопасности. Х., 1981. С. 77, 96, 130.

Також потрібно в поняття замаху на злочин внести уточнення, що він може бути вчинений лише з прямим умислом як дією, так і бездіяльністю.

Для призначення покарання і для вирішення питання про добровільну відмову від доведення злочину до кінця важливе значення має розподіл замаху на такі види, як закінчений і незакінчений. Варто було визначити їх поняття в КК, зробивши вказаний поділ замаху за суб'єктивним критерієм, тобто, за відношенням самого винного до вчинених ним дій, за його власним уявленням про ступінь завершення свого діяння у вчиненні злочину. При закінченому злочині винний зробив все, що він вважав необхідним для доведення злочину до кінця, але злочин не було доведено до кінця з причин, які не залежали від волі винного, а при незакінченому замаху винний не зробив всього того, що він вважав необхідним для доведення злочину до кінця.

Деякі криміналісти пропонують для поділу замаху на незакінчений і закінчений злочин використовувати об'єктивний критерій, тобто, ступінь виконання об'єктивної сторони, і вважають відповідно незакінчений той замах, в якому не були виконані всі дії, необхідні для закінченого злочину, а виконання всіх дій, які були необхідні для закінчення злочину — закінченим замахом.

Але об'єктивний критерій не придатний для розмежування незакінченого і закінченого замаху, бо в тих випадках, коли злочинні наслідки не настали, значить об'єктивно не були виконані, як правило, всі ті дії, які необхідні для їх настання. Таким чином, тут завжди необхідно констатувати незакінчений замах і не залишається місця для закінченого замаху, так як завжди якихось дій винного не вистачило для доведення злочину до кінця. Отже, не все було зроблено, що було необхідно для спричинення наслідків.

Невдала тут і формула, змішаного (об'єктивно-суб'єктивного) критерію, яка пропонує визнавати закінчений замах там, де зроблено все, що можливо було винному вважати потрібним для вчинення злочину; невдала тому, що становить поняття закінченого замаху в повну залежність від свавілля судів (один суддя буде бачити це «все», а інший — ні) ¹.

Нарешті слід відмітити, що чинний КК не дає визначення добровільної відмови від злочину, не розкриває її юридичної природи і нічого не каже про її значення як під-

¹ Див.: *Белогриц-Котляревский Л. С. Учебник русского уголовного права. Общая и Особенная части, К., С.Пб; X., 1903. С. 178.*

стави виключення кримінальної відповідальності за незакінчений злочин. Ці прогалини необхідно усунути в новому КК.

Надійшла до редколегії 04.05.96

В. О. КОНОВАЛОВА, академік АПрН України

ОРГАНІЗОВАНА ЗЛОЧИННІСТЬ: ПРОБЛЕМИ МЕТОДИКИ РОЗСЛІДУВАННЯ

Боротьба з організованою злочинністю вимагає чіткого визначення поняття останньої, з'ясування її структури, спрямованості діяльності, усталеності формувань, тяжкості та кількості вчинюваних злочинів. Сучасні наукові та офіційні визначення поняття організованої злочинності характеризуються надлишковою ефемерністю, яка є наслідком наукового пошуку оптимальних юридичних форм, котрі дають змогу сформуванню нову концепцію цього поняття і кваліфікувати скоєне.

Визначення поняття «організована злочинність» міститься в Законі України від 30 червня 1993 р. «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю». Стаття 1 Закону «Поняття організованої злочинності» визначає останню як «сукупність злочинів, які вчиняються у зв'язку з утворенням і діяльністю організованих злочинних груповань».

Досить загальна дефініція, як це й прийнято в основних формулюваннях законів, є підставою для розробки ознак організованої злочинності, її форм. У цьому плані такі конструкції повинні солідаризуватися із загальноприйнятими міжнародними кримінально-правовими і кримінологічними концепціями, які своїми джерелами мають багаторічну практику боротьби з такими злочинами.

Стан організованої злочинності, її різноманітні форми, діапазон діяльності, що поширюється, ставлять перед криміналістикою завдання з розробки методики розслідування таких злочинів.

Методика розслідування злочинів як галузь криміналістики має своїм предметом систему наукових положень, які визначають планування і організацію розслідування окремих видів злочинів. Традиційне уявлення про методику розслідування пов'язано із включенням до її структури таких компонентів, як криміналістична характеристика; обставини, які підлягають з'ясуванню; слідчі дії та оперативно-розшукові заходи; планування розслідування; профілактика певного ви-

ду злочинів. В системі методики важливим структурним компонентом, який сприяє формуванню слідчих версій і визначенню напрямків розслідування, є криміналістична характеристика. Її структурні елементи — способи вчинення і приховування злочинів, час і обстановка події, сукупність найбільш характерних слідів, особа злочинця — та існуючі між ними залежності (взаємозв'язки) створюють досить повну картину події в конкретному застосуванні цієї абстракції до розслідуваного злочину¹.

Формування нових злочинних груп, які обрали об'єктом посягання окремі галузі економіки і фінансів (промислові підприємства, банківські структури), а також життя людей, дає змогу акцентувати увагу на такому елементі криміналістичної характеристики, як особа злочинця — організована група, стосовно до злочинів, що досліджуються.

Звернення до цього елемента як визначального пояснюється складністю способів вчинення злочину, численністю чинників, пов'язаних з його приховуванням, наявністю неординарних слідів скоєного.

Складність розслідування такого виду злочинів пояснюється й тим, що способи їх вчинення коректуються обставинами, а отже, не носять стабільного характеру, що дає змогу не тільки приховувати їх, а й тривалий час використовувати.

Злочинні групи, які формуються стосовно до певного виду злочинів, зараз являють собою не тільки розгалужену систему, а й досить складну ієрархію, яка припускає розподіл рольових функцій згідно із займаємою посадою її члена, можливостями здійснення керівництва тими чи іншими злочинними операціями, визначенням способів вчинення і приховування злочинів. Поряд з особами, які виконують свого роду організаційні функції, до складу груп входять особи, що виконують так звані другорядні функції, пов'язані із створенням дочерніх підприємств, відмиванням грошів, організацією неправдивого банкрутства, будь-яких посередницьких і транспортних послуг².

Найважливішою тут є така обставина, як прикриття злочинного групування діями осіб, які займають досить високе службове становище, що дає змогу розв'язувати питання, пов'язані з існуючими порушеннями, в окремих випадках ігнорувати сигнали про порушення, котрі поступають, або забороняти відповідним органам виконувати контрольні функції. Така корумпованість, що складно з'ясовується внаслідок

¹ Див.: Белкин Р. С. Криминалистика. Краткая энциклопедия. М., 1993. С. 38.

² Див.: Криминалистика, М., 1995. С. 487.

використання нових способів приховування злочинних дій, й визначає складність розкриття та розслідування злочинів, котрі вчиняються організованими групами. Більш того, розслідування ускладнюється тим, що співучасники не завжди знають усю злочинну структуру, окремих осіб, виконуваними функції, а також й особу, яка здійснює керівну роль. Остання частіше за все прихована якою-небудь кличкою, залишається невідомим увесь період вчинення злочинів.

Кожний з учасників злочинної групи виконує тільки ті дії, які йому визначені організаторами. Їх помічники виконують роль координаторів.

Усталеність злочинних груповань пояснюється також й тим, що вони обирають способи вчинення злочинів і приховування їх, використовуючи специфіку виробництва (в тих випадках, коли розкрадання мають місце на підприємствах промислового виробництва або в організаціях, де можуть бути використані проблеми в законодавстві або інструктивних матеріалах, які регламентують порядок їх діяльності).

Способи вчинення злочинів, які дають змогу протягом тривалого часу безкарно здійснювати злочинну діяльність, визначаються головним чином використанням спеціальних знань учасників цього процесу. В залежності від галузі фахівці можуть не тільки давати ті чи інші консультації, а й здійснювати необхідні розрахунки, вказувати на можливість одержання значних обсягів необліченої продукції, вуалірування певних операцій фіктивними проводками, реєстрації неіснуючих підприємств, видання кредитів без попередньої перевірки необхідної документації¹. Промислові виробництва, зокрема, фабрики й комбінати, пов'язані з переробними процесами, для організації великих розкрадань використовують спеціальні знання технологів, які розрахунками, що припускають заміну компонентів або зменшення чи збільшення різних замінювачів, створюють схему, яка дає змогу одержувати величезні надлишки продукції, котра за своєю якістю мало чим поступається нормативним рецептурам.

В банківській діяльності або роботі страхових і довірчих товариств знання фахівців, які використовуються із злочинною метою, дають змогу нагромаджувати значні суми грошей, переводити їх з метою розкрадання на рахунки неіснуючих організацій, створювати фіктивні філії тощо. Така злочинна діяльність охоплює значну кількість учасників, створює розгалужену мережу однотипових виробництв або

¹ Див.: Буцан О. П. Криминалистическая характеристика и основные положения расследования преступлений, совершаемых посредством кредитных банковских операций: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Х., 1995. С. 14.

організацій, які швидко запозичують злочинний досвід, уражаючи цілі галузі.

Поряд з організованими групами, які вчиняють злочини в економіці, зростає кількість організованих груп, які вчиняють злочини проти особи, зокрема вбивства на замовлення, розбійні напади. В таких групах також існує розподіл ролей. Це традиційні замовники, організатори, особи, які здійснюють розвідувальну підготовчу роботу, і виконавці. Вбивства можуть мати характер не тільки замовних, а й пов'язаних з конфліктами мафіозних груп, особистою помстою або з прагненням показати свій «злочинний престиж» і з метою залякування. В таких випадках способи вчинення злочинів пов'язані з обранням зброї або інших засобів (вибухівка, вибухові пристрої з годинниковим механізмом тощо), а також місця і часу здійснення злочинних намірів. Місце вчинення злочину частіше за все обирається таким чином, щоб були відсутні можливі свідки, а також були створені необхідні умови для швидкого знищення слідів і безперешкодного уходу виконавця з місця події. Як правило, це підходи до будинку, під'їзду, сходи і входи в квартиру.

Мають місце випадки зухвалого здійснення намірів — стрілянина на вулицях, в приміщеннях магазинів, кав'ярень, коли ураховується стресовий стан осіб, присутніх при цих акціях: страх, дезорганізація психіки, прагнення сховатися від можливих наслідків події. Злочинна група здійснює дії, спрямовані на приховування «кілера» — вбивці (виконавця) у відкритих місцях шляхом створення ажіотажу в натовпі, а в закритих приміщеннях — шляхом приховування залишених слідів або їх знищення, а також створення різних інсценувань.

Зараз найпоширенішими способами вчинення вбивств, які обирають злочинці, є підривання транспорту або приміщень, де знаходяться об'єкти посягання. В таких випадках приховування слідів пов'язано з самим способом вчинення злочину і відшукання їх є дуже складним завданням.

Розслідування злочинів, які вчиняють організовані групи, вимагає створення спеціалізованих підрозділів. До їх складу повинні входити слідчі, які володіють певним комплексом знань в сфері економіки окремих галузей виробництва, банківських структур і основних форм їх діяльності. Більш того, названі підрозділи повинні бути систематизовано поінформовані про нові способи вчинення злочинів, можливі канали для здійснення злочинних намірів, прогалини в законодавстві або інструктивних матеріалах, які можуть бути використані для злочинної діяльності.

Така підготовка слідчих і оперативних працівників, які здійснюють розвідувальні функції, може досить повно орієнтувати останніх відносно існуючих і можливих способів вчинення злочинів в галузі переробної промисловості (м'ясо-молочної, хлібобулочної, консервної та ін.). Більш складна підготовка слідчих повинна мати місце в організаціях, які відносяться до банківських структур, страхових, довірчих, трастових товариств. Способи злочинної діяльності, які дістали значного поширення і здійснюються особами, котрі працюють в названих організаціях, вимагають ретельного вивчення, оскільки їх приховування пов'язано з документацією яка має складний, частіше за все комп'ютерний характер, а також нерідко підроблений або сфальсифікований¹.

Складність виявлення таких порушень, які тягнуть за собою великі розкрадання, пояснюється, з одного боку, відсутністю своєчасного контролю з боку контрольно-ревізійних органів, а з другого — пошуком організаторами злочинних груповань таких прогалин в законодавстві, які можуть створювати передумови для злочинних дій та їх приховування. Цьому ще багато в чому сприяє невірне розуміння так званої комерційної таємниці, яка в необхідних для злочинних дій випадках інтерпретується як деякий заслін для проникнення в ті чи інші форми, зокрема, банківської діяльності. Не є секретом навіть такі елементарні дії, запозичені із західних банківських структур, як таємна оплата праці своїх службовців, коли невідомо, які послуги оплачуються і що ховається за цією таємницею.

Одержання необхідних знань, які відносяться до специфіки діяльності окремих структур слідчих органів, може мати кілька форм. До них, зокрема, можуть бути віднесені такі: а) навчання на короткочасних курсах підвищення кваліфікації; б) організація кустових семінарів з обміну досвідом; в) створення інформаційних бюлетеней, які містять опис способів вчинення злочинів і системи їх ознак; г) використання навчальних дискет, необхідних для підвищення кваліфікації в індивідуальному порядку.

Не можна не відмітити такі форми злочинних проявів, як вбивства осіб внаслідок конфліктів між групуваннями, які конкурують в сфері економічної злочинності. В цих випадках має місце об'єднання обох напрямків злочинної діяльності, і виявлення злочинних проявів частіше за все пов'язане з виявленням вбивства керівників того чи іншого групування. За таких обставин до процесу розслідування включаються слід-

¹ Див.: Карепанов Н. В. Проблемы расследования хищений в период развития новых форм собственности и хозяйствования: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук, Екатеринбург, 1994. С. 8.

чо-оперативні підрозділи двох напрямків, які розслідують як економічні злочини, так і злочини проти особи. При цьому координація їх дій здійснюється відповідно до обсягу і складності роботи органом послідчості.

Однією з важливих проблем методики розслідування розглядуваних злочинів є взаємодія слідчих, оперативно-розшукових, контрольно-ревізійних та експертних органів.

Ситуації, які виникають при виявленні окремих проявів економічних злочинів (виявлення великих партій продукції, призначеної для країн ближнього або далекого зарубіжжя; припинення функціонування банків, страхових чи акціонерних товариств; виявлення злочинів в галузі оподаткування), вимагають організованої роботи різних підрозділів. До них можна віднести оперативно-розшукові та слідчі органи, а також контрольно-ревізійні. Їх спільна діяльність, пов'язана із затриманням (своєчасним) осіб, які здійснюють керівництво названими структурами, призначенням ревізій, провадженням першопочаткових слідчих дій, що забезпечують одержання необхідної доказової інформації, може бути ефективною тільки за умов чіткої організації взаємодії, планування останньої, розподілу ролей, забезпечення часових параметрів спільних дій.

Важливе значення при розслідуванні економічних злочинів має своєчасне провадження першопочаткових, невідкладних слідчих дій. При розслідуванні злочинів цієї категорії першопочаткові слідчі дії мають свою специфіку, яка визначається характером діяльності тієї чи іншої структури, її розгалуженістю, кількістю учасників. До числа таких дій відносять головним чином ті, які дають змогу одержати необхідну документацію, що свідчить про характер та види діяльності. Тому спрямованість розслідування повинна бути пов'язана з провадженням огляду і виїмки документів, опечатуванням комп'ютерів, в яких фіксується діяльність тієї чи іншої структури, призначенням бухгалтерської ревізії. Ці дії повинні здійснюватися за участю фахівців-бухгалтерів, а також осіб, які володіють спеціальними знаннями в галузі комп'ютерної техніки. Слідчі органи повинні також акцентувати увагу на невідкладному провадженні групових обшуків як в офісах, на робочих місцях, так і за місцем проживання з метою виявлення даних, а іноді й коштів, які вказують на причетність осіб до вчиненого злочину. Предметом обшуку в таких випадках можуть бути й документація, що відноситься до діяльності тієї чи іншої структури, записи про розрахунки з співучасниками, їх адреси, найменування філій та фірм, які беруть участь в злочині.

До числа невідкладних слідчих дій відноситься допит осіб, підозрюваних у вчиненні злочинів. Практика і теорія розслідування свідчать про те, що першопочаткові допити можуть дати найбільш широку інформацію: допитувані не підготовлені, продумані аргументи відсутні, раптовість постановки окремих питань створює психічну напруженість, яка мало настроює на пошук неправдивих відомостей, які приховують справжнє становище в роботі структур. Саме тому такі допити повинні бути спрямовані на максимальну деталізацію усіх відомостей, які повідомляють допитувані особи, що в наступному дасть змогу перевірити одержані дані, визначити нові джерела інформації, з'ясувати коло осіб, причетних до вчиненого злочину.

Серед невідкладних слідчих дій нерідко можуть мати місце й такі, як призначення комп'ютерної та фоноскопичної експертиз. Інформація, яка відображує діяльність тієї чи іншої установи (банку, страхової агенції) в комп'ютерній системі, в разі якщо вона була піддана змінам, пов'язаним з її приховуванням, може бути відновлена при провадженні експертизи. Знання таких можливостей експертного дослідження дасть змогу вжити заходів, спрямованих на збереження об'єктів, необхідних для експертизи.

При здійсненні оперативно-розшукових дій і в процесі розслідування нерідко можуть бути одержані відомості, які передаються по телефону. Для ідентифікації особи, яка говорить, може бути проведена фоноскопична експертиза, результати якої набувають важливого значення в тому разі, коли підозрювані або обвинувачені заперечують факт ведення таких переговорів.

Комплекс доказів, які одержують внаслідок проведення невідкладних слідчих дій, створює базу для подальшого розслідування. Практиці розслідування, на жаль, відомі випадки, коли відсутність оперативності в організації невідкладних слідчих дій, а також чіткого визначення їх спрямованості, потягла за собою втрату доказів і зникнення осіб, які вчинили злочини.

Рекомендації, пов'язані з організацією невідкладних слідчих дій при розслідуванні вбивств, вчинюваних організованими групами, зводяться перш за все до провадження огляду місця події і трупа, призначення судово-медичної експертизи, одержання інформації від осіб, які першими виявили потерпілого або були очевидцями вбивства.

Оперативно-розшукові заходи в цих випадках спрямовані на організацію погоні «по гарячих слідах», поквартирні та подворові обходи, одержання відомостей про осіб, яких бачили до, під час і після події злочину, встановлення особи і

зв'язків потерпілого. Серед названих дій особливе місце належить огляду місця події, детальне дослідження якого може дати відомості про дії злочинця, виявити сліди взуття, стріляні кулі та гільзи, упущені злочинцем предмети, зброю, недокурки тощо. Огляд трупа на місці події за участю судово-медичного експерта також може дати певну інформацію про механізм вчинення злочину, час, дані про дії, спрямовані на приховування слідів.

В організації розслідування економічних злочинів, як і злочинів проти особи, вчинюваних організованими групами, значне місце належить проведенню так званих тактичних операцій, які припускають комплекс слідчих, оперативно-розшукових та організаційних дій для вирішення поставленого завдання. Такі завдання, різні за своєю спрямованістю і формами організації, можуть включати різні комплекси слідчих дій.

Тактичні операції, які умовно іменують «Шкода», «Документ», «Група», «Пошук» та ін., дають змогу об'єднати проведення дій, які в своєму сполученні дозволяють в стислі строки одержати досить повну інформацію і запобігти діям злочинців, спрямованим на приховування слідів.

Так, тактична операція «Шкода», яка має своїм завданням відшкодування шкоди, включає до себе дії по затриманню злочинців, проведенню допитів і одночасному проведенню групових обшуків. Тактична операція «Документ» включає до себе дії, пов'язані з виїмкою і оглядом документів, затриманням підозрюваних, призначенням судово-бухгалтерської, криміналістичних комп'ютерних експертиз. Поряд з названими операціями, які можуть проводитися одночасно, має місце й тактична операція «Група», яка припускає об'єднання оперативно-розшукових заходів щодо встановлення осіб, які беруть участь в діяльності структури або вчиненні злочинів проти особи, їх затримання, одержання і використання інформації, виявленої в телефонних переговорах, провадженні обшуків. Тактична операція «Пошук» припускає об'єднання оперативно-розшукових заходів щодо виявлення і фіксації проявів злочинної діяльності, організаційних дій, спрямованих на координацію з контрольно-ревізійними органами, податковими інспекціями, а також заходів щодо затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочинів.

Названі операції є ефективним засобом попередження втрати тієї чи іншої інформації, її своєчасного пошуку і використання шляхів найменшого тактичного ризику.

Одним з важливих завдань методики розслідування злочинів, вчинюваних організованими групами в галузі економіки, є вивчення і аналіз способів вчинення злочинів. Їх спе-

цифіка відносно конкретних напрямків виробничої або фінансової діяльності може бути прийнята за основу для їх систематизації.

Створення своєрідних банків способів вчинення і приховування злочинів та їх ознак може бути використане слідчими органами як матриця, яка сприяє швидкому встановленню події злочину, способів його вуалізування, кола осіб, які можуть або обов'язково повинні бути причетними до злочинної діяльності. Перенесення таких даних на дискети, які мають навчальний або діагностуючий характер, стане однією з важливих передумов підвищення професійної майстерності слідчих і оперативно-розшукових органів.

Зараз органи, які здійснюють боротьбу з організованою злочинністю в міжнародному масштабі (США, Німеччина), спрямовують зусилля на координацію такої діяльності. З цією метою проводяться міжнародні наукові конференції щодо пошуку шляхів консолідації сил і засобів, які дають змогу найбільш ефективно вести боротьбу з проявами організованої злочинності. Поряд із завданнями, які вирішуються в ході їх проведення, необхідно приділяти особливу увагу профілактиці цих злочинів, а також всебічному навченню працівників правоохоронних органів способам виявлення злочинних проявів і засобам їх припинення та розслідування. Проведення з цією метою міжнародних семінарів щодо обміну досвідом, які мають закритий характер, організація засобів такої інформації для фахівців створить практичну базу, яка сприятиме ефективному вирішенню завдань з боротьби з «кримінальним ренесансом», що загрожує суспільству.

Надійшла до редколегії 20.04.96

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

В. І. ШИШКІН, канд. юрид. наук, народний депутат України, голова комісії з питань судової реформи

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД СУДОВОГО КОНТРОЛЯ ЩОДО ЗАХОДІВ СПЕЦІАЛЬНИХ СЛУЖБ

Правники багатьох цивілізованих країн світу намагаються знайти варіант оптимального збалансування обов'язків держави щодо забезпечення права людини на таємницю особистого життя і обов'язків держави щодо захисту цієї ж людини від злочинних проявів.

Для того щоб з успіхом виконувати функцію захисту суспільства від злочинних проявів, необхідно використовувати найефективніші форми і методи виявлення і знешкодження

злочинних груп, у тому числі і шляхом перехоплення інформативного зв'язку між членами цих груп із застосуванням засобів магніто- і відеоспостереження.

Історія людства є найяскравішим свідком переростання об'єктивно вірної діяльності спецслужб у домінацію над суспільством і демократично створеними владними структурами держави.

Враховуючи історично негативний досвід безконтрольної діяльності спеціальних служб, що неминуче призводило до порушення прав громадян, цивілізовані країни Європи постійно посилюють контроль за їх діяльністю, особливо під час використання ними засобів таємного спостереження. Перевага у цьому контролі все більш надається судовим органам як представникам третьої влади, покликаним забезпечити верховенство права і оцінювати дії інших органів і осіб тільки відповідно до права. У цьому напрямку просувається законодавство країн сталої демократії і відповідних правових традицій, де забезпеченість і недоторканність прав людини вважається основним завданням держави й її інституцій. Зробимо порівняльний опис законодавства двох таких держав з різних континентів, але історично пов'язаних з Україною, зокрема Канади і Франції.

Конституційною основою для розвитку відповідного галузевого законодавства є стаття 7 Канадської Хартії Прав і Свобод від 1981 р., яка увійшла складовою частиною до Конституції Канади: «Кожна особа має право на життя, свободу та особисту безпеку, а також на недоторканність цих прав, крім випадків, коли основні засади правосуддя вимагають їх порушення».

Виходячи з цілей і змісту статті 8 вказаної Хартії, проведення окремих спеціальних заходів по відношенню до приватних осіб можливо тільки за попередньою юридичною санкцією, яку повинен дати суд.

Положення частини VI Канадського Кодексу кримінальних законів від 1991 р. регулюють питання, пов'язані з порушенням таємниці особистого життя.

Для того, щоб запобігти двоякості у тлумаченні поняття, вказаний Кодекс дає юридичну визначеність багатьом термінам. Під «санкцією», яку повинен дати суд, розуміється дозвіл на перехоплення особистого зв'язку у випадках, безпосередньо зазначених в законі. «Перехоплення» визначається як таємне електронне стеження з метою пошуку і знешкодження об'єкта, яке включає прослуховування, запис або заволодіння зв'язком чи інформацією, яка витікає із змісту почутого. «Особистий зв'язок» розглядається через поняття об'єкта, що його ініціює, тобто особу, яка допус-

кає висловлювання, які Корона (держава) має бажання запропонувати суду в якості доказів. Такі докази розглядаються як свідчення, що мають право бути прийнятими сторонами судового процесу. Треба зосередити увагу на цікавій особливості трактування «зв'язку особи», що зроблено прецедентними інструкціями Верховного Суду Канади. Вони орієнтують на те, що зв'язком можуть бути мовні, письмові або знакові контакти фізичних осіб між собою, тому що тільки люди мають права і обов'язки, які визнані законом, і порушення яких може бути підставою для відповідальності. Виходячи з цього, відносини між особою і Богом не можуть бути відносинами, на які розповсюджується закон людей, тобто висловлення в молитвах, сповідях, якщо вони були об'єктом перехоплення, не можуть бути свідченнями.

Санкція повинна бути ініційованою. Звернення за санкцією направляється або як роз'яснення необхідності оперативних спеціальних заходів, або як письмове клопотання на ім'я судді. Воно має бути підписане Головним прокурором провінції або вищим чиновником Міністерства юстиції, який може в судовому процесі захищати інтереси держави, або представником, який безпосередньо уповноважений для цієї цілі (ст. 185 Канадського Кодексу). Вказані звернення повинні супроводжуватись аффідевітом, де службовець муніципальної або національної поліції дає інформацію і обґрунтування щодо:

1. Фактів, стверджуючих про те, що санкція є необхідною, й також про інші особливості правопорушення;
2. типу засобів зв'язку особи, який буде контролюватися;
3. вихідних даних про осіб, засоби зв'язку котрих будуть контролюватися;
4. загального нарису місцевості і розташування точки, в якій буде здійснюватись перехват, і опису можливих методів контролю;
5. окремих випадків, які треба враховувати під час перехвату;
6. строків санкціонування;
7. спроби застосування інших методів розслідування і чому вони не дали результатів та не дадуть у майбутньому, і у чому є невідкладними такі дії, що не дозволяють використовувати лише інші методи розслідування.

Правна практика Франції будується відповідно до положень ст. 8 Європейської Конвенції про права людини і рекомендацій Європейського Суду з прав людини.

Парламент Франції прийняв Закон № 91—646 від 10 липня 1991 р. «Про таємницю кореспонденції, яка передається

засобами телекомунікацій», який набрав чинність з 1 жовтня 1991 р.

Текст закону відповідає міжнародним зобов'язанням Франції щодо трьох головних безпосередньо зв'язаних положень:

а) тільки державний орган може порушити таємницю кореспонденції, яка передається засобами телекомунікацій;

б) таке порушення повинно обґрунтовуватися вимогами громадської (суспільної) необхідності;

в) дозвіл щодо перехоплення особистого зв'язку може бути дано відповідним органом державної влади лише при умовах і межах, які встановлені законом.

Закон складається з трьох розділів.

У першому розділі, який закріплює в основному позитивне право у тому виді, як воно впливало з юриспруденції Касаційного суду, визначаються умови, яким повинно відповідати перехоплення зв'язку, що здійснюється за розпорядженням судової влади.

У другому розділі регламентується право урядових органів «давати вказівки про проведення у виключних випадках» перехоплення в інтересах безпеки». Дозвіл на таке перехоплення дає Прем'єр-Міністр на основі письмового мотивованого подання міністра внутрішніх справ, міністра оборони або міністра, до ведення якого віднесена митна служба.

Третій розділ містить нові кримінально-правові санкції, які призначені посилити захист таємниці тієї кореспонденції, яка перехоплюється засобами телекомунікацій.

Вказаний закон від 10 липня 1991 р. не самостійно вирішує роль судді у санкціонуванні оперативних заходів спеціальних служб. Положення 1 розділу закону трансформувались у норми кримінально-процесуального кодексу у вигляді ст.ст. 100—100(7).

Таким чином, суд акумулював правомочності щодо санкціонування заходів спеціальних служб у використуванні засобів телекомунікацій (електро-відеомагнітні, акустичні, механічні та інші апарати та прилади) під час проведення операцій щодо виявлення злочинних проявів, крім випадків, зазначених у другому розділі цього закону.

Обов'язки щодо дозволу на санкціонування покладено не на всіх суддів, а тільки на тих, хто визнаний як слідчий суддя. Цей суддя має право у справах щодо злочинів або правопорушень, за учинення яких передбачено покарання два або більше років ув'язнення, дати вказівку про проведення перехоплення кореспонденції, яку передають шляхом телекомунікацій, її магнітного запису та проведення письмового фіксування його змісту, якщо цих заходів вимагають інтере-

си слідства (ст. 100 КПК Франції). Ця подвійна умова відповідає міжнародним правовим стандартам і внутрішньому праву Франції. Зміст вказаної статті визначає правні рамки, в яких може бути дана вказівка щодо перехоплення кореспонденцій, що передається телекомунікаційними засобами. Стаття L32 Кодексу пошт і телекомунікацій визначає телекомунікацію як «будь-яку передачу або прийом знаків, сигналів, письмових текстів, образів, звуків та свідчень будь-якого характеру за допомогою проводів, оптичних і відеозасобів, радіоелектричних або електромагнітних систем». Тобто розуміється, що текстом охоплюються перехоплення кореспонденції, яка надсилається або приймається такими пристроями, як телефон, минитель, телекс, односторонні приймачі радіосигналів.

Визнаючи жорсткий правовий режим щодо проведення перехоплення, законодавець чітко виділив регламентну дію щодо пошуку інформації від інших дій, які суддя може здійснити за змістом інших статей Кодексу без обмежень для організації та проведення слідства, тобто мова йде про можливість перехоплення інформації тільки при умові тих правопорушень, перелік яких визначений в законі (санкція — два і більш років ув'язнення). Наказ про перехоплення надається у письмовій формі. Він не має ознак судового рішення і тому не може бути оскаржений (ч. 2 ст. 100 КПК). Законодавство не вимагає мотивацію цього наказу. Необхідно також зазначити, що порівняння текстів ст.ст. 205 і 283 КПК Франції та тлумачення їх змісту дозволяє зробити висновок про те, що правом дозволу щодо перехоплення інформації у межах додаткового розслідування користуються обвинувачувальна палата суду і суд присяжних. Крім того, якщо не буде дано інше тлумачення судової практики, то можна сказати, що за змістом ст. 463 КПК Франції, яка регулює питання додаткового розслідування, що призначається виправним судом, особа, яку призначить цей суд, може у порядку спеціального судового доручення провести перехоплення кореспонденції.

Закон не уточнює, кореспонденцію яких осіб можна перехопити. Отже, можна вважати, що перехоплення стосується кореспонденцій як обвинувачених «підозрюваних», так і будь-яких інших осіб, причетних до дій, які складають об'єкт слідства, або осіб, які можуть володіти свідченнями, що стосуються розслідуваної дії.

У рішенні судді, яке приймається відповідно до ст. 100, повинно бути точно визначено, що підлягає перехопленню, а також вказано — по відношенню до яких дій застосовується перехоплення та його тривалість. У ст. 100¹ КПК

Франції фактично визначаються реквізити того документа, який суддя повинен прийняти щодо перехоплення:

а) інформація, яка є у судді з приводу лінії зв'язку, що перехоплюється (частіше за все йдеться про номери лінії, а також про прізвище користувача номера);

б) характер правопорушення, розслідування якого потребує перехоплення;

в) тривалість перехоплення.

Оскільки закон не містить інших вимог до формальної частини оформлення перехоплення, то в залежності від характеру дій слідчого судді рішення про перехоплення оформлятиметься як постанова або як окрема вимога.

Рішення про перехоплення приймається максимально на чотири місяці. Поновити його можна лише при дотриманні тих же вимог, які стосуються форми і тривалості (ст. 100²).

Положення закону (ч. 1 ст. 186 Канадського Кодексу) орієнтують на те, що санкція може бути дана, якщо суддя, якому направлено звернення, прийшов до висновку, що:

а) такий захід найкращим чином відповідає інтересам правосуддя;

б) у достатньому обсязі були використані інші методи розслідування, що не дало результатів;

в) інші заходи, які не пов'язані з перехопленням зв'язку, не передбачають належних результатів або невідкладність справи така, що відсутня практична можливість розкриття правопорушення з використанням тільки інших методів розслідування.

Для того, щоб суддя дійшов до такого висновку, треба щоб афідевіт об'єктивно і повністю відповідав вимогам, зазначеним у відповідному розділі Кодексу кримінальних законів, і керівництво органів, які звернулись з клопотанням про санкціонування заходів, не мало спроби приховати від судді своїх істинних намірів.

Використання відповідного альтернативного розслідування, у тому числі й перехоплення, залежить від природи правопорушення. Виходячи з цього та аналізу деяких справ, суд затвердив інструкцію щодо застосування положень параграфів ст. 186 Канадського Кодексу кримінальних законів, в якій зазначив, що «поліція не повинна використовувати всі до останньої можливості легального пошуку доказів, а потім звертатися до суду за санкцією щодо перехоплювання зв'язку, як до останнього засобу розслідування правопорушення». Тому суддя повинен бути поінформований про хід, особливості і труднощі розслідування, щоб бути впевненим в тому, що «перехоплення особистого зв'язку» стане корис-

ним інструментом розкриття злочину, а не цікавим засобом спостереження за таємницями особистого життя.

Санкція дається тільки щодо розслідування тих правопорушень, які зафіксовані у відповідній нормі Кодексу — за змістом це щось нагадує перелік тяжких злочинів у КК України.

В ст. 100⁴ КПК Франції викладені умови, яких необхідно дотримуватися при проведенні перехоплення та його запису. Ці умови у цілому затверджують практику, яка й раніше поділялася судьями та офіцерами судової поліції. Здійснюючи перехоплення, необхідно скласти протокол з фіксацією дати, часу його початку і кінця. Необхідно підкреслити те, що принцип неупередженості розслідування і принцип змагальності вимагає, що уся зафіксована кореспонденція зберігалась у повному обсязі. Вимога зберігати запис перехоплення у запечатаному вигляді до передачі її до слідчої справи за змістом ст. 97 КПК Франції має на меті забезпечення її недоторканності. Ці положення відповідають умовам ст. 81 КПК про необхідність мати копії записів перехоплень, а також вимогам Європейського Суду у правах людини.

При необхідності письмово фіксуються і протоколюються тільки необхідні з точки зору вірогідності деякі частини кореспонденції. Такий запис здійснюється суддею або призначеним ним офіцером судової поліції, а при необхідності за допомогою поліції, тому що кореспонденція, яка зафіксована іноземною мовою, письмово фіксується у протоколі французькою мовою за допомогою перекладача. Протоколи запису додаються до слідчої справи відповідно до ст.ст. 81 і 100⁵ КПК Франції.

Відповідно до чинних законів Канади санкції можуть давати судді не нижчі окружного судді провінції. Однак в законі є градація щодо можливостей суддів. Якщо оперативно-розшукові заходи охоплюють всю країну або декілька провінцій, то санкцію, як правило, дає суддя Верховного Суду Канади, який курірує кримінальні справи. Це також може зробити суддя системи федеральних судів. Суддя окружного суду уповноважений також давати санкцію, особливо у випадках правопорушень, які кваліфікуються як вбивство або спроба вбивства. Суддя однієї провінції не уповноважений санкціонувати перехоплення зв'язку поза межами своєї провінції, але він має право давати таку санкцію для проведення цих оперативних заходів в інших судових округах в межах провінції, де він є суддею.

Необхідно також зазначити ще одну особливість у розглядуваному питанні. Пам'ятаючи про положення ст. 56¹

КПК Франції, яка визначає порядок проведення обшуку в конторі адвоката або за місцем його проживання, французькі парламентарі під час прийняття закону, положення його аналізуються у цьому дослідженні, додали ст. 100⁷ КПК Франції, згідно з якою суддя повинен поінформувати голову колегії адвокатів про санкціонування їм перехоплення інформації на лінії зв'язку, яка використовується адвокатом за місцем його професійної діяльності або проживання.

Згідно з канадським законодавством не санкціонується перехоплення зв'язку осіб у кабінеті або за місцем проживання адвоката чи в будь-якому іншому місці, яким адвокат користується для консультацій з клієнтом, за винятком тих випадків, коли у судді, якому направлено клопотання про санкцію, є вагомі підстави вважати, що адвокат або залучена їм за дорученням інша особа чи член контори адвоката можуть бути співучасниками правопорушення.

Необхідно зазначити, що санкціонування перехвату зв'язків ще не є гарантією того, що вони будуть доказом, свідченням у суді. Суддя має право відмовити у прийнятті свідчень, що отримані як інформація під час хоча й санкціонованого перехоплення особистого зв'язку. Випадки, коли перехоплена інформація розглядається неприйнятною, зафіксовані в ст. 189 Кодексу. Ці положення в значній більшості торкаються того, чи проводились заходи перехоплення в межах санкції, хоча суддя вирішує всі інші питання прийнятності технічних свідчень. З цього приводу суддя приймає рішення про прийнятність та допустимість доказів.

Порядок використання цього виду свідчень в суді також залежить від рішення судді. Наприклад, суддя, який веде процес, може за своїм розсудом дозволити або заборонити передачу плівки з перехопленою інформацією поряд з іншими доказами в приміщенні, де радяться присяжні.

Саму ж санкцію також немає необхідності пред'являти присяжним і знайомити їх з її змістом, особливо у тій частині, яка безпосередньо не стосується тих правопорушень, у яких звинувачується підсудний, а торкається механізму оперативно-розшукової діяльності спеціальних служб.

Викладений порядок санкціонування суддею таємних заходів спеціальних служб щодо виявлення злочинних проявів позбавляє будь-кого аргументованих звинувачень у порушенні з боку владних структур. Те, що санкція може бути дана суддею тільки при остатній впевненості, що це необхідно для інтересів юстиції при запобіганні злочинів, фактично дозволяє судді під час санкціонування перехоплення зв'язку запропонувати такі умови і вимоги, які він вважатиме за потрібне, що є своерідною формою гарантування

особистих прав людини і виправдовування тимчасового втручання в особисте життя людини спеціальних служб.

В цей час, коли Україна приєдналась до Ради Європи і парламент нашої держави затвердив її Статут як міжнародний акт, обов'язковий для нашої країни, а внутрішнє законодавство реформується з врахуванням демократичних принципів правової системи Європи, то досвід Канади і Франції може бути корисним для українських правників, які в тій чи іншій мірі беруть участь в підготовці проектів або пропозицій до них, що стосуються реформ судоустрою чи процедури здійснення правосуддя.

Надійшла до редколегії 06.03.96

Трибуна докторанта

*С. Н. ПРИСТУПА, канд. юрид. наук,
доц. НЮА України*

КОНЦЕПТУАЛЬНІ ЗАСАДИ КОМПЕНСАЦІЙНОЇ ФУНКЦІЇ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

Серед проблем, що відображають змістовну суть цивільного права, проблемі його компенсаційної функції належить одне з провідних місць.

В юридичній літературі питання про компенсаційно-функціональні особливості цивільного права є відомим. Автори досліджень зазначеної проблеми не без підстав звертають увагу на те, що існування компенсаційної функції цивільного права зумовлено відносинами майнового характеру, присутністю товарно-грошових відносин, що регулюються зазначеною правовою галуззю; що саме цивільно-правове регулювання суспільних відносин будується переважно на компенсаційних засадах.

В умовах ринкової економіки функціональний аспект дослідження цивільного права не втратив свого значення. Навпаки, проблема його компенсаційної функції перетворюється в одну із нагальних.

На фоні загальних проблем, що стосуються соціального призначення та ролі права, проблема компенсаційної функції цивільного права має своєрідний характер: з одного боку, вона належить до, так би мовити, «окремо-часткових» виключно галузевих правових проблем, з другого — значення її правильного ставлення і вирішення виходить за рамки ци-

вільного права, а її актуальність визначається щонайменше наступними трьома обставинами.

По-перше, питомою вагою відповідних майнових сперечань в судовій та судово-арбітражній практиці, значна кількість яких мала місце й раніше, однак в умовах нових форм господарювання та законодавчого закріплення рівності всіх форм власності зазначені сперечання набули нових рис і їхнє вирішення зумовлюється вже не перевагами однієї форми власності над іншою, а виключно адекватним застосуванням законодавства.

По-друге, актуальність зазначеної проблеми зумовлюється посиленням ролі цивільного права в умовах формування в Україні ринкової економіки, яка об'єктивно перетворює зазначену правову галузь в основний регулятор відносин, що виникають в сфері підприємницької діяльності, що цілком зрозуміло, оскільки саме цивільному праву властива ступінь «найбільшої спорідненості» з відносинами економічними та із захистом майнових інтересів учасників цих відносин, в тому разі й за рахунок відповідного урівноваження чогонебудь порушеного в сфері цих інтересів.

По-третє актуальність зазначеної проблеми зумовлена також тими завданнями, що стоять перед новою кодифікацією цивільного законодавства, відповідно з якими на рівні нового Цивільного кодексу України концептуальними вважаються, окрім предметної та принципової, також і функціональна суть цивільно-правового регулювання, що відображала б перш за все компенсаційний характер цивільного права.

Положення чинного цивільного законодавства свідчать про те, що категорія «компенсаційна функція» в законодавчій термінології не зустрічається. Те ж саме можна сказати також і про такі поняття, як «предмет», «метод» та ін. Особливих пояснень це не потребує. Так, зокрема, властивий науці цивільного права метод системного аналізу хоча і засновується на дослідженні законодавства та понять, що в законодавстві використовуються, однак приводить до висновків, внаслідок яких про зазначену галузь права складається загальне враження. Останнє при цьому нерідко може бути позначене лише якимось узагальнюючим поняттям, котре найчастіше не співпадає в буквальному значенні із законодавчою термінологією, але, без сумніву, відображає той чи інший аспект змісту, призначення чи загальної характеристики відповідної правової галузі. Саме в цьому вбачається одна з причин, зумовлюючих появу та існування категорії компенсаційної функції цивільного права: її змістовне зна-

чення може бути охарактеризоване, як збиральне, узагальнююче.

Таким чином одразу виникає питання: а в чому саме полягає змістовна суть категорії компенсаційної функції цивільного права як узагальненого чи збирального поняття? Для того, щоб відповісти на поставлене запитання, з необхідністю потребують попередніх визначень поняття, що охоплюються зазначеною категорією: «функція» та етимологічно зумовлюючий її характер, як компенсаційної — термін «компенсація».

Щодо поняття «функція», то в літературі воно використовується в різноманітних визначеннях. Це пов'язано перш за все з особливостями тих чи інших завдань, що стоять перед тією чи іншою наукою. В загальному плані поняття «функція» має два аспекти: загально-філософський та соціологічний. В першому випадку за поняттям «функція» приховується «відношення двох (групи) об'єктів, в якому зміна одного з них супроводжується зміною іншого»¹. В загальнофілософському значенні «функція» може розглядатися з точки зору наслідків (сприятливих чи несприятливих), що зумовлюються змінами одного параметру в інших параметрах об'єкту (функціональність), або з точки зору взаємозв'язку окремих частин в межах чогось єдиного цілого (функціонування)².

В соціологічному значенні поняття «функція» означає ту чи іншу роль, яку виконує певний соціальний інститут відповідно до потреб суспільного в цілому чи окремих соціальних груп (наприклад, функція держави та ін.). Розрізняються явні функції, тобто такі, що співпадають з відкрито проголошеними цілями чи завданнями інституту, і латентні функції, тобто такі, що виявляються з певним часом і в тій чи іншій мірі відрізняються від проголошених намірів учасників відповідної діяльності³.

В більшості випадків з поняттям «функція» пов'язується певно спрямований, виборчий вплив якої-небудь системи на відповідні сфери зовнішнього середовища. Інколи в понятті «функція» вбачається певна роль, яку виконує той чи інший соціальний інститут, або призначення, роль. В цьому значенні мова може йти про функції держави; державного органу; відповідальності; санкції; службової особи; юридичної служби і т. ін. При цьому одноставного розуміння поняття «функції» стосовно права не існує. І якщо синтезувати

¹ Философский энциклопедический словарь. 2-е изд. М., 1989. С. 719.

² Там же.

³ Див.: Там же.

численні точки зору з цього приводу, то очевидним стає, що поняття «функції» розуміється в значенні або соціального призначення права, або відповідного напрямку правового впливу на суспільні відносини, або одночасно одне й друге.

Різні підходи до розуміння «функції права» чи «функції правового регулювання» надають можливість виділити щонайменше дві їхні групи: соціальні і власні юридичні функції.

В юридичному значенні, якщо говорити про «функції» стосовно до цивільного права, вихідним моментом слід обрати ті завдання, які закликає виконувати й забезпечувати зазначена галузь права. Найважливішим із завдань вбачається поряд з регулятивним та охоронним завданням по знищенню несприятливих майнових чи немайнових наслідків, що виникають в сфері когось із суб'єктів права, обумовлених відповідними, передбаченими в законодавстві чи в договорі обставинами чи фактами, що мають юридичне значення. В приведеному значенні останні здебільшого бувають у вигляді: заподіяння майнової чи моральної (немайнової) шкоди); придбання або збереження майна за рахунок коштів іншої особи без достатніх підстав; невиконання чи неналежного виконання договірної зобов'язання, внаслідок якого одна із сторін договору несе відповідні збитки тощо.

Вищезгадані та інші обставини чи факти не обов'язково можуть бути тільки протиправними чи зумовленими звинуваченнями відносно тієї чи іншої особи. В зазначеному плані визначальне полягає в тому, що якими б не були за своїм юридичним значенням відповідні дії або навіть бездіяльність чи поступки відповідного суб'єкта права, якщо вони були обумовлені поведінкою цього суб'єкта та якщо внаслідок цього страждають інші особи цивільне право стає на боці останніх і виконує завдання по знищенню втрат, що виникли на боці потерпілої сторони. Саме в цьому уявляється найголовніше завдання цивільно-правового регулювання.

Беручи до уваги, що цивільне право виконує також й інші завдання регулятивного і охоронного характеру, слід зазначити, що та чи інша властива йому функція, що впливає із виконуваних правовою галуззю завдань, може розглядатися як один із напрямків цивільно-правового впливу на врегульовані цивільним правом відносини. І відповідно до цього якісна характеристика того чи іншого із вищезазначених напрямків обумовлена прийнятою на себе цивільним правом роллю, з одного боку, по підтримці встановлених моделей поведінки чи ділових звичаїв, а з другого, в запобіганні можливого відхилення того чи іншого учасника врегульованих та тих, що охоронюються цивільним правом

відносин, від встановленого правопорядку. В останньому випадку роль цивільного права полягає в своєрідній протидії можливим тенденціям вищезгаданого відхилення і, одночасно, в знятті, усуненні несприятливих наслідків (майнових чи немайнових) цього відхилення, що виникають в сфері того чи іншого суб'єкта відносин. В зазначеному відношенні мова може йти навіть про профілактичні функції цивільного права¹.

Так, відповідно до ст. 203 Цивільного кодексу України (надалі — ЦК) в разі невиконання чи неналежного виконання зобов'язання боржником він зобов'язаний відшкодувати кредиторіві заподіяні цим збитки.

Якщо учасник договірних відносин не виконав договірне зобов'язання або виконав зобов'язання, але неналежним чином, то це і буде одним з можливих відхилень від встановленого порядку, адже відповідно до ст. 161 ЦК зобов'язання підлягає виконанню належним чином. А оскільки належне виконання зобов'язання не відбулося, одразу ж спрацьовує з боку цивільного права негативна реакція, й воно (цивільне право), реалізуючи закріплений за собою пріоритет не лише по попередженню подібних обставин, активно вмикається в рішення питання по усуненню несприятливих наслідків, що виникають на боці кредитора за неналежної поведінки боржника. Саме цим визначається напрямок цивільно-правового впливу на врегульовані договором, але водночас підкорені й законові, відносини шляхом забезпечення кредитора максимальною юридичною можливістю визволення з-під ваги збитків, що відчуває потерпілий.

Поміщене в ст. 203 ЦК положення про те, що збитки підлягають відшкодуванню, може бути кваліфіковане як якісна характеристика ролі, що проявляється в даному разі, і призначення галузі права. Ця роль може бути охарактеризована саме як відшкодування, котре за своєю суттю вбачається в тому, яким саме чином відбувається начебто заміна очікуваного кредитором і підлягаючого виконанню належним чином зобов'язання на зобов'язання іншого змісту. Тобто йдеться про те, що в разі невиконання чи неналежного виконання очікуваного за договором зобов'язання боржник повинен замість належного виконання здійснити сплату зроблених кредитором витрат, а також вартості доходів, що не одержав кредитор, яких він не одержав за причини невиконання зобов'язання боржником. Звичайно, в даному разі не йдеться про новацію (ст. 220 ЦК): для виникнення останньої по-

¹ Докладніше про це див.: Жушман В. П. Роль договору в профілактиці господарських правопорушень при поставці продукції за прямими тривалними господарськими зв'язками. К., 1991.

требується згода контрагентів про обмін одного зобов'язання між тими ж особами на інше. В даному разі загальний обов'язок по відшкодуванню збитків ґрунтується на законі. Крім того, за своїм змістом зобов'язання по відшкодуванню збитків, яке виникає замість невиконаного зобов'язання, неважко побачити, що основним призначенням цієї зміни зобов'язань є не стільки саме зміна одного зобов'язання на інше, скільки забезпечувана цим юридична можливість знищення негативних наслідків, що виникають на боці кредитора за причини неналежного виконання боржником договірної зобов'язання. І відбувається це за рахунок того, що відповідні втрати, що поніс кредитор, підлягають заміні іншими матеріальними благами, зокрема, грошима.

Таким чином, відбувається своєрідне урівноваження чогось порушеного, що власне і є компенсацією¹.

В зв'язку з викладеним виникає запитання відносно співвідношення понять «компенсація» та «відшкодування».

Відповідаючи на поставлене запитання, треба відмітити його обґрунтованість тим, що в літературі існують різноманітні пояснення одного і другого понять.

Зокрема, Г. Ф. Шершеневич в своєму підручнику Російського цивільного права, використовуючи обидва терміни, розглядав їх на відстані один від одного. При цьому «відшкодуванню» він надавав значення самостійної категорії. Відносно ж поняття «компенсація», то останнє він пов'язував, практично ототожнюючи, із заліком зустрічних вимог і, як наслідок, із засобом припинення зобов'язань.

«Під заліком, — писав Г. Ф. Шершеневич, — чи компенсацією розуміється засіб припинення зобов'язання шляхом взаємного задоволення двох однорідних вимог. В значенні заліку зустрічних вимог за деякими джерелами перекладається і латинське слово *compensatio*»².

В літературі останніх часів поняття «компенсація» стало виділятися в самостійну категорію, але пов'язаною з поняттям «відшкодування», причому залежною від відшкодування³. Таким чином, час начебто приблизив ці обидва поняття один до одного.

Однак, не зважаючи на тісний зв'язок між зазначеними поняттями «компенсації» та «відшкодування», сказати про їх

¹ Див.: Ожегов С. И. Словарь русского языка. М., 1985. С. 248.

² Див.: Шершеневич Г. Ф. Учебник Русского Гражданского права. М., 1912. С. 497.

³ Латинская юридическая фразеология. М., 1979. С. 38.

ню абсолютну тотожність з точки зору чинного законодавства було б великим перебільшенням.

Необхідно враховувати, що ситуації, на які розповсюджуються норми, що містять поняття «відшкодування», надзвичайно різноманітні і далеко не завжди в дійсності відбувається те, що скривається за поняттям «відшкодування».

Одна справа, коли мова йде про відшкодування збитків, заподіяних невиконанням договору, і коли величина викликаних цим втрат на боці потерпілого піддається більш-менш точній вартісній оцінці і коли їхня заміна може бути забезпечена еквівалентною грошовою сумою.

Зовсім інакше складається діло, коли йдеться, наприклад, про заподіяння шкоди в зв'язку з каліцтвом або смертю потерпілого, чи про заподіяння моральної (немайнової) шкоди та ін. В зазначених випадках законодавець також використовує поняття «відшкодування». Однак в зазначених випадках мабуть неможливо вести мову про якусь точність відносно вартісного визначення всіх втрат і про їхню еквівалентно-вартісну заміну. Фактично можливою може бути здійснена заміна зазначених втрат лише в якійсь-небудь частині. При цьому зазначені втрати саме в найголовнішому їхньому проявленні (загибель людини, каліцтво) із об'єкта відшкодування взагалі виключаються і відшкодування цих втрат не відбувається. Вони замінюються зовсім іншими цінностями, котрі аж ніяк не співпадають ні за обсягом, ні за призначенням з тими, які перенесла потерпіла сторона. Тому в таких випадках стає можливою мова лише про компенсацію, як про можливість заміни перенесених втрат відповідними матеріальними цінностями, що забезпечується законодавством. Тому, хоча в даному разі законодавством і передбачається «відшкодування», але конкретне його проявлення скривається за поняттям «компенсація».

Таким чином, існують всі підстави стверджувати, що поняття «відшкодування» та «компенсація» між собою тісно пов'язані, вони переплетені між собою. Але, якщо говорити про їх співвідношення, то як співпадаючі, зазначені поняття можуть розглядатися з точки зору лише за призначенням кожного з них. Однак зазначеного співпадання не існує ні за обсягом, ні за призначенням, ні за способом реалізації, якщо мова йде про втрати, які не підлягають грошово-вартісній оцінці.

Тому, виконуючи роль відшкодування, компенсація конкретизує, уточнює цю роль і визначає характер зазначеного відшкодування. І саме в цьому значенні застосування саме компенсаційної функції, виконуваної цивільним правом при забезпеченні відповідного відшкодування, уявляється най-

більш конкретним і таким, що найбільш точніше відображає характер впливу цивільно-правового регулювання, направлено-го на відносини, що виникають в вищезазначених та ін-ших аналогічних випадках.

Таким чином, підсумовуючи вищескладене, уявляється прийнятним наступне визначення поняття компенсаційної функції цивільного права.

Компенсаційна функція цивільного права є юридично можливим впливом, спрямованим на врегульовані і охоро-нювані відносини, за причини порушення яких одна особа стає кредитором, а інша — боржником. І в зв'язку з цим на боці останньої виникає зобов'язання надати на користь кредитора замість перенесених ним втрат яких-небудь інших матеріальних благ, що визначаються відповідно із законодав-ством чи договором, чи судом.

Із вищесформульованого визначення випливає, що ком-пенсаційна функція цивільного права відображає специфіку його впливу на ті чи інші відношення, що виникають в особ-ливих випадках, коли одна особа стає кредитором, а інша — боржником. Звідси також випливає, що зазначена цивільно-правова функція спрацьовує лише в зобов'язальних відноси-нах. По суті свого змісту ця функція має майновий характер і не передбачає відновлень кредитора в правах. Як вже відмічалось в літературі, шкода, що завдана речі (напри-клад, пошкодження автомашини) чи здоров'ю (наприклад, заподіяння тілесних ушкоджень, що викликали каліцтво), є з точки зору інтересів суспільства в цілому відповідною не-відновлюваною втратою, яка підлягає в зменшенні суспільно-го майна або суспільного потенціалу робочої сили. Ця шко-да може бути покритою лише за рахунок нових цінностей, створюваних в процесі виробництва¹. Призначення компен-саційної функції цивільного права саме в тому і полягає, що вона забезпечує заміну благ, котрими кредитор оволодівав раніше чи котрими він заволодів би в майбутньому, яки-мось іншими майновими благами за рахунок боржника.

Надійшла до редколегії 11.05.96

¹ Див.: Варкалло В. Ответственность по гражданскому праву (возме-щение вреда — функции, виды, границы). М., 1978. С. 27.

ОБГОВОРЕННЯ НАУКОВИХ ПРОБЛЕМ

ПРОБЛЕМИ КОДИФІКАЦІЙНОГО ПРОЦЕСУ В УКРАЇНІ

У Львівському державному університеті ім. І. Франка відбулася III Всеукраїнська конференція на тему: «Стан кодифікаційного процесу в Україні: системність, пріоритети, уніфікація». Організаторами конференції виступили Українська Правнична Фундація, Українська кодифікаційна комісія, юридичний факультет Львівського державного університету ім. І. Франка.

Актуальність проведення конференції обумовлена наступними факторами: становлення України як незалежної держави супроводжується інтенсивною правотворчою діяльністю. Перегляд діючого законодавства та започаткування робіт щодо його вдосконалення і упорядкування пов'язується з прийняттям Президією Верховної Ради України 31 жовтня 1991 р. постанови, якою Кабінету Міністрів України доручалося організувати підготовку проектів Цивільного, Цивільно-процесуального, Кримінального, Кримінально-процесуального та деяких інших кодексів. Питанню розвитку кодифікаційного процесу в Україні на даному етапі і була присвячена тема конференції, в якій взяли участь провідні вчені країни і керівники судових та правоохоронних органів. Учасників конференції привітали і побажали плідної роботи ректор Львівського державного університету проф. І. Вакарчук, заст. голови Львівської обласної державної адміністрації Ю. Зима та мер м. Львова В. Куйбіда.

На пленарному засіданні міністр юстиції України, народний депутат України С. Головатий у своїй доповіді дав характеристику стану кодифікаційного процесу на сучасний момент. Зупинився на питаннях підготовки проектів нових галузевих кодексів. Наголосив на необхідності якнайшвидшого упорядкування правничої термінології. Важлива роль у вирішенні цих завдань відводиться Міністерству юстиції. Разом з тим найближчим часом треба розв'язати і таку проблему, як створення в рамках виконавчої влади структури, яка б виконувала функції головного органу організації, забезпечення і виконання законопроектних робіт. Таку функцію має виконувати Міністерство юстиції з відповідним структурним підрозділом.

Голова комісії Верховної Ради України з питань правової політики і судово-правової реформи В. Стретович проаналізував причини повільного розвитку кодифікаційного процесу в Україні, відзначивши, що концентрація кодифікаційних робіт в органах виконавчої влади є чи не головною

перешкодою на шляху активізації розробки і прийняття нових кодексів України. При цьому необхідно прискорити розробку найважливішого акта всього кодифікаційного процесу — проекту нової Конституції України.

Декан юридичного факультету Львівського державного університету ім. І. Франка проф. Н. Нор, запропонувавши характеристику кодифікаційного процесу в Україні взагалі, детально зупинився на проблемах підготовки Кримінального і Кримінально-процесуального кодексів. Виділив і акцентував увагу на пріоритетних моментах кодифікаційного процесу.

Проректор Національної юридичної академії України ім. Ярослава Мудрого проф. М. Панов наголосив на актуальності конференції. Підкреслив роль юридичних вузів та факультетів у забезпеченні правотворчої роботи.

Начальник відділу систематизації та кодифікації законодавства Верховного Суду України Р. Куц звернув увагу учасників конференції на труднощах, які виникають у правозастосувальній практиці у зв'язку з незавершенням кодифікації.

Академік АН України В. Мамутов (м. Донецьк) відзначив особливості правового регулювання підприємницької діяльності. Звідси, на його думку, необхідно прийняти разом з Цивільним також Господарський (Торговельний) кодекс. На відміну від цього проф. О. Підпригора (Київський національний державний університет ім. Т. Шевченка) вважає недоцільним прийняття Господарського кодексу. На його думку, це приведе до непотрібного дублювання окремих положень Цивільного кодексу.

На основних положеннях проекту нової Конституції України зупинився проф. М. Козюбра (Київський національний університет ім. Т. Шевченка). Відзначивши проблеми, які дещо сповільнили темпи підготовки проекту Конституції, він висловив впевненість, що Основний Закон буде прийнятий найближчим часом.

Проф. П. Рабінович (Львівський державний університет) зупинився на характеристиці система права як об'єктивній основі кодифікації законодавства. В цьому аспекті врахування закономірностей розвитку права в цілому є основною умовою удосконалення і розвитку законодавства України та його науково обгрунтованої кодифікації.

Проф. Ю. Groшевий (Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого) акцентував увагу на організаційних і правових проблемах кодифікаційних робіт у сфері боротьби із злочинністю та реформування судової влади. Проф. Академії внутрішніх справ (м. Київ), М. Коржанський

звернув увагу на деякі пріоритети нового кримінального законодавства України.

Докторант юридичного факультету Львівського державного університету В. Коссак, зупинившись на аналізі окремих положень проекту нової Конституції, зазначив, що на заключному етапі підготовки основного закону повинні приймати також участь фахівці цивілістичних дисциплін, кримінального права і процесу, а також представники інших галузевих наук.

Доц. Університету внутрішніх справ МВС України (м. Харків) Б. Шишка обґрунтував концептуальні засади створення нового Цивільного кодексу України. В обговоренні проекту нової Конституції України взяв участь доц. В. Чухенко (Львівський державний університет).

Доц. Д. Письменний (м. Київ) зробив наголос на необхідності удосконалення процедури звільнення від кримінальної відповідальності в нових кодифікаційних актах. Доц. Комерційної академії М. Мацько (м. Львів) висловився за швидке прийняття Конституції України і відзначив труднощі, що виникають при застосуванні нині діючої правничої термінології.

Інші учасники конференції виступили наступного дня по таких секціях:

1. Історичний досвід, загальнотеоретичні та конституційні засади кодифікаційного процесу в Україні.

2. Проблеми кодифікації цивільного та комерційного законодавства.

3. Проблеми кодифікації законодавства у сфері трудових відносин та соціального забезпечення.

4. Проблеми кодифікації адміністративного та фінансового законодавства.

5. Проблеми кодифікації аграрного та екологічного законодавства.

6. Кодифікація цивільного та арбітражного процесуального законодавства.

7. Проблеми кодифікації кримінального та кримінально-виконавчого законодавства.

8. Кодифікація кримінально-процесуального законодавства.

9. Проблеми правничої термінології в кодифікаційному процесі.

На заключному засіданні підсумок роботи конференції провів заступник Міністра юстиції В. Черниш, який відзначив важливу роль проведеної конференції у виробленні єдиного підходу щодо завершення кодифікаційних робіт. Кон-

ференцією були ухвалені рекомендації, які сприятимуть удосконаленню кодифікаційного процесу в Україні.

*Матеріал підготував вчений секретар
Оргкомітету конференції канд. юрид.
наук, доц. В. Косак*

РЕГІОНАЛЬНА НАУКОВО-ПРАКТИЧНА КОНФЕРЕНЦІЯ «ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ І ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ»

Рік тому юридичний факультет Львівського державного університету ім. І. Франка розпочав проводити регіональні науково-практичні конференції, присвячені обговоренню актуальних проблем державотворення та захисту прав людини в Україні. Матеріали першої конференції було опубліковано¹. Друга така конференція відбулася 15—16 лютого 1996 р. В її роботі взяли участь науково-педагогічні працівники, а також спеціалісти судових установ та інших правоохоронних органів м. Львова, Івано-Франківська, Луцька.

Пленарне засідання доповіддю «Українська національна ідея і державність» відкрив доцент П. Ф. Гураль. Він звернув увагу на те, що складовою української національної ідеї є діяльність, спрямована на формування української нації, національного характеру, національної свідомості і національного світогляду.

Професор П. М. Рабінович акцентував увагу на необхідності вивчення соціальної сутності держав, особливо сучасних, в рамках загальнотеоретичної та історичної правової науки. Доповідач вважає, що поняття соціальної сутності держави відображає її здатність задовольняти потреби й інтереси певної частини населення країни або ж усього суспільства.

У доповіді професора Н. І. Титової «Селянство: загальносоціальні та правові аспекти» порушувались питання ролі селянства у нашій державі, законодавчого закріплення аграрних відносин та принципу пріоритетності сільського господарства і всього АПК стосовно інших галузей народного господарства як глобального принципу першочергової і стабільної дотаційної підтримки цієї галузі. Для надання аграрному законодавству системного і чіткого характеру, для створення його вихідної бази вона пропонує прийняти Основи аграрного законодавства.

¹ Див.: Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні (Матеріали регіональної науково-практичної конференції. Лютий 1995 р.). Львів. 1995.

Проблеми майного відокремлення юридичних осіб стали темою доповіді І. М. Грушинського. Він підкреслив, що в нинішніх умовах змінюється економічна і правова база формування юридичних осіб. Законодавством встановлено рівне правове становище існуючих форм власності, що потребує іншого, ніж раніше, підходу до аналізу майнової відокремленості юридичної особи.

Професор В. Т. Нор висвітлив основні засади нової концепції судово-правової реформи в Україні та охарактеризував підготовлений з його участю проект нового Кримінально-процесуального кодексу України.

На засіданні секції теоретичних, конституційних та історико-правових наук доповідь на тему «Соціально-політичне становище Північної Буковини у складі Румунії (1918—1940)» виголосив професор В. С. Кульчицький. Він загострив увагу на характері проведених у той час румунським урядом реформ, які ставали знаряддям викорінення самотності буковинського населення, знаряддям його поневолення, національно-колоніального пригнічення. Професор Б. Й. Тищик у доповіді «Правоохоронні органи Західно-Української Народної Республіки (1918—1919)» основну увагу приділив швидко і організованому процесу державного будівництва в ЗУНР, відбудові зруйнованої війною економіки, а також створенню нової системи правоохоронних органів. Важливі проблеми сьогодення порушив у своїй доповіді «Місьцеве самоврядування в проекті Конституції» доцент В. І. Чушенко. Він висловив схвалення пошуку розробників проекту Конституції щодо розуміння теорії і практики місцевого самоврядування, формування його моделей для сьогодення України. Місьцеве самоврядування розглядається як прояв компромісного начала між централізмом і демократією в устрої держави, тобто контрольовані децентралізації. «Державно-процесуальні строки: поняття і види» — така тема доповіді доцента Л. В. Бориславського. Наголошувалося на значенні процесуальних дій та інших процесуальних засобів для забезпечення чіткого державного порядку, а відтак для реалізації основних принципів і засад розгляду державно-правових справ.

На засіданні секції цивілістичних і криміналістичних наук з доповіддю «Громадська екологічна адвокатура» виступила професор С. М. Кравченко. Вона ознайомила учасників конференції із завданнями цієї інституції, поява якої обумовлена проголошенням в Законі про охорону навколишнього середовища екологічних прав громадян, звернула увагу на основні гарантії цих прав. Доцент П. Д. Пилипенко зупинився на питаннях трудових правовідносин,

оскільки у правничій науці проблема праводносин є найбільш дискусійною і складною. На його думку, трудовими правовідносинами є всі суспільні відносини, які врегульовані нормами трудового права. Колективно-договірне регулювання оплати праці стало темою доповіді асистента В. Я. Бурака. Він вважає, що система договірної регулювання повинна поширюватись на всі підприємства, незалежно від форм власності і господарювання, які використовують найману працю і мають право юридичної особи.

Професор В. К. Гришук торкнувся важливої проблеми: кримінальна політика і зброя. Він висловив думку про необхідність подальшого удосконалення правового регулювання застосування зброї працівником правоохоронного органу, громадянином для захисту від злочинних посягань. Деякі пропозиції щодо побудови загальної частини нового Кримінального Кодексу стали темою доповіді доцента В. О. Кирися. Вони торкаються як змін і уточнень існуючих у Кодексі положень, так і регулювання цілої низки питань, щодо яких у чинному КК є прогалини. Доцент В. О. Навроцький присвятив свою доповідь визначенню меж кримінально-правової регламентації суспільних відносин. Він відзначив складність та динамічність цієї проблеми, а також ряд чинників об'єктивного і суб'єктивного характеру, що впливають на даний процес.

З повідомленнями про результати своїх досліджень на секціях виступили також аспіранти: А. М. Паславська, Н. Сень, І. М. Панкевич, В. С. Канцір, М. Борщ, А. В. Коваленко; асистенти: В. М. Косович, І. Я. Заяць, Г. Р. Левицька, Р. С. Таратула, Н. В. Янюк, В. Я. Косаняк, В. П. Бойко, Н. П. Анікіна, В. І. Федорович.

Матеріал підготував вчений секретар конференції, доц. Г. Й. ТКАЧ

«КРУГЛИЙ СТІЛ» З ПИТАНЬ ВЗАЄМОДІЇ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ У БОРОТБІ З ОРГАНІЗОВАНОЮ ЗЛОЧИННІСТЮ

21 травня 1996 р. у Харкові Науково-дослідним інститутом вивчення проблем злочинності Академії правових наук України проведений «круглий стіл» з проблеми «Система взаємодії правоохоронних органів у боротьбі з організованою злочинністю». В його роботі взяли участь вчені Академії правових наук України, Національної юридичної академії України ім. Ярослава Мудрого, Інституту підвищення кваліфікації Генеральної прокуратури України, Університету внутрішніх справ МВС України, Харківського науково-до-

слідного інституту судової експертизи ім. засл. проф. М. С. Божаріуса, а також представники правоохоронних органів і зацікавлених відомств.

Засідання «круглого столу» відкрив віце-президент АПрН України академік Ю. М. Грошевий, який звернув увагу присутніх на актуальність даної теми, нерозробленість деяких її напрямків, недоліки в організації боротьби із злочинністю. Їм були відмічені також недоліки кримінального і кримінально-процесуального законодавств України, які полягають у відсутності в них спеціальних положень, котрі б давали змогу підвищити ефективність боротьби з організованою злочинністю. В цілому за даною проблемою перед вченими і практиками стоять два основних завдання, які вимагають свого вирішення: організаційне та законодавче.

Директор НДІВПЗ член-кореспондент АПрН України В. І. Борисов, який вів засідання «круглого столу», підкреслив, що дана тема розробляється за завданням Координаційного комітету по боротьбі з корупцією і організованою злочинністю при Президентові України. Учасникам «круглого столу» важливо не тільки обмінятися думками стосовно цієї теми, а й виробити рекомендації, які б сприяли вирішенню конкретних завдань боротьби з організованою злочинністю.

Професор НЮА України Г. А. Матусовський відмітив певні ускладнення в дослідженні даної проблеми, оскільки в законодавчих актах недостатньо чітко проведено розмежування між компетенцією, повноваженнями, правами і обов'язками правоохоронних та інших державних органів, які ведуть боротьбу з організованою злочинністю. Закон України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю», який діє майже три роки, в розділі V регламентує відносини взаємодії правоохоронних, контролюючих та інших органів. Проте при цьому не передбачені гарантії безумовного виконання ними своїх обов'язків. Далі доповідач зупинився на питаннях внутрішньовідомчій координації і міжвідомчої взаємодії в основних наукових аспектах зазначеної проблеми — кримінально-процесуальному, криміналістичному та кібернетичному. Стосовно до останнього дослідницькою групою НДІВПЗ створені табличні схеми, які адаптовані до ЕОМ і можуть використовуватися в різних ситуаціях взаємодії при виявленні і розкритті злочинів. В доповіді була підкреслена роль взаємодії правоохоронних органів з контролюючими органами, а також з судово-експертними установами.

Директор Інституту підвищення кваліфікації Генеральної прокуратури України професор А. О. Пинаєв говорив про

необхідність удосконалення законодавства про відповідальність за злочини, вчинені організованими групами. Останнім часом в Україні істотно змінюється структура злочинності — вона набуває усе більш організованого характеру, що потребує перебудови роботи усіх правоохоронних органів, в тому числі й системи їх взаємодії. У зв'язку з цим вимагає удосконалення кримінальне законодавство, яке фактично не диференціює кримінальну відповідальність в залежності від форм співучасті. Більш того, у більшості випадків однакова відповідальність настає за злочин, вчинений як однією особою, так і організованою групою. Визнання останньої обставини лише обтяжуючою відповідальність (п. 2 ст. 41 КК України) очевидно недостатньо. Доповідач вважає за краще удосконалити ст. 19 КК, передбачивши в ній підвищену відповідальність для організаторів і учасників злочинних груп.

Начальник відділу прокуратури Харківської області по нагляду за дотриманням законів спеціальними підрозділами по боротьбі з організованою злочинністю Є. Д. Шахматов зупинився на ролі прокуратури у забезпеченні виконання закону про взаємодію правоохоронних органів. У зв'язку з цим необхідно вирішити питання про виконання вимог ст. 26 Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю», яка передбачає, що відділи нагляду за дотриманням законів спеціальними підрозділами по боротьбі з організованою злочинністю структурно входять до складу аналогічного управління Генеральної прокуратури України. Фактично ж ці органи зараз є структурними підрозділами прокуратур областей. Необхідно доповнити ст. 26 зазначеного Закону, надавши начальникам цих відділів такі повноваження, як право дачі санкції на обшук, накладення арешту на поштово-телеграфну кореспонденцію та її виїмку, відсторонення обвинуваченого від посади. Доповідач вважає за доцільне розширити повноваження слідчого передбачені в ст. 114 КПК України, в частині контролю за виконанням його доручень, пов'язаних з проведенням органом дізнання оперативно-розшукових дій.

Заступник директора ХНДІСЕ ім. засл. проф. М. С. Бокаріуса І. І. Ясинов звернув увагу присутніх на розробках нових методик, застосування яких може допомогти при розслідуванні найскладніших злочинів, зокрема, ідентифікації особи по голосу, експертизи вибухових речовин, вибухово-небезпечних предметів, експертизи програмного забезпечення (включаючи й встановлення автора). Було відмічено значення комп'ютера як джерела інформації, що необхідно враховувати при провадженні різних слідчих дій. Зараз фахівці, в

тому числі й ХНДІСЕ, недостатньо залучаються до участі у слідчих діях, що негативно відбивається на подальшому дослідженні речових доказів і розслідуванні в цілому.

Начальник відділу УБОЗ УМВС по Харківській області А. М. Белозеров зупинився на питаннях практики розслідування злочинів, вчинених організованими групами, позитивно оцінивши роботу слідчо-оперативних груп. Однак все ж спостерігається зростання організованої злочинності. І в цих умовах правоохоронні органи відчують труднощі у фінансуванні, підготовці кадрів, взаємодії з колегами з інших країн СНД внаслідок відсутності двосторонніх угод або ускладнень в їх реалізації.

Професор НЮА України І. М. Даньшин особливо підкреслив необхідність визначення поняття організованої злочинності, висловився за перегляд ст. 19 КК України, удосконалення Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю», посилення відповідальності за вчинення злочинів організованою групою.

Професор Харківського технічного університету радіоелектроніки Є. В. Бодяньський говорив про математичне забезпечення процесу розкриття злочинів. Він розглядає організацію взаємодії як складний цілеспрямований процес, до якого повністю пристосована теорія дослідження операцій. У зв'язку з цим дано визначення операції, показані можливості використання імітаційної моделі взаємодії в процесі виявлення і розкриття складних злочинів.

Заступник голови Харківського територіального управління Антимонопольного комітету України О. О. Зуєва розповіла про завдання комітету, типові порушення антимонопольного законодавства, труднощі в забезпеченні взаємодії з правоохоронними органами, регламентованої законом, без розробки методики такої взаємодії.

Професор Інституту підвищення кваліфікації Генеральної прокуратури України В. С. Зеленецький звернув увагу присутніх на недостатню захищеність працівників правоохоронних органів у боротьбі із злочинністю, особливо з небезпечними злочинними групуваннями. Це й відноситься й до взаємодіючих з ними працівників контролюючих органів. Тому назріла необхідність відобразити дані положення в законі.

Завідувач лабораторією судово-економічних досліджень ХНДІСЕ ім. засл. проф. Бокаріуса С. М. Стьопін зупинився на ролі судово-економічних експертиз у розслідуванні організованих злочинів у сфері економіки, розповів про значення взаємодії слідчих органів і судово-експертних установ у дослідженні доказів у справах про злочини, вчинені в проце-

сі приватизації, пов'язані з ухиленням від оподаткування, шахрайством з кредитними ресурсами, порушенням правил про валютні операції.

Професор Інституту підвищення кваліфікації Генеральної прокуратури України Л. М. Давиденко присвятив свій виступ ролі прокуратури в координації дій органів, які ведуть боротьбу з організованою злочинністю. В практиці правоохоронних органів України застосовуються різні форми координації, однією з яких є координаційна нарада правоохоронних органів. Стосовно до проблеми, яка обговорюється, така форма координації плідно використовується для узгодження загальних заходів щодо контролю, стримування та попередження організованої злочинності і корупції.

Голова Харківського обласного товариства захисту прав споживачів М. І. Фесак відмітив можливості взаємодії з правоохоронними органами у боротьбі з правопорушеннями в галузі торгівлі і побутового обслуговування громадян. Небезпека таких порушень полягає в їх широкому поширенні, що створює ґрунт для формування організованих груповань. Для удосконалення даного напрямку взаємодії у боротьбі із злочинністю необхідно планувати спільні заходи, проводити навчання громадських працівників, сприяти організації лабораторних випробувань якості товарів.

Доцент Інституту підвищення кваліфікації Генеральної прокуратури України В. П. Пивненко зупинився на проблемі підвищення ефективності роботи правоохоронних органів у боротьбі з організованою злочинністю. На його думку, створення спеціальних підрозділів за рахунок внутрішніх резервів МВС, СБУ та прокуратури не сприяє організації успішної боротьби з організованою злочинністю. Тому в державному механізмі України слід створити новий правоохоронний орган за типом спецслужби, діяльність якого була б спрямована виключно на виявлення і подолання організованих злочинних груповань. В усі законодавчі акти про правоохоронні органи України пропонується внести доповнення про те, що координація їх спільних дій у боротьбі з організованою злочинністю покладається на прокурора, а взаємодію з іншими державними органами слід звести до основного принципу їх діяльності.

Доцент НЮА України М. А. Вороніна піддала аналізу систему базових понять і категорій: «взаємодія», «координація», «співробітництво», «кооперація», «компетенція», «повноваження», «права і обов'язки». Часто групи цих понять використовуються як синоніми. Законодавцю слід дотримуватися єдності термінології в різних законах, тим більш — в одному законодавчому акті. Оскільки йдеться про права і

обов'язки певних державних органів та їх взаємодію, таке порушення єдності термінології, що застосовується, призводить до дублювання їх діяльності, порушення взаємодії між ними.

Доцент НЮА України О. В. Горбачов підкреслив необхідність переходу в кримінально-процесуальному законодавстві до відкритої системи доказів, яка дає змогу суду самому приймати рішення про допущення до дослідження доказів, в тому числі одержаних при проведенні оперативно-розшукових дій.

Доцент НЮА України А. Л. Дудніков запропонував криміналістичну концепцію взаємодії правоохоронних органів у боротьбі з організованою злочинністю. Ним виділені такі види взаємодії, як взаємодія слідчого і оперативних підрозділів, слідчого і прокурора, слідчого і фахівця (експерта), слідчого і контролюючих органів. Увагу присутніх звернуто на те, що чинний закон певною мірою розширює можливі форми взаємодії як правоохоронних, так і інших державних органів. Більш того, цей закон встановив пріоритетність спеціальних підрозділів перед іншими державними органами стосовно до одержання даних, які свідчать про наявність ознак організованої злочинності.

Учасники засідання «круглого столу» прийняли рекомендації, в яких відмітили корисність творчої дискусії з питань координації дій правоохоронних органів та їх взаємодії з контролюючими органами у боротьбі з організованою злочинністю. Було визнано за необхідне підтримувати контакт між представниками державних органів, установ, навчальних закладів і з цією метою:

1) визначити НДІВПЗ АПРН України як спеціальний науковий центр, на базі якого доцільно розглядати певне коло теоретичних питань, що виникають у практиці правоохоронних і контролюючих органів, і пропозиції щодо боротьби з організованою злочинністю, а також координувати тематику і дослідницькі роботи, які проводяться в наукових установах і вузах України з цієї проблематики;

2) визнати за доцільне виконання НДІВПЗ консультаційних і експертних функцій з питань удосконалення законодавства, системи координації діяльності правоохоронних органів та їх взаємодії з контролюючими органами у боротьбі з організованою злочинністю;

3) рекомендувати учасникам «круглого столу» — представникам правоохоронних і контролюючих органів — визначати і систематизувати питання, вирішення яких зустрічає труднощі в практичній діяльності, і вносити їх для

спільного (з науковими підрозділами НДІВПЗ) обговорення, наукового аналізу та розробки відповідних рекомендацій».

4) визначити за необхідне узагальнити матеріали і рекомендації засідання «круглого столу» та надіслати їх Координаційному комітету по боротьбі з корупцією і організованою злочинністю при Президентові України, комісії Верховної Ради України з питань боротьби з корупцією і організованою злочинністю та учасникам засідання «круглого столу»;

5) рекомендувати оргкомітету підготувати до окремого видання матеріали засідання «круглого столу».

*Матеріал підготували вчений секретар
НДІВПЗ доц. Н. В. СИБІЛЬОВА,
доц. НЮА України А. Л. ДУДНІКОВ*

РЕЦЕНЗІЇ

ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОБЛЕМ УПРАВЛІННЯ ОРГАНАМИ МВС

Монографічних робіт, що стосуються організаційних та правових аспектів діяльності органів внутрішніх справ, не дуже багато. У вітчизняній юридичній літературі це перше наукове дослідження¹, яке комплексно висвітлює багатоаспектну діяльність органів внутрішніх справ України. Значення її пояснюється тим важливим місцем, яке займають органи внутрішніх справ в охороні та захисті прав, свобод і законних інтересів громадян, інших суб'єктів держави та суспільства, забезпеченні законності та охороні правопорядку і громадської безпеки.

В монографії О. М. Бандурки висвітлення теоретичних положень, практики діяльності органів внутрішніх справ вдало поєднується з аналізом діючого законодавства в цій сфері та практики її застосування.

Безсумнівно надбанням монографії є використання наукових методів дослідження, історико-правовий огляд виникнення та розвитку управління органами охорони громадського порядку на території України, що дозволило автору прослідкувати еволюцію поглядів на їх місце в системі інших органів виконавчої влади держави, обґрунтувати відповідні напрями удосконалення діяльності та правового регулювання відносин, учасниками яких виступають органи внутрішніх справ.

¹ Бандурка О. М. Основи управління в органах внутрішніх справ України: теорія, досвід, шляхи удосконалення. Х.: 1996. 394 с.

Цінність монографії полягає також і в тому, що в ній відображені найновітні законодавчі акти з питань діяльності органів внутрішніх справ, котрі ще не одержали повного висвітлення в науковій юридичній літературі, дана загальна характеристика, розглянуті структура, функції та система управління поліцейськими органами окремих зарубіжних країн.

Структурно робота побудована згідно з оригінальною композицією відповідно до якої головним елементом (суб'єктом) відносин, що виникають в даній сфері, є працівник органу внутрішніх справ. Автор цілком справедливо (с. 152—202) зосереджує увагу на понятті та сутності стилю управління, місці і ролі керівника в органах внутрішніх справ, вимогах до керівників, їх культури, оцінці особистості. Розглядаючи основні напрямки роботи з кадрами в органах внутрішніх справ, О. М. Бандурка підкреслює: «Від керівника внутрішніх справ вимагається висока культура, чесність, сумлінність, працьовитість, досконале знання дорученої справи, вміння мислити і оперативно діяти в умовах гострого дефіциту часу, мужність, витривалість, здатність стійко переносити можливі тягарі та нестатки, пов'язані із службою» (с. 185).

Особливий інтерес викликає спроба автора всебічно розглянути і охарактеризувати процеси управління в органах внутрішніх справ шляхом діалектичного поєднання системної та структурної побудови вказаних органів (с. 83—86), основних напрямків удосконалення їх системи та структури (с. 96—104) із змістом, організацією та технологією прийняття і виконання управлінських рішень (с. 104—133). Торкаючись поняття і видів управлінських рішень та організації їх виконання слушно підкреслюється, що «якість управлінських рішень визначає весь хід процесу управління, кінцеві результати оперативно-службової діяльності» (с. 112). Дійсно, від якості управлінських рішень (поряд з іншими чинниками), в яких концентровано проявляється процес управління (с. 111), залежить ефективність діяльності органу внутрішніх справ.

Значна увага в монографії приділена розгляду окремих напрямків діяльності органів внутрішніх справ, пов'язаних з управлінням матеріально-технічним і військовим постачанням та фінансовим забезпеченням соціальною роботою. На наш погляд, тут авторові вдалось знайти нові аспекти у висвітленні роботи органів внутрішніх справ, оскільки раніше ці питання в монографічній або навчальній спеціальній літературі майже не розглядались.

Підвищення якості правоохоронної діяльності органів внутрішніх справ в значній мірі залежить від фінансового забезпечення, матеріально-технічного та військового постачання. В нинішніх складних умовах економічного та фінансового стану держави, коли коштів, що виділяються з державного бюджету, не вистачає для належного фінансового забезпечення діяльності органів внутрішніх справ, пошук нових джерел фінансового забезпечення та матеріального постачання є дуже важливим. О. М. Бандурка вбачає серед шляхів вирішення цих питань створення власного відомчого банку системи МВС, відомчої страхової компанії, надання платних правових і промадських послуг (за спеціальним переліком), запровадження навчання цивільних осіб на заочній та денній формі навчання (с. 213), заняття господарчою діяльністю.

Новим аспектом в характеристиці діяльності управління в органах внутрішніх справ є управління соціальною роботою. Унікальність VIII розділу монографії полягає в тому, що практично вперше на її сторінках дається характеристика соціальної роботи, критично й із знанням справи висвітлюється стан правового і соціального захисту працівників органів внутрішніх справ, їх фінансового та матеріального забезпечення.

На думку автора, у широкому розумінні «соціальна робота — це професійна діяльність, зорієнтована на надання допомоги особистості, сім'ї, різним віковим і соціально-професійним групам у вирішенні соціально-економічних, соціально-психологічних, соціально-педагогічних, моральних та інших проблем, що виникають у житті людини» (с. 217). Соціальна робота в органах внутрішніх справ обґрунтовано пов'язана з такими напрямками, як фінансове і матеріальне забезпечення, соціальне забезпечення та правовий захист працівників органів внутрішніх справ. Ці проблеми набувають особливої ваги в сучасних умовах, коли економіка перебуває в кризовому стані, і на роботу органів внутрішніх справ негативно впливають всі її чинники, що мають місце в суспільстві: безробіття, занепад духовності, втрата цінностей моральних орієнтирів та ін.

Притягують увагу положення, присвячені науковій організації праці в органах внутрішніх справ (с. 254—272), управління в органах внутрішніх справ за особливих (екстремальних) умов (с. 273—299); міжнародному співробітництву органів внутрішніх справ у сфері боротьби із злочинністю та захисту прав і свобод людини (с. 300—328); виясненню термінології (с. 217 та ін.).

Кожний розділ монографії — це забезпечена характеристика управління з окремих питань діяльності органів внутрішніх справ, і в той же час всі розділи органічно пов'язані між собою і суттєво доповнюють один одного. Цікавим є аналіз правових основ діяльності органів внутрішніх справ, що робиться на протязі всієї роботи. Автор обгрунтовує необхідність внесення змін та доповнень до діючих законів «Про міліцію», «Про оперативно-розшукову діяльність» та інших, прийняття нового «Положення про проходження служби особовим складом органів внутрішніх справ», проект якого розроблений за його участю.

В даному дослідженні є звичайно дискусійні проблеми, в деяких випадках вбачається деталізація окремих питань, в той час як інші аспекти діяльності органів внутрішніх не одержали достатнього аналізу. Так, було б доцільно більше уваги приділити діяльності такого структурного підрозділу органів внутрішніх справ, як міліція, оскільки основне навантаження по охороні прав та свобод громадян, забезпечення залежності, громадського порядку і громадської безпеки покладено на цю структуру. Разом з тим ми розуміємо, що це повинно бути предметом самостійного дослідження.

Дискусійними вбачаються положення монографії, що стосуються управлінських відносин. Автор говорить про відношення централізму та самостійності, субординації та координації, відповідальності змагання тощо (с. 26). Розгляд відносин показує: що відносини централізму та субординації в органах внутрішніх справ — це фактично відносини між вищими і підпорядкованими їм нижчими суб'єктами, (так звані вертикальні відносини). При розгляді методів управління (с. 37—41) майже не звертається увага на методи переконання і примусу, які займають чільне місце в практиці діяльності органів внутрішніх справ.

З метою уникнення деталізації окремих параграфів доцільно було б структуру та зміст нормативних актів, які рекомендується прийняти, винести за межі монографії і помістити окремо, як додатки.

На завершення слід відмітити, що книга безсумнівно заслуговує на схвалення. Дискусійність окремих положень лише підвищує інтерес до неї.

Монографія О. М. Бандурки — це теоретичне і практичне дослідження, яке робить значний внесок в розвиток доктрини діяльності органів внутрішніх справ, має важливе значення для удосконалення їх роботи та діючого в цій сфері законодавства. Через все дослідження послідовно проводиться лінія соціальної справедливості, гуманне відношен-

ня до людини, її прав та свобод з одночасним врахуванням та захистом інтересів працівників органів внутрішніх справ.

Рецензована монографія розширює, доповнює та збагачує уявлення про сутність та зміст діяльності органів внутрішніх справ, її інформаційно-пізнавальна та практична користь безсумнівна.

Ю. СМІРНОВ,
начальник УМВС України
Луганської обл., генерал-майор міліції

НАУКОВА ХРОНІКА

У ПРЕЗИДІЇ АКАДЕМІЇ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ

19 квітня 1996 р. відбулося чергове засідання Президії Академії правових наук України. На засіданні була заслухана і ретельно обговорена наукова доповідь академіка М. В. Цвіка «Актуальні проблеми конституційного процесу в Україні». У обговоренні доповіді взяли участь член Конституційної комісії, президент Академії правових наук України академік В. Я. Тацій, академіки Ю. М. Грошевий, А. П. Закалюк, В. К. Мамутов, А. Й. Рогожин, В. В. Сташис, члени-кореспонденти Академії І. М. Даньшин, М. Я. Сегай, М. М. Сибільов. Президія прийняла з цього питання відповідну постанову.

В постанові Президії відзначається, що саме проект Конституції, винесений на розгляд Верховної Ради Конституційною комісією, необхідно взяти за основу з урахуванням того, що в ньому широко використані зарубіжний досвід конституційного будівництва і міжнародні пакти з прав людини, а також результати численних експертиз українських і зарубіжних наукових установ і фахівців. Разом з цим Президія вважає, що проект потребує подальшого удосконалення і посилення його демократичної спрямованості. Президія висловила за проведення всенародного обговорення узгодженого проекту Конституції з наступним розглядом його підсумків Верховною Радою.

На Президії була заслухана і обговорена доповідь президента Академії академіка В. Я. Тація про завдання Академії правових наук України в реалізації рішень Всеукраїнської наради з питань реформування науки. В ній, зокрема, відзначалось, що першочерговими завданнями Академії є ви-

значення методології наукових досліджень, забезпечення конкурентоздатності юридичної науки та її безпосереднього впливу на формування національної політики, розробка наукових засад правотворчої діяльності і визначення її пріоритетів.

В обговоренні доповіді взяли участь усі члени Президії. У прийнятій постанові визначені конкретні завдання відділенням Академії, науково-дослідним інститутам Академії, Київському регіональному центру Академії. Президія АПрН України звернулася з пропозицією до Інституту держави і права НАН України, Інституту економіко-правових досліджень НАН України та Інституту законодавства Верховної Ради України разом з Академією правових наук України взяти участь у розробці плану законотворчої діяльності в галузі прав людини, забезпечення ринкових реформ і боротьби із злочинністю і подати його Міністерству юстиції України. Передбачено створення спільної Ради Академії правових наук і Міністерства освіти України з питань юридичної освіти та науки.

Вирішено також визначити коло провідних наукових шкіл та колективів, які виконуватимуть фундаментальні дослідження, фінансування котрих провадитиметься з державного бюджету. На наукові установи, підпорядковані Академії, покладено завдання про залучення до дослідної роботи наукової молоді і створення умов для її творчого зростання.

На засіданні Президії були розглянуті також питання про видавничу діяльність Академії, про роботу Управління планування і координації правових досліджень України.

Президія прийняла рішення про перетворення Центру досліджень проблем підприємництва і менеджменту в Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва. Виконання обов'язків директора цього Інституту покладено на доктора юридичних наук В. М. Селіванова.

Прийнято рішення про проведення у вересні цього року у м. Києві міжнародної конференції з проблем методології сучасного правознавства. На засіданні Президії було затверджено Положення про конкурс студентських наукових робіт з юридичних наук, схвалено проект Договору про співробітництво між Академією та Міністерством освіти України. Президія розглянула також заходи Академії, присвячені 5-річчю незалежності України, а також деякі інші питання діяльності Академії.

*Головний вчений секретар Академії
правових наук України М. М. СИ-
БІЛЬОВ*

ПРО РОБОТУ ВІДДІЛЕННЯ ПРАВОВИХ ПРОБЛЕМ ОХОРОНИ НАВКОЛИШНЬОГО СЕРЕДОВИЩА І АГРАРНОГО ПРАВА

25 січня 1996 р. відбулися загальні збори відділення правових проблем охорони навколишнього середовища і аграрного права. На них із звітною доповіддю про роботу відділення у 1995 р. виступив академік-секретар відділення, академік НАН та АПрН України Ю. С. Шемшученко, а також відбулося обговорення плану роботи на 1996 р.

У звітній доповіді було зазначено, що відділення правових проблем охорони навколишнього середовища і аграрного права протягом 1995 р. здійснювало координацію наукових досліджень з п'яти тем науково-дослідницьких робіт. Зокрема, закінчено дослідження таких тем, як «Удосконалення правового регулювання екологічних відносин» (керівник — д-р юрид. наук, проф. В. К. Попов), за якою колективом кафедри екологічного права НЮА України підготовлено навчальний посібник «Екологічне право України. Загальна частина»; «Теоретичні проблеми правового забезпечення ефективності екологічної експертизи» (керівник — д-р юрид. наук, проф. В. І. Андрейцев), за якою підготовлено рукопис монографії; «Проблеми правового регулювання аграрних відносин в Україні в умовах ринку» (керівник — академік АПрН В. І. Семчик), за якою підготовлено рукопис колективної монографії. Із зазначених тем до відповідних державних органів надіслано три науково-довідні записки, а також опубліковано п'ять наукових статей (крім названого навчального посібника). Темі виконані на належному якісному рівні.

У 1995 р. в рамках відділення було створено два координаційних бюро: з проблем охорони навколишнього середовища (голова бюро — академік Ю. С. Шемшученко, провідна установа — Інститут держави і права НАН України); з проблем аграрного права (голова бюро — академік В. І. Семчик, провідна установа — Інститут держави і права НАН України). Слід зазначити, що до складу координаційних бюро увійшли не тільки дійсні члени (академіки) і члени-кореспонденти АПрН України, а й провідні вчені в галузі екологічного та аграрного права України. Засідання цих бюро відбувається згідно з планами, затвердженими відділенням правових проблем охорони навколишнього середовища і аграрного права.

Вчені відділення роблять значний внесок у законотворчу діяльність. Академіки В. І. Семчик і Ю. С. Шемшученко входять до складу Комітету законодавчих ініціатив при Президентові України. У підготовці проекту нової Конститу-

ції України та його експертизі брали участь академіки В. І. Семчик і Ю. С. Шемшученко, член-кореспондент О. П. Коцюба. Майже всі члени відділення входять до складу робочих груп, які розробляють проекти нових кодифікованих актів.

У звітний період відділення практикувало проведення «круглих столів», семінарів, диспутів з обговорення актуальних наукових проблем в галузі екологічного і аграрного права. Зокрема, обговорювалися правові проблеми колективної власності в Україні, проблеми земельної реформи в Україні та країнах СНД, політичні, економічні та соціальні цілі аграрної реформи, стан і перспективи розвитку екологічного законодавства. Члени відділення брали також активну участь у міжнародних, національних та регіональних конференціях.

Члени відділення правових проблем охорони навколишнього середовища і аграрного права за рік опублікували підручник з проблем аграрного права (академік В. З. Янчук у співавторстві), брали активну участь у підготовці юридичного словника України, працювали над першим і другим томами Української юридичної енциклопедії (цю роботу очолює академік-секретар відділення Ю. С. Шемшученко).

На загальних зборах обговорено план роботи відділення на 1996 р. Найбільш пріоритетними темами наукових досліджень були визнані: проблеми ефективності реалізації екологічного і аграрного законодавства; теоретична концепція розвитку екологічного і аграрного законодавства; проблеми юридичної відповідальності за порушення екологічного і аграрного законодавства; правове забезпечення впровадження національної та регіональної програм соціального розвитку села; правові проблеми удосконалення контролю в галузі охорони навколишнього середовища в умовах ринкових відносин; проблеми розвитку ядерного законодавства та деякі інші.

На загальних зборах відділення правових проблем охорони навколишнього середовища і аграрного права відбулися попередні вибори нових членів АПрН України по зазначеному відділенню (перший тур). Для участі у другому турі було рекомендовано д-ра юрид. наук, проф., завідувача кафедри екологічного права НЮА України В. К. Попова, який і був при остаточному голосуванні на загальних зборах АПрН обраний членом-кореспондентом АПрН України.

У поточному році відділення планує пошук нових оптимальних форм своєї роботи із залученням активу з числа викладачів юридичних вузів. Це дасть змогу зосередити зусилля відділення правових проблем охорони навколишнього

серодовища і аграрного права на розробці фундаментальних проблем розбудови Української державності, науковому забезпеченні здійснюваних в державі правових реформ.

*Матеріал підготував начальник Управління планування і координації правових досліджень АПРН України д-р юрид. наук
А. П. ГЕТЬМАН*

НАШІ ЮВІЛЯРИ

Виповнилось 70 років з дня народження видатного вченого-правознавця, академіка-секретаря відділення цивільно-правових наук Академії правових наук України, доктора юридичних наук, професора кафедри цивільного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка **Опанаса Андроновича Підопригора**.

О. А. Підопригора народився 13 липня 1926 р. в с. Ляміщиха Жашківського району Черкаської області. Його трудова діяльність розпочалася у 1941 р. 3 березня 1944 р. до закінчення Великої Вітчизняної війни О. А. Підопригора брав участь у бойових діях. Його бойові подвиги відзначені високими державними нагородами: орденом «Великої Вітчизняної війни» II ступеня, а також медалями «За відвагу», «За бойові заслуги» та ін. Після закінчення Великої Вітчизняної війни О. А. Підопригора до 1950 р. перебував в лавах Радянської Армії. У 1952 р. він поступає на юридичний факультет Київського держуніверситету і у 1957 р. закінчує навчання. Практично усе дальше життя О. А. Підопригори пов'язане з юридичним факультетом, де він пройшов шлях від аспіранта до професора. Протягом восьми років він був заступником декана факультету, а з 1987 по 1992 рр. завідував кафедрою цивільного права.

О. А. Підопригора веде активну і плідну науково-дослідницьку роботу. Діапазон його наукових досліджень досить широкий: проблеми римського приватного права та сучасного цивільного права, проблеми правового регулювання науково-технічного прогресу та господарського права. Він опублікував близько 150 наукових праць, серед яких монографії: «Правові питання створення і впровадження нової техніки» (1975), «Проблеми правового регулювання науково-технічного прогресу» (1985), «Основи римського цивільного права» (1990), «Загальна теорія цивільного права», (у співавторстві) (1992), «Цивільне право України. Правові засади підприємництва» (1994), «Основи римського приватного права» (1995), «Цивільне право України. Загальна частина» (у співавторстві), (1995).

Академік О. А. Підпригора бере активну участь в правотворчій діяльності. Зараз він є заступником голови робочої групи з розробки проекту нового Цивільного кодексу України. Ним підготовлена значна кількість науковців.

За високий науково-технічний і навчально-методичний рівень викладацької роботи, підготовку висококваліфікованих кадрів та активну участь в науково-громадському житті Указом Президента України від 17 серпня 1992 р. О. А. Підпригорі було присвоєно почесне звання «Заслужений працівник народної освіти України».

Президія Академії правових наук України щиро вітає **Опанаса Андроновича Підпригору** з славним ювілеєм, бажає йому міцного здоров'я, нових творчих успіхів, благополуччя і процвітання.

З М І С Т

ЗВЕРНЕННЯ ПРЕЗИДІЇ АКАДЕМІЇ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ ДО ЮРИДИЧНОЇ ГРОМАДСЬКОСТІ УКРАЇНИ

ЗАГАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

Рабінович П. М.

Межі здійснення прав людини (загальнотеоретичний аспект)
5

Тодика Ю. М.

Державно-правова конфліктологія як важливий напрямок наукових
досліджень
13

Ткаченко В. Д.

Функціональне призначення законності
24

Грошевий Ю. М.

Проблеми моралі в сфері кримінально-процесуальної діяльності
30

Семчик В. І.

Метод функціонально-правового аналізу і практика його
застосування в аграрному праві
38

Буроменський М. В.

Політичні режими у контексті свободи політичного вибору
(міжнародно-правові питання)
48

ПРОБЛЕМИ НОВОГО ЦИВІЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Сибільов М. М.

Загальні положення про зобов'язання у проєкті нового Цивільного
кодексу України
57

Бурлаков Р. М.

Поняття та істотні умови договору на проведення аудиту
63

СПАДЩИНА БОРЦІВ ЗА УКРАЇНСЬКУ ДЕРЖАВНІСТЬ

Рогожин А. Й.

Рум'янцев В. О.

Федералізм М. Грушевського: ідеали та реалії

67

Скакун О. Ф.

Політичні і правові погляди В. Винниченка

77

Демиденко Г. Г.

М. Скрипник проти Й. Сталіна у національному питанні

88

ПИТАННЯ ІСТОРІЇ УКРАЇНСЬКОГО ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ

Шаповал В. М.

Баранчук В.

Питання форми державного устрою в українській політико-правовій думці (друга половина ХІХ — початок ХХ ст.)

97

Усенко І. Б.

Перші вітчизняні юридичні товариства і український національний рух

105

Мироненко О. М.

Україна — Четверний союз: Брест-Литовські мирні угоди 1918 р. та їх міжнародно-правові наслідки

114

ПРОБЛЕМИ БОРТЬБИ ІЗ ЗЛОЧИННІСТЮ

Даньшин І. М.

До питання *про* тимчасове збереження смертної кари в кримінальному законодавстві України

121

Тухий В. П.

Відповідальність за незакінчений злочин

128

Коновалова В. О.

Організована злочинність: проблеми методик розслідування

137

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

Шишкін В. І.

Зарубіжний досвід судового контролю щодо заходів спеціальних служб

145

ТРИБУНА ДОКТОРАНТА

Приступа С. Н.

Концептуальні засади компенсаційної функції цивільного права

154

ОБГОВОРЕННЯ НАУКОВИХ ПРОБЛЕМ

Проблеми кодифікаційного процесу в Україні

161

Регіональна науково-практична конференція «Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні»

164

«Круглий стіл» з питань взаємодії правоохоронних органів у боротьбі з організованою злочинністю

166

РЕЦЕНЗІЇ

Дослідження проблем управління органами МВС

172

НАУКОВА ХРОНІКА

Сибільов М. М.

У Президії Академії правових наук України

176

Гетьман А. П.

Про роботу відділення правових проблем охорони навколишнього середовища і аграрного права

178

НАШІ ЮВІЛЯРИ

О. А. Підпригорі — 70 років

180

До відома юридичної громадськості

Запрошуємо науковців і практичних працівників надсилати свої статті до редакційної колегії.

Статті мають бути обсягом 10—12 друкарських сторінок у 2-х примірниках, надрукованими через 2 інтервали, українською мовою. Посилання на використані джерела слід вміщувати унизу відповідної сторінки, нумерацію посилань на кожній сторінці розпочинати з цифри 1.

Тексти ненадрукованих рукописів авторам не повертаються.

Збірник наукових праць
Вісник
Академії правових наук України
№ 6

Редактор *В. Л. Світлична*

Здано до складання 04.06.96. Підписано до друку 09.07.96. Формат 60×84¹/₁₆. Папір друк. № 2. Гарнітура літературна. Друк високий. Друк. арк. 10,3. Обл-вид. арк. 11,2. Тираж 800 прим. Ціна договірна. Зам. 724.

Академія правових наук України,
310002, Харків, вул. Миросицька, 29.

Харк. друк. № 16, 310003, Харків, вул. Університетська, 16.