

Юридична Україна

ЩОМІСЯЧНИЙ НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ

№ 12 (132) 2013

Заснований у січні 2003 р.



Співзасновники:

Київський регіональний центр
Національної академії правових наук України,

Науково-дослідний інститут
приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака
Національної академії правових наук України,

ТОВ "Юрінком Інтер"

Видавець: ТОВ "Юрінком Інтер"

Згідно з постановою президії Вищої атестаційної комісії України від 18.11.2009 р.
№ 1-05/5 журнал "Юридична Україна" включено до переліку наукових фахових
видань України, в яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт
на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата юридичних наук.

Київ – 2013

РЕДАКЦІЙНА РАДА:

О. Л. Копиленко —
доктор юридичних наук, професор
(голова ради),
О. В. Скрипнюк —
доктор юридичних наук, професор,
(заступник голови ради),
Л. К. Воронова —
доктор юридичних наук, професор,
В. Г. Гончаренко —
доктор юридичних наук, професор,
В. В. Коваленко —
доктор юридичних наук,
О. Д. Крупчан —
кандидат юридичних наук,
Є. Б. Кубко —
доктор юридичних наук, професор,
В. В. Луць —
доктор юридичних наук, професор,
В. Т. Маляренко —
доктор юридичних наук, професор,
В. К. Мамутов —
доктор юридичних наук, професор,
Н. М. Мироненко —
доктор юридичних наук, професор,

Н. Р. Нижник —
доктор юридичних наук, професор,
М. І. Панов —
доктор юридичних наук, професор,
Л. В. Підпалов —
заслужений юрист України,
Д. М. Притика —
доктор юридичних наук,
П. М. Рабінович —
доктор юридичних наук, професор,
М. В. Руденко —
доктор юридичних наук, професор,
М. Ф. Селівон —
кандидат юридичних наук,
М. О. Теплюк —
заступник Керівника Апарату
Верховної Ради України —
Керівник Головного
юридичного управління,
В. М. Шаповал —
доктор юридичних наук, професор,
Ю. С. Шемшученко —
доктор юридичних наук, професор.

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

О. Д. Крупчан —
доктор юридичних наук
(голова колегії),
В. В. Коваленко —
доктор юридичних наук
(заступник голови колегії),
В. С. Ковальський —
доктор юридичних наук
(заступник голови колегії),
А. Б. Гриняк —
доктор юридичних наук,
М. К. Галянич —
доктор юридичних наук,

О. Л. Копиленко —
доктор юридичних наук, професор,
В. В. Луць —
доктор юридичних наук, професор,
Н. М. Мироненко —
доктор юридичних наук, професор,
В. Д. Примак —
кандидат юридичних наук,
О. В. Скрипнюк —
доктор юридичних наук, професор,
І. С. Примак —
завідувач редакції періодичних науково-
практичних видань.

Журнал рекомендовано до друку Вченою радою Науково-дослідного інституту
приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака
Національної академії правових наук України
(протокол № 10 від 20.11.2013 р.).

© Юрінком Інтер, 2013

ЗМІСТ

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Крупчан Олександр. Інституціонально-правові засади функціонування Митного союзу та Єдиного економічного простору 4

ШЛЯХИ РОЗВИТКУ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

Пушкіна Олена. Права жінок за міжнародним правом та українським законодавством. 11

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Скрипнюк Валентина. Діяльність політичних партій в контексті правового забезпечення принципу поділу влади. 16

Нелін Олександр. Історико-правовий аналіз інституту нотаріату України та країн — членів СНД 22

Сопілко Ірина. Особливості тлумачення окремих термінів інформаційного права. 27

Теплюк Михайло. Ефективність дії закону та умови її забезпечення: окремі питання теорії 32

Чорнобук Валерій. Незалежність судової влади як складова верховенства права: фінансово-правові аспекти 42

Радейко Роман. Право як формалізоване явище 49

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

Яковлев Андрій. Структурна організація і діяльність парламенту: актуальні проблеми конституційного процесу в Україні 55

ПРОБЛЕМИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

Миرونюк Роман. Процесуальні особливості перегляду справ про адміністративні правопорушення на підставі рішень міжнародних судових установ 62

ФІНАНСИ, ПОДАТКИ, БЮДЖЕТ

Степаненко Вячеслав. Правові аспекти визначення функцій та структури Державного земельного банку 68

ПИТАННЯ РОЗВИТКУ ПРИВАТНОГО ПРАВА

Махінчук Віталій. Форми захисту прав суб'єктів підприємницьких відносин 73

Марценко Наталія. Межі здійснення права спільної власності на житло 79

ЕКОНОМІКА І ПРАВО

Салміна Яна. Правовий статус суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу за законодавством України. 84

СУДОВА ПРАКТИКА

Татюков Віктор. Роль судової практики у забезпеченні застосування положень Цивільного та Господарського кодексів України 94

КОНФЕРЕНЦІЇ, СЕМІНАРИ, КРУГЛІ СТОЛИ

Примаць Володимир. Пам'яті академіка Ігоря Побірченка. 101

БІБЛІОГРАФІЯ

Публікації журналу «Юридична Україна» у 2013 році 103

УДК 339.9:341.17(4)

Олександр Крупчан,

доктор юридичних наук, академік НАПрН України,
директор НДІ приватного права і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

ІНСТИТУЦІОНАЛЬНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ФУНКЦІОНУВАННЯ МИТНОГО СОЮЗУ ТА ЄДИНОГО ЕКОНОМІЧНОГО ПРОСТОРУ

Статтю присвячено інституціонально-правовим засадам Митного союзу та Єдиного економічного простору в межах міжнародної економічної організації ЄврАзЕС. Досліджено питання структури, компетенції, особливості прийняття рішень постійно діючого наднаціонального органу — Євразійської економічної комісії.

Ключові слова: Митний союз, Єдиний економічний простір, ЄврАзЕС, компетенція наднаціонального органу, Євразійська економічна комісія.

Одним з актуальних завдань юридичної науки України є необхідність наукового абстрагування від політичної складової державно-правового сприйняття міждержавних відносин країн, що тяжіють до міжнародних економічних зв'язків та взаємопроникнень на пострадянському просторі. Такими країнами є Російська Федерація, Республіка Білорусь і Республіка Казахстан, долучення України до Митного союзу яких потребує особливого механізму.

Конкретизуючи такий загальний підхід, можна визначити мету статті, яка полягає у розкритті інституціонально-правових засад створення і функціонування Митного союзу (МС) та Єдиного економічного простору (ЄЕП), створених у межах міжнародної економічної організації — Євразійське економічне співтовариство (ЄврАзЕС), заснованої відповідно до міжнародного договору між зазначеними державами від 10.10.2000 р.

Виходячи з того, що ця проблематика розглядається у межах адміністративно-правових досліджень в Україні вперше, для досягнення мети статті доцільно звернутись до основних договорів ЄврАзЕС, рішень вищого органу МС і ЄЕП, документів, які визначають на сучасному етапі правові засади двосторонніх відносин України та Митного союзу, тощо.

Правові аспекти створення та функціонування Митного союзу доцільно до-

сліджувати у двох площинах — внутрішній та зовнішній.

Відповідно до ст. 1 Договору про створення єдиної митної території та формування Митного союзу від 06.10.2007 р. такий союз є формою торговельно-економічної інтеграції, яка передбачає єдину митну територію, у межах якої у взаємній торгівлі товарами, які походять з цієї території, а також із третіх країн та випущені на ній у вільний обіг, не застосовуються мита та обмеження економічного характеру, за винятком, однак, спеціальних захисних, антидемпінгових та компенсаційних заходів. При цьому з третіми країнами застосовується єдиний митний тариф та інші єдині засоби регулювання торгівлі товарами [1]. Митний союз офіційно діє з 01.01.2010 р., у повному ж обсязі він почав функціонувати з 01.07.2011 р., унаслідок чого на зовнішні кордони країн-членів перенесено митний, санітарний та фітосанітарний, ветеринарний та транспортний контроль, водночас прикордонний та міграційний контроль збережено.

27.11.2009 р. було підписано Договір про Митний кодекс Митного союзу [2], який з 06.07.2010 р. набрав чинності для трьох держав-членів. Згідно зі ст. 3 зазначеного Кодексу митне законодавство Митного союзу складається з цього Кодексу, міжнародних договорів держав-членів МС, які регулюють митні

правовідносини в МС, рішень Комісії МС (на сучасному етапі Євразійської економічної комісії).

Поряд із нормами міжнародних договорів, правовий режим ввезення на територію Митного союзу певний час визначався положеннями рішень вищого органу цього союзу — Міждержавної ради ЄврАзЕС. Так, незважаючи на те, що визначальною характеристикою Митного союзу є запровадження єдиного митного тарифу щодо третіх країн, із цього правила може бути зроблено виняток, що й здійснено щодо Казахстану, якому надано право застосовувати протягом перехідного періоду щодо визначеного переліку товарів мита, які відмінні від ставок єдиного митного тарифу.

У ході переговорного процесу щодо набуття Росією членства в СОТ через приєднання до Марракеської угоди члени СОТ поставили багато важливих запитань щодо співвідношення міжнародних документів Митного союзу та СОТ, зокрема, в який спосіб Російська Федерація забезпечить виконання своїх зобов'язань з питань, віднесених до компетенції органів Митного союзу; в який спосіб Росія забезпечить відповідність майбутніх міжнародних угод Митного союзу та рішень Комісії Митного союзу її зобов'язанням у СОТ?

У зовнішній площині питання функціонування Митного союзу доцільно розглядати в контексті загальних процесів регіональної інтеграції на євразійському просторі.

Так, 18.11.2011 р. президенти Росії, Білорусі та Казахстану підписали Декларацію про євразійську інтеграцію, в якій зафіксовано, що зазначені країни здійснюють перехід до наступного етапу інтеграційного будівництва — Єдиного економічного простору, який має на меті забезпечення аналогічних до запроваджених в ЄС «чотирьох свобод» — вільного руху товарів, послуг, капіталу та трудових ресурсів [3].

Визначення Єдиного економічного простору зафіксовано у ст. 1 Договору про Митний союз та Єдиний економічний простір від 26.02.1999 р., відповідно до якої під ним слід розуміти простір, що складається з територій відповідних країн, де функціонують однотипні ме-

ханізми регулювання економіки, котрі ґрунтуються на ринкових принципах та застосуванні гармонізованих правових норм, існує єдина інфраструктура та провадиться узгоджена податкова, грошово-кредитна, валютно-фінансова, торговельна та митна політика, що забезпечує вільний рух товарів, послуг, капіталу та робочої сили.

Окреслюючи нові можливості, які відкриваються для бізнесу, колишній міністр економічного розвитку РФ Е. С. Набіулліна до них віднесла: відсутність мита всередині ЄЄП, рівні умови конкуренції, доступ до системи держзакупівель, скорочення інвестиційних витрат завдяки створенню єдиного ринку, захист прав на інтелектуальну власність, спільну систему технічного регулювання, уніфіковані тарифи на перевезення залізницею, а також вільне переміщення робочої сили [4].

До основних принципів формування ЄЄП можна віднести такі.

1. Національний режим — створення для суб'єктів підприємництва з інших країн ЄЄП рівних умов з резидентами.
2. Єдині принципи регулювання — установлення в угодах норм прямої дії, уніфікація національних режимів.
3. Наднаціональне регулювання — розширення регулятивних функцій наднаціонального органу [5].

Правову основу Єдиного економічного простору, який почав функціонувати з 01.01.2012 р., становлять 17 базових міжнародних угод (договорів) у п'яти сферах: єдина економічна політика; вільний рух товарів та послуг; капітал; пересування робочої сили; енергетика і транспорт. Їх можна диференціювати на три групи, виходячи з компетенції осіб, які їх підписали.

Таким чином, на засіданні Міждержавної ЄврАзЕС (Вищого органу Митного союзу) на рівні голів держав 09.12.2010 р. підписано Угоди про: узгоджену макроекономічну політику, яка передбачає узгодження на 3-річний період зовнішніх умов для розроблення прогнозів соціально-економічного розвитку; узгоджені принципи валютної політики; створення умов на фінансових ринках для забезпечення вільного руху капіталу.

У свою чергу, на засіданні Міждержради ЄврАзЕС на рівні голів урядів 18—19.11.2010 р. підписано Угоди про: забезпечення доступу до послуг природних монополій у сфері електроенергетики, включаючи основи ціноутворення і тарифної політики; єдині принципи та правила технічного регулювання в Республіці Білорусь, Республіці Казахстан та Російській Федерації; співробітництво з протидії нелегальній трудовій міграції з третіх держав; правовий статус працівників-мігрантів та членів їх сімей.

Нарешті, перші заступники голів урядів підписали Угоди про: єдині принципи та правила регулювання діяльності суб'єктів природних монополій; єдині принципи та правила конкуренції; єдині правила надання промислових субсидій; єдині правила державної підтримки сільського господарства; державні (муниципальні) закупівлі; торгівля послугами та інвестиції в державах—учасниках Єдиного економічного простору; єдині принципи регулювання у сфері охорони та захисту прав інтелектуальної власності; порядок організації, управління, функціонування та розвитку спільних ринків нафти та нафтопродуктів Республіки Білорусь, Республіки Казахстан та Російської Федерації; правила доступу до послуг природних монополій у сфері транспортування газу в газотранспортних системах, включаючи основи ціноутворення і тарифної політики; регулювання доступу до послуг залізничного транспорту, включаючи основи тарифної політики.

Усі наведені Угоди набрали чинності після оперативної ратифікації парламентами трьох країн.

Подальший розвиток договірно-правової бази та інститутів у рамках ЄврАзЕС має здійснюватися в багатьох напрямках, котрі визначатимуть принципово інші правові та геоелектронічні реалії як для держави, так і для суб'єктів господарювання України в разі її приєднання до зазначених процесів із прийняттям відповідних міжнародно-правових зобов'язань, одним із яких є удосконалення та розвиток наднаціональних інститутів.

У розвиток цього положення доцільно зазначити, що з метою забезпечення функціонування та розвитку Митного со-

юзу та Єдиного економічного простору держави-члени створили Євразійську економічну комісію, котра є наднаціональним органом, якому поступово, але неухильно мають передаватись повноваження національних органів державної виконавчої влади.

Таким чином, перехід трьох держав до наступного рівня регіональної економічної інтеграції — Єдиного економічного простору — обумовлює необхідність модернізації інституціональної основи управління національним економічним простором, тобто зміни у системі державної економічної влади.

У зв'язку з цим Договором «Про Євразійську економічну комісію» від 18.11.2011 р. визначено компетенцію цього нового наднаціонального органу, який розпочав роботу з 02.02.2012 р. та якому вже передано близько ста функцій та повноважень національних органів держав-членів. Тобто Євразійська економічна комісія є єдиним постійно діючим регулюючим органом Митного союзу та Єдиного економічного простору, основним завданням якого є забезпечення умов функціонування та розвитку МС та СЕП, а також розроблення пропозицій у сфері економічної інтеграції в їх рамках.

Згідно зі ст. 3 Договору «Про Євразійську економічну комісію» цей наднаціональний орган здійснює свою діяльність у певних сферах, перелік яких не є вичерпним: митно-тарифне і нетарифне регулювання; митне адміністрування; технічне регулювання; санітарні, фітосанітарні та ветеринарні норми; зарахування та розподіл ввізного мита; установлення торговельних режимів щодо третіх країн; макроекономічна політика; конкурентна політика; промислові та сільськогосподарські субсидії; природні монополії; державні та муніципальні закупівлі; взаємна торгівля послугами та інвестиції; транспорт і перевезення; валютна політика; охорона і захист результатів інтелектуальної діяльності; трудова міграція; фінансові ринки тощо [6].

Зазначений загальний перелік сфер, віднесених до наднаціональної компетенції ЄЕК, може бути структурований та конкретизований залежно від сфери реалізації функцій.

Так, зокрема, у контексті реалізації функцій Митного союзу:

— митно-тарифне та нетарифне регулювання (встановлює ставки Єдиного митного тарифу, веде єдину Товарну номенклатуру зовнішньоекономічної діяльності, провадить захисні, компенсаційні та антидемпінгові розслідування);

— технічне регулювання (затверджує технічні регламенти та інші документи, необхідні для випуску продукції в обіг на території МС);

— санітарні, ветеринарні та фітосанітарні заходи (веде єдині переліки підконтрольної продукції, затверджує єдині вимоги до цієї продукції та порядок її ввезення на територію МС);

— устанавлення торговельних режимів щодо третіх країн (провадяться консультації про зони вільної торгівлі з країнами АСЕАН, зокрема В'єтнамом, Європейською асоціацією вільної торгівлі, членами якої є чотири розвинені європейські держави, які не набули статусу члена Європейського Союзу.

У свою чергу, у контексті реалізації функцій Єдиного економічного простору:

— макроекономічна політика (розробляє основні напрями економічного розвитку, визначає сценарні параметри та основні орієнтири макроекономічної політики);

— конкурентна політика (функціонує як антимонопольний орган із захисту конкуренції на транскордонних ринках);

— промислові та сільськогосподарські субсидії (здійснює моніторинг процесу субсидування в державах ЄСП);

— природні монополії (узгоджує перелік природних монополій у державах—членах ЄСП);

— державні та муніципальні закупівлі (має право скасовувати рішення національних органів, що встановлюють вилучення з національного режиму);

— транспорт та перевезення (узгоджує виключні тарифи на залізничні перевезення);

— охорона та захист результатів інтелектуальної діяльності та засобів індивідуалізації товарів, робіт та послуг (координує роботу національних відомств, які відповідають на запитання щодо захисту інтелектуальної власності);

— фінансові ринки (банківська сфера, страхування, валютний ринок, ринок цінних паперів) [7].

Євразійська комісія в межах своїх повноважень ухвалює рекомендації, які не мають юридично обов'язкового характеру, та рішення, які входять до договірно-правової бази МС та ЄСП, є обов'язковими для держав.

Рішення комісії мають дуалістичний характер щодо зворотної дії у часі, що обумовлено їхнім впливом, а саме: поліпшують вони чи погіршують становище суб'єктів приватного права. Так, відповідно до пунктів 4, 5 ст. 5 Договору рішення, яке погіршує становище фізичних чи юридичних осіб, зворотної сили не має, якщо ж воно поліпшує становище зазначених суб'єктів приватного права, воно має зворотну силу за однієї умови — якщо в його нормах це прямо передбачено.

Заслуговує на увагу такий аспект, як ухвалення рішень при функціонуванні органів МС та ЄСП. Так, за існування Комісії Митного союзу, яка складалась із заступників голів урядів, рішення мали ухвалюватись консенсусом або кваліфікованою більшістю голосів, при тому що Росії належало 57% голосів, а Казахстану та Білорусі — по 21,5%. Унаслідок цього рішення могло бути ухвалено виключно за згоди Росії та однієї з інших держав, тимчасом як об'єднання голосів лише Казахстану та Білорусі було недостатньо. Як наголошує директор правового департаменту Комісії Митного союзу Н. Б. Слюсар, відповідно до Рішення Міждержавної ради від 27.11.2009 р. № 15, рішення Комісії Митного союзу, які мають обов'язковий характер відповідно до Договору, підлягають безпосередньому застосуванню в державах—учасницях Митного союзу, тобто не потребують імплементації, мають юридичну силу актів, які видаються тими державними органами та посадовими особами, до компетенції яких віднесено регулювання відповідних правовідносин на момент передачі комісії відповідних повноважень [8].

У свою чергу, Євразійська економічна комісія має більш складну структурну та функціональну побудову, оскільки складається з Ради комісії, до якої входять по одному представнику на рівні заступ-

ника голови уряду, та виконавчого органу Комісії — Колегії, яку формують по троє представників від кожної держави, причому розподіл голосів здійснено таким чином, що один голос члена Ради або Колегії є одним голосом. Рішення Ради комісії ухвалюються консенсусом, а рішення Колегії Комісії — консенсусом або кваліфікованою більшістю у дві третини голосів від загальної кількості членів колегії.

Одним із юридичних наслідків набрання чинності Договором «Про Євразійську економічну комісію» є припинення чинності Договору «Про Комісію Митного союзу» від 06.10.2007 р. та, відповідно, припинення функціонування Комісії Митного союзу, з передачею повноважень, якими вона була наділена згідно з міжнародними договорами, які формують договірно-правову базу МС та ЄЕП, а також рішеннями Міждержавної Ради Євразійського Економічного Співтовариства (вищого органу Митного союзу), Євразійській економічній комісії. При цьому рішення Комісії МС, які було ухвалено до 01.01.2012 р., зберігають свою юридичну силу.

Окреслюючи в порівняльній площині ключові особливості еволюції наднаціонального регулювання в рамках МС та ЄЕП, заступник міністра економічного розвитку Російської Федерації О. С. Ліхачов зазначив, що відбувається перехід від міждержавного рівня взаємодії трьох держав через функціонування Комісії Митного союзу, де підготовка рішень здійснювалась державами-учасниками, а їх ухвалення передбачало досягнення ними певного рівня згоди, до поєднання міждержавного та наднаціонального регулювання відносин у рамках ЄЕП, де як підготовка, так і, що найважливіше, ухвалення рішень може здійснюватися самостійно безпосередньо Євразійською економічною комісією [9].

На цих інституціонально-структурних аспектах доцільно зупинитись, оскільки навіть на високому міжнародному рівні, яким є засідання міністрів закордонних справ та міністрів торгівлі економік-учасниць АТЕС 05.09.2012 р., така компетентна офіційна особа, як міністр закордонних справ С. В. Лавров, робить помилку. Так, з одного боку, він

слухно наголосив, що Митний союз є суб'єктом міжнародного права, та країни, які його створили, делегували дуже багато повноважень наднаціональному органу — Євразійській економічній комісії. З іншого боку, він заявив, що коли з деякими економіками Азійсько-Тихоокеанського регіону ведуться переговори про створення зони вільної торгівлі (зокрема з В'єтнамом, Новою Зеландією), їх здійснює Комісія Митного союзу, тому що держави, які входять до нього, вже передали свої повноваження в цей колективний наднаціональний орган [10]. Однак Комісія Митного союзу припинила функціонування з 02.02.2012 р.

Дійсно, Вищою Євразійською економічною радою ухвалено рішення від 19.12.2012 р. № 27 «Про початок проведення переговорів із Соціалістичною Республікою В'єтнам щодо укладення Угоди про зону вільної торгівлі», яким доручено забезпечити проведення переговорів державам разом з Колегією Євразійської економічної комісії [11]. При цьому Комісія може бути наділена правом підписувати міжнародні договори з питань, які віднесено до її компетенції, таке право надається виключно Вищою Євразійською економічною радою.

Оскільки питання щодо характеру майбутніх правовідносин між Україною та державами-учасниками Митного союзу та Єдиного економічного простору залишається відкритим, доцільно зазначити, що на сучасному етапі застосовується декілька двосторонніх документів квазіправового характеру, зокрема Меморандум про співробітництво з питань торгівлі між Євразійською економічною комісією та Кабінетом Міністрів України [12] та Меморандум про поглиблення взаємодії між Україною та цією комісією як *єдиним постійно діючим регулюючим органом Митного союзу і ЄЕП* [13].

Спільним положенням для обох меморандумів є те, що вони не є міжнародними договорами, внаслідок чого не породжують для сторін жодних прав та зобов'язань. Це є позитивним для України, оскільки, зокрема, у п. 3 другого меморандуму міститься неоднозначне положення, яке, за умови його фіксації як правової норми у юридично зобов'яз-

зуючому документі, містить потенціал створення колізії з правовими нормами, закріпленими в актах національного законодавства щодо здійснення Україною європейської інтеграції в цілому та укладення Угоди про асоціацію, включаючи поглиблену всеохоплюючу зону вільної торгівлі, з ЄС і його державами-членами зокрема. Зміст цього положення полягає у тому, що Україна декларує намір не тільки дотримуватись принципів, зафіксованих у документі, які формують договірно-правову базу Митного союзу та Єдиного економічного простору, а й утримуватись від дій, спрямованих проти інтересів Митного союзу та ЄЕП.

Підсумовуючи викладене вище, можна зробити висновок, що роль наднаціонального органу Митного союзу та Єдиного економічного простору — Євразійської економічної комісії — у питаннях щодо їх функціонування зокрема та збереження динаміки інтеграційних проце-

сів у межах ЄврАзЕС у цілому буде не визначальною, але суттєвою. При цьому такі важливі для України та вітчизняних суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності питання, як правовий режим імпорту товарів на ринок держав МС, проведення торговельних розслідувань з можливим застосуванням антидемпінгових, компенсаційних та спеціальних захисних заходів віднесено до компетенції саме Євразійської економічної комісії, якій поступово передаються відповідні функції органів виконавчої влади держав-учасниць Митного союзу.

Розкривши інституціонально-правові засади Митного союзу та Єдиного економічного простору, вважаємо за доцільне проведення аналізу системи норм Угоди про асоціацію України та ЄС і його держав-членів щодо функціонування поглибленої всеосяжної зони вільної торгівлі, що становитиме предмет подальшого наукового дослідження.

ПРИМІТКИ

1. Договор о создании единой таможенной территории и формировании Таможенного союза от 6 октября 2007 г. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.evrazes.com/docs/view/75>.

2. Таможенный кодекс Таможенного союза (в ред. Протокола от 16 апреля 2010 г.) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.tsouz.ru/Docs/Kodeks3/Pages/default.aspx>.

3. Декларация о евразийской экономической интеграции [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://kremlin.ru/ref_notes/1091.

4. Таможенный союз и Единое экономическое пространство: новые возможности для бизнеса // Министерство экономического развития Российской Федерации (Москва, 12 июля 2011 г.) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : www.economy.gov.ru.

5. О Соглашениях, формирующих Единое экономическое пространство Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации // Министерство экономического развития Российской Федерации (Москва, 9 декабря 2010 г.) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : www.economy.gov.ru.

6. Договор о Евразийской экономической комиссии [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://sudevrazes.org/main.aspx?guid=19461>.

7. Евразийская экономическая комиссия: формирование наднационального регулирующего органа Таможенного союза и Единого экономического пространства // Тезисы выступления заместителя Министра А. Е. Лихачева (г. Брюссель, 30 июля 2012 г.) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : www.economy.gov.ru.

8. Слюсарь Н. Б. Правовые институты Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС: их задачи и функции [Електронний ресурс] / Н. Б. Слюсарь. — Режим доступу : <http://www.evrazes-bc.ru/news/view/253>.

9. Лихачев А. Е. Евразийская экономическая комиссия: Формирование наднационального регулирующего органа Таможенного союза и Единого экономического пространства [Електронний ресурс] / А. Е. Лихачев // Выступление на Круглом столе Ассоциации европейского бизнеса (Брюссель, 30 июля 2012 г.). — Режим доступу : www.economy.gov.ru/wps/wcm/connect/.../presentation.ppt?MOD.

10. Выступление и ответы Министра иностранных дел России С. В. Лаврова на вопросы СМИ в ходе брифинга «на полях» заседания министров иностранных дел и министров торговли экономик-участниц АТЭС (Владивосток, 5 сентября 2012 г.) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://www.mid.ru/brp_4.nsf/0/E173E3F80F0EFC9144257A70004EC4F5.

11. Решение Высшего Евразийского экономического совета от 19 декабря 2012 г. № 27 «О начале проведения переговоров с Социалистической Республикой Вьетнам о заключении Соглашения о зоне свободной торговли» [Электронный ресурс]. — Режим доступа : www.ekonomy.gov.ru.

12. Меморандум о сотрудничестве по вопросам торговли между Евразийской экономической комиссией и Кабинетом Министров Украины [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.tsouz.ru/Docs/МЕМ/Documents/MemEESUK.pdf>.

13. Меморандум об углублении взаимодействия между Украиной и Евразийской экономической комиссией [Электронный ресурс]. — Режим доступа : http://www.kmu.gov.ua/control/publish/article?art_id=246392044.

Крупчан Александр. Институционально-правовые основы функционирования Таможенного союза и Единого экономического пространства.

Статья посвящена институционально-правовым основам Таможенного союза и Единого экономического пространства в рамках международной экономической организации ЕврАзЭС. Исследованы вопросы структуры, компетенции, особенности принятия решений постоянно действующего наднационального органа — Евразийской экономической комиссии.

Ключевые слова: Таможенный союз, Единое экономическое пространство, ЕврАзЭС, компетенция наднационального органа, Евразийская экономическая комиссия.

Krupchan Olexandr. Institutional and legal framework functioning of the Customs Union and Common Economic Space.

The article is dedicated to institution and legal fundamentals of Customs Union and Single Economic Space within international economic organization Eurasian Economic Community. It's researched the structure, competence, decision-making process peculiarities of the permanent supranational regulatory body — Eurasian Economic Commission.

Key words: Customs Union, Single Economic Space, Eurasian Economic Community, competence of supra-national governing body, Eurasian Economic Commission.

УДК 342.61

Олена Пушкіна,доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри права
Дніпропетровського університету імені Альфреда Нобеля

ПРАВА ЖІНОК ЗА МІЖНАРОДНИМ ПРАВОМ ТА УКРАЇНСЬКИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ

У статті дається аналіз міжнародних норм, що стосуються прав жінок та забезпечення гендерної рівності. Наводяться законодавчі акти України, що закріплюють рівні права між жінками та чоловіками.

Ключові слова: права жінок, гендерна політика, сексуальне рабство, зґвалтування.

Реалізація прав жінок вимагає спеціальних зусиль як у сфері тлумачення міжнародних інструментів з прав людини, так і у сфері розробки механізмів для забезпечення гендерної рівності. Що стосується реалізації прав жінок, то існують різні підходи, які можуть використовуватися не лише державою, а й громадянським суспільством. Основним підходом є поширення інструментів і механізмів прав жінок шляхом освіти в сфері прав людини у формальній і неформальній освітній системі. Жінки не можуть користуватися своїми правами людини, якщо вони нічого про них не знають.

Ще одним кроком є заохочення жінок проводити моніторинг діяльності своїх держав, щоб зрозуміти, як виконують вони свої обов'язки, що містяться в ратифікованих документах з прав людини. Якщо держава не виконує своїх зобов'язань належним чином, то неурядова організація може підготувати альтернативні, або «тіньові», звіти до спеціального Комітету. Жінки повинні заохочуватися в складанні звітів до Комітету Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок і до інших органів. Тіньові звіти дозволяють членам громадянського суспільства притягувати інститути влади до відповідальності за невиконання зобов'язань, які вони на себе взяли на міжнародному рівні. Більше того, вони вносять вклад у підвищення обізнаності про процес звітності в рамках Конвенції в країні.

У країнах, де ще не ратифікований Факультативний протокол до Конвенції, мають бути організовані кампанії для

лобіювання його швидкої ратифікації. Ратифікація Факультативного протоколу означає, що держава визнає компетенцію Комітету з ліквідації дискримінації щодо жінок отримувати і розглядати скарги від індивідів або груп, що знаходяться під юрисдикцією відповідної держави. Комітет також здійснює моніторинг виконання державами-учасниками їх зобов'язань за Конвенцією.

Важливим кроком у напрямі захисту прав жінок є навчання жінок-правозахисниць використанню документів з прав людини, адже дуже мало жінок знають про міжнародні акти з прав людини і ще менше роблять необхідні кроки для їх вживання.

Всесвітня конференція з прав людини, що відбулася в 1993 р. у Відні, підтримала створення нового механізму — Спеціального доповідача по насильству відносно жінок, який в ході своєї роботи відвідує країни і вивчає рівень насильства щодо жінок, а також дає рекомендації щодо приведення їх діяльності у відповідність до міжнародних норм у сфері прав жінок.

Незважаючи на значні поліпшення у сфері прав жінок протягом останніх 30 років, зростання ультраконсервативних учень і фундаменталізму у багатьох суспільствах означає величезний крок назад у розвитку прав жінок, і тому дуже важливо, щоб усіма засобами підтримувалася постійна увага до повної реалізації прав жінок [1].

Останніми роками державні і неурядові організації залучені до важкого процесу розробки юридично обов'язкових

норм забезпечення прав жінок і проектів високої практичної цінності для реалізації цілей вже розроблених стандартів. Почався процес тлумачення міжнародних документів з прав людини з гендерної точки зору. Одним із кращих прикладів є прийняття в березні 2000 р. Комітетом з прав людини Організації Об'єднаних Націй Загального коментаря. Шляхом тлумачення ст. 3 Міжнародного пакту про цивільні і політичні права (про рівне право чоловіків і жінок користуватися всіма цивільними і політичними правами) Комітет переглянув усі статті Пакту з урахуванням гендерного чинника.

У 1992 р. Латиноамериканський і Карибський комітети із захисту прав жінок ініціювали кампанію за участю організацій у всьому світі, яка призвела до розробки Загальної декларації прав людини з гендерної точки зору. В даний час ця Декларація використовується як «тіньова» декларація для освітніх цілей. Метою її є заохочення жінок не лише вивчати права людини, але також включати в цю структуру їх досвід, потреби і бажання, виражені їх мовою.

Прийняття у 1995 р. Міжамериканської конвенції із запобігання, припинення насильства проти жінок і покарання за нього є однією з найзначніших віх в історії залучення уваги до жінок у системі прав людини. Вона розроблялася Міжамериканською жіночою комісією протягом 5 років. Угода вже ратифікована майже всіма державами регіону і є політичною і юридичною основою для погодженої стратегії вирішення проблеми насильства, зобов'язавши держави реалізувати ці стратегії для запобігання насильству.

Народний рух за освіту в сфері прав людини зробив важливий внесок у розвиток прав людини своєю публікацією «Паспорт гідності» і відеосеріалом «Жінки тримають небо». «Паспорт гідності», з глобальним оглядом основних 12 сфер занепокоєння Пекінської платформи дій, співвідносить юридичні зобов'язання з дійсністю в багатьох країнах і ґрунтується на звітах експертів, а також розповідях жінок з перших вуст. Інше джерело — «Між їх історіями і нашою дійсністю» — було розроблено за

допомогою Віденського інституту розвитку і співпраці і Департаменту співпраці при Міністерстві закордонних справ Австрії в 1999 р., щоб відзначити 20-ту річницю Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок. Дане джерело є складовою частиною вищезазначеного відеосеріалу «Жінки тримають небо». Цим внеском Народний рух за освіту в сфері прав людини надав важливий матеріал для вчення майбутніх поколінь активістів із захисту прав жінок.

Німецька неурядова організація «Terre des Femmes» в 2002 р. організувала кампанію проти торгівлі жінками і підтримала в Мінську проект «Малиновка», який інформує жінок про загрозу бути проданими в сексуальне рабство і примусову проституцію. Остання кампанія зосередила увагу на викорінюванні примусових шлюбів і боротьбі з насильством щодо жінок.

У минулому десятиріччі жіночі неурядові організації активно брали участь у вирішенні деяких гуманітарних питань і питань у сфері прав людини. У 1998 р. група жінок взяла участь у Римській конференції, яка розробляла статут Міжнародного кримінального суду, для забезпечення того, щоб права жінок серйозно сприймалися розробниками і були інкорпоровані в текст статуту. Жінки зрозуміли, що без організованої кампанії їхні проблеми не будуть адекватно захищені і вирішені. Якщо судити по Римському статуту, який набрав чинності 01.07.2002 р., вони досягли успіху.

Міжнародне гуманітарне право досягло нової віхи з прийняттям статуту Міжнародного кримінального суду в 1998 р. Розвиток ситуації на території колишньої Югославії і Руанди також показав, що захист жінок і їх прав людини має бути частиною мандата Міжнародного кримінального суду.

Вперше в історії Римський статут перераховує різні злочини, караність яких відповідно до статуту стосується в основному жінок. Наприклад, підпункт g п. 1 ст. 7 наголошує, що зґвалтування, оборонення в сексуальне рабство, примушування до проституції, примусова вагітність, примусова стерилізація або будь-які інші форми сексуального насильства

порівняної тяжкості є злочинами проти людства. Більше того, велика увага приділяється жертвам і свідкам. Стаття 68 Статуту вказує на те, що необхідно вживати належних заходів для «захисту безпеки, фізичного і психічного благополуччя, гідності і недоторканності особистого життя потерпілих і свідків», і що палати Суду можуть «провести будь-яку частину розгляду у камері або дозволити представляти докази за допомогою електронних чи інших засобів. Зокрема такі заходи вживаються у разі, коли йдеться про жертву сексуального насильства або дитину, яка є потерпілим або свідком...». Дані захисні заходи також є результатом досвіду, отриманого в ході судових слухань [2].

Джералдін Фрейзер-Молекеті — директор групи демократичного управління Програми розвитку Організації Об'єднаних Націй — ділячись своїм досвідом, наводить приклад, коли вона була членом Африканського національного конгресу, працювала в парламентах трьох скликань: «Під час руху звільнення від апартеїду жінки створили дуже потужну організацію, що об'єднала активних жінок зі всіх куточків і партій країни. Ми написали Жіночу хартію, деякі положення якої щодо розширення прав і можливостей жінок і гендерної рівності були враховані в новій конституції Південно-Африканської Республіки. Завдяки такому активному жіночому руху ми змогли впровадити 30% квоти на представництво жінок в парламенті. І хоча це не було зафіксовано в конституції країни, ми добилися, щоб в статуті партій було закріплено, що 30% їх членів мають складати жінки. Тоді Південно-Африканська Республіка увійшла до десятки країн світу з високим рівнем представництва жінок. Також за допомогою внутрішньопартійних механізмів ми досягли того, щоб кожна десятка у партійному списку містила по три жінки».

Програма розвитку Організації Об'єднаних Націй підтримує країни на їх шляху до забезпечення гендерної рівності. Наприклад, у країнах Азіатсько-Тихоокеанського регіону впроваджуються програми, спрямовані на підвищення рівня політичної репрезентативності жі-

нок у парламенті. Такий досвід може бути корисним і для інших країн. Також успішно працює платформа під назвою «Я знаюся на політиці», спеціально створена для жінок-політиків. Вона допустимо надає практичну інформацію з різних аспектів виборчої кампанії, наприклад, з питань проведення або фінансування виборчих кампаній, і надає можливість жінкам-кандидатам отримати пораду більш досвідчених політиків.

В Україні реалізація прав жінок на одному рівні із чоловіками закріплена на законодавчому рівні у Законі «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловікам», який був прийнятий 08.09.2005 р. У Преамбулі цього Закону зазначається, що його метою є досягнення паритетного положення жінок і чоловіків у всіх сферах життєдіяльності суспільства шляхом правового забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків, ліквідації дискримінації за ознакою статі і вживання спеціальних тимчасових заходів, спрямованих на усунення дисбалансу між можливостями жінок і чоловіків реалізовувати рівні права, надані їм Конституцією і законами України. Стаття 3 цього Закону визначає основні напрями державної політики щодо реалізації прав жінок рівних з чоловіками. Державна політика із забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків спрямована на наступне: затвердження гендерної рівності; недопущення дискримінації за ознакою статі; вживання позитивних дій; забезпечення рівної участі жінок і чоловіків у прийнятті суспільно важливих рішень; забезпечення рівних можливостей жінкам і чоловікам у поєднанні професійних і родинних обов'язків; підтримку сім'ї, формування відповідального материнства і батьківства; виховання і пропаганду серед населення України культури гендерної рівності, поширення просвітницької діяльності в цій сфері; захист суспільства від інформації, направленої на дискримінацію за ознакою статі [3].

Також Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції Державної програми забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2016 року» перед-

бачає шляхи і способи розв'язання проблеми забезпечення рівності жінок і чоловіків у всіх сферах життєдіяльності суспільства та держави. Цю Програму передбачено виконати протягом 2013—2016 рр. комплексно наступними шляхами: удосконалення законодавства з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, зокрема шляхом приведення його у відповідність до міжнародних стандартів та законодавства Європейського Союзу; здійснення заходів щодо виконання положень «Декларації тисячоліття Організації Об'єднаних Націй», зокрема в частині забезпечення гендерної рівності; проведення серед роботодавців інформаційно-роз'яснювальної роботи з питань запровадження європейських стандартів рівності співробітників у сфері праці; здійснення заходів щодо скорочення гендерного розриву в рівні заробітної плати жінок і чоловіків; проведення інформаційних кампаній з метою висвітлення питань рівного розподілу сімейних обов'язків та відповідальності між жінками і чоловіками щодо виховання дитини; здійснення заходів, спрямованих на розвиток у жінок лідерських навичок для участі у прийнятті управлінських рішень та навичок провадження підприємницької діяльності. При цьому особливу увагу слід приділити жінкам із сільської місцевості, представницям національних меншин та жінкам з особливими потребами; підвищення рівня освіченості фахівців з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; виконання на постійній основі робіт із впровадження гендерних підходів у систему освіти; проведення інформаційних кампаній за участю засобів масової інформації, закладів культури та навчальних закладів з метою подолання стереотипних уявлень про роль жінки і чоловіка; розроблення механізму реалізації права на захист від дискримінації за ознакою статі та вжиття необхідних заходів за результатами розгляду випадків такої дискримінації; виконання договірних та інших міжнародних зобов'язань у частині забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; залучення до виконання завдань, передбачених Програмою, міжнародних та

громадських організацій, діяльність яких спрямована на забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків.

Виконання цієї Програми може дати змогу в Україні до 2016 р. удосконалити нормативно-правову базу в сфері забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, привести її у відповідність до міжнародних стандартів та законодавства Європейського Союзу; створити умови та можливості для паритетної участі жінок і чоловіків у прийнятті політичних, економічних та соціальних рішень; удосконалити механізм реагування на факти дискримінації за ознакою статі; підвищити рівень поінформованості роботодавців з питань запровадження міжнародних стандартів рівності співробітників у сфері праці; створити належні умови для забезпечення жінкам і чоловікам можливості суміщати трудову діяльність із сімейними обов'язками; підвищити рівень поінформованості населення з питань рівного розподілу сімейних обов'язків та відповідальності між жінками і чоловіками щодо виховання дитини; забезпечити включення до навчальних програм стандартів гендерної освіти; підвищити рівень компетенції фахівців з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; забезпечити проведення інформаційних кампаній за участю засобів масової інформації, закладів культури та навчальних закладів з метою подолання стереотипних уявлень про роль жінки і чоловіка; поліпшити ситуацію щодо використання у рекламі, засобах масової інформації та Інтернеті елементів, що закріплюють у свідомості людей ідею нерівності жінок і чоловіків; подолати стереотипні уявлення про роль жінки і чоловіка; забезпечити подальшу співпрацю з міжнародними та громадськими організаціями, діяльність яких спрямована на забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків [4].

Отже, реалізація прав жінок вимагає спеціальних зусиль у законодавчій сфері як на державному, так і на міжнародному рівні, а також тлумачення його інструментів з прав людини, і розробка основних механізмів для забезпечення гендерної рівності. Все це необхідно використовувати повною мірою, щоб це

могло працювати на благо суспільства та покращувати його життя.

Тобто, аналізуючи регулювання прав жінок у міжнародному правовому полі, можна зробити **висновки**, що нормативну базу з питань прав і свобод жінок складають міжнародні правові документи, з яких найважливішими є: Загальна декларація прав людини, Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, Конвенція про політичні права жінок та інші. Ці документи є історично важливими, бо в них вперше зазначаються рівні права жінок із чоловіками, а також вони регулюють питання, пов'язані з суспільним і приватним життям жінок. Україна теж є країною-учасником, що підписала ці міжнародні документи. На державному рівні права і свободи жінок закріплюються у нормативних актах, серед яких Конституція України, Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей

жінок і чоловіків», Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції Державної програми забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2016 року» та інші. Хоча в Україні існує своя правова база щодо регулювання прав жінок, але вона не досить досконала. Тому необхідне проведення державної політики щодо жінок як самостійного напрямку, оскільки існує група специфічних проблем, пов'язаних з положенням жінок у суспільстві, а також зосередження сил на подолання гендерної дискримінації у багатьох сферах життєдіяльності [5].

На жаль, наявність в Україні правової бази для регулювання прав жінок не зробила політику держави досконалою в цьому питанні.

Тому необхідне продовження державної політики в цьому напрямі та зосередження сил на подоланні гендерної дискримінації у багатьох сферах життєдіяльності.

ПРИМІТКИ

1. Права женщин. Гендерно-чувствительный взгляд на права человека [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://www.etc-graz.at/typo3/fileadmin/user_upload/ETC-Hauptseite/manual/%20versionen/russian/06_Women_s_Rights.pdf.

2. Там само.

3. Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 08.09.2005 р. № 2866-IV (за станом на 17.05.2012 р.) // Відомості Верховної Ради України. — 2005. — № 52. — Ст. 561.

4. Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції Державної програми забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2016 року» від 21.11.2012 р. № 1002-р // КМУ. — 2012. — № 1002-р.

5. Права женщин. Гендерно-чувствительный взгляд на права человека [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://www.etc-graz.at/typo3/fileadmin/user_upload/ETC-Hauptseite/manual/%20versionen/russian/06_Women_s_Rights.pdf.

Пушкина Елена. Права женщин по международному праву и украинскому законодательству.

В статье дается анализ международных норм, которые касаются прав женщин и обеспечения гендерного равенства. Приводятся законодательные акты Украины, которые закрепляют равные права между женщинами и мужчинами.

Ключевые слова: права женщин, гендерная политика, сексуальное рабство, изнасилование.

Pushkina Olena. Women's rights under international law and Ukrainian legislation.

The paper deals with analysis of international rules regarding women's rights and supporting the gender equality. The Ukrainian legislative documents fixing different rights among woman and man officials are demonstrated.

Key words: women's right, gender politics, sexual slavery, rape.

УДК 342.33

Валентина Скрипнюк,

доктор юридичних наук,

доцент, завідувач кафедри державно-правових дисциплін

Національного університету «Острозька Академія»

ДІЯЛЬНІСТЬ ПОЛІТИЧНИХ ПАРТІЙ В КОНТЕКСТІ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРИНЦИПУ ПОДІЛУ ВЛАДИ

У статті досліджується роль інституту політичних партій у формуванні та функціонуванні сучасної демократичної держави. Особлива увага приділяється аналізу діяльності політичних партій у контексті теорії поділу влади. Автор визначає перспективи розвитку партійної системи в Україні з погляду процесів конституційної модернізації. Встановлено значення інституту політичних партій для забезпечення взаємодії демократичної, правової держави та громадянського суспільства. Розкрито специфіку функціонування політичних партій за умов різних форм правління та різних типів партійних систем.

Ключові слова: конституційна модернізація, політичні партії, поділ влади, демократична держава, правова держава, громадянське суспільство, форма правління.

Наразі переважна більшість фахівців, які працюють у галузі конституційного права та теорії держави і права, погоджуються з тим, що питання забезпечення нормального функціонування та законодавчої регламентації діяльності політичних партій стали одними з найбільш актуальних як для сучасної правової науки [1], так і для безпосередньої практики державотворення, яка наразі вийшла на принципово новий етап свого розвитку, про що, зокрема, свідчить діяльність Конституційної Асамблеї. Більше того, вирішення цілого ряду проблем державної влади, які сьогодні актуалізувалися в Україні, пов'язано саме з перспективами розвитку сильної і дієвої системи партійного представництва як на місцевому, так і на загальнонаціональному рівні.

Щоправда, в контексті формування в Україні демократичної партійної системи слід зробити кілька зауважень. Справа в тому, що останнім часом набула поширення думка про те, що існування потужних загальнонаціональних партій призводить не до посилення державної влади, а до її послаблення, оскільки остання стає предметом боротьби тих чи інших партійних еліт. На перший погляд, подібна аргументація здається доволі переконливою. Дійсно, можна зга-

дати у якості прикладу ті самі США, де рішення, що стосуються всієї держави, часто приймаються виходячи не з загальнодержавних, а саме з партійних інтересів. Причому ці питання можуть стосуватися не лише самої країни, й її зовнішньополітичного курсу. Але такий тип ставлення до політичних партій містить у собі цілий ряд змістовних помилок. По-перше, сам факт боротьби за державну владу є нормальним, і більше того — прийнятним явищем для будь-якої демократичної держави [2]. А щодо набуття тією чи іншою політичною партією державної влади, то за умов демократичних політичних режимів воно зовсім не означає зрощування партії з державою, оскільки сучасне законодавче регулювання діяльності партій в демократичних державах засновується на ідеї їх періодичної зміни при владі в результаті вільних виборів [3]. До речі, саме цим демократична державна влада і відрізняється від авторитарної чи тоталітарної, оскільки за умов двох останніх влада або постійно концентрується в одних руках, або передається по закритих каналах. По-друге, політичні партії в розвиненому демократичному суспільстві — це далеко не приватні групи інтересу, які юридично постали у формі пар-

тій, а представники певних верств населення, певних суспільних груп чи певних сегментів суспільства, публічні інтереси яких, за словами Д. МакСвіні та Дж. Звеспера, завжди мають партійну форму [4]. У результаті чого боротьба за публічну владу між різними партіями є нічим іншим, як процесом виявлення пріоритетних суспільних інтересів, потреб та прагнень, у ході якого державна влада, так би мовити, налаштовується на той чи інший інтерес, що домінує в суспільстві. По-третє, у своїй боротьбі за державну владу партії дозволяють зберегти постійний зв'язок між державою та суспільством [5]. Це досягається завдяки двом основним механізмам: а) партія, яка приходить до влади, завжди виступає від імені чималої кількості виборців, тобто тих громадян держави, які своїми голосами делегували їй частину народного суверенітету [6]; б) весь процес партійної боротьби завжди носить публічний характер, оскільки, якщо він буде переноситися в тінь, то втрачатиме сенс такий політичний і правовий інститут, як вибори, коли громадяни на основі власного вибору, рішень та вчинків беруть активну участь у державних справах [7]. Тому є всі підстави, щоб підтримати думку про те, що сильні партії не послаблюють, а, навпаки, посилюють державну владу, оскільки вони встановлюють канали для її зв'язку з суспільством та зміцнюють її вплив на політичні процеси [8].

Іншим аргументом, що висувається проти існування різних за своєю спрямованістю і одночасно потужних політичних партій, полягає в тому, що розмаїття політичних платформ і програм дезорганізує суспільство і створює ситуацію невизначеності суспільно-політичних цілей і пріоритетів. Звичайно, багатопартійність не може існувати без політичного плюралізму, так само, як і сильна партійна система не може засновуватися на одній ідеології. Однак політичний плюралізм жодною мірою не виключає можливостей досягнення політичного консенсусу. Так, скажімо, незважаючи на те, що на сьогоднішній день в Україні нараховується доволі велика кількість політичних партій, практично всі вони розбудовують свою діяль-

ність відповідно до конституційно визначених пріоритетів демократичного і правового розвитку України. Наступний момент, який надто часто свідомо полишають осторонь, стосується того, що сильна партійна система означає ще й існування механізмів відповідальності державної влади. Для сучасної України цей аспект є надзвичайно актуальним.

По суті, зазначене питання може бути представлено як у контексті взаємодії законодавчої та виконавчої гілок державної влади, так і в більш широкому плані взаємовідносин між державною владою як такою та суспільством. Щодо останнього, то тут доволі показовим видається постійно присутнє в колах нової української посттоталітарної бюрократії прагнення розбудувати структуру державної влади, що поєднує широкі повноваження з уникненням формальної відповідальності за стан суспільства [9]. А це стає можливим лише тоді, коли діяльність вищих посадових осіб держави не може бути жодним чином ідентифікована з тією чи іншою програмою. Так само, сильна партійна система виступає й засобом вирішення чималої кількості суперечок вже всередині самої державної влади. Мається на увазі питання взаємодії виконавчої та законодавчої влад. Щодо судової влади, то, очевидно, стосовно неї має бути визнано лише єдиною можливою програму, якою є право і закон [10]. Отже, сильна партійна система чи існування таких політичних партій, які здатні реально впливати на державну владу, жодним чином не повинні тлумачитися як недолік в її організації, а всі заклики до створення нейтральної влади є або способом повернути країну до відродження авторитарно-бюрократичної системи кланового диктату, або є свідченням нерозуміння змісту самого поняття політичної влади, яке за своєю визначальною сутністю не припускає нейтральності та ніяковості. Хоча тут слід застерегти й від іншої крайності, яка стосується насамперед виконавчої гілки влади. Справа в тому, що в процесі функціонування виконавчої влади фактично поєднуються два аспекти: політичний та управлінський. А тому в діяльності органів виконавчої влади наявні як принцип нейтральності держав-

них чиновників [11], так і принцип партійності, який розповсюджується на уряд і політичне керівництво.

Таким чином, спробуємо більш докладно розглянути деякі основні правові питання, що пов'язані із взаємодією політичних партій та державної влади. У зв'язку з чим не можна не згадати ім'я відомого французького автора М. Дюверже. Перше, що звертає на себе увагу, це спроба М. Дюверже переосмислити існуючі в науці конституційного права традиційні підходи до аналізу таких понять, як форма держави, форма правління та політичний режим, оскільки класичний розподіл, наприклад, форм правління на президентські та парламентські республіки починає поступово втрачати значення домінуючого критерію при визначенні форм та способів реалізації державної влади. Адже, як пише сам М. Дюверже, «однопартійність докорінним чином зблизила кемаліську Турцію, радянську Росію та гітлерівську Германію, хоча перша нагадувала представницький, друга — півпарламентський, а третя — півпрезидентський режим» [12]. Те саме можна сказати і про європейські країни, в яких одним із головних чинників структуризації політичного життя держави і визначення специфіки структурно-функціональних ознак здійснення державної влади виступає саме партійна система.

Хоча подібне класифікаційне протиставлення «однопартійність — двопартійність — багатопартійність» жодним чином не означає того, що при дослідженні процесів політико-правового впливу партій на державну владу ми маємо брати до уваги лише суто кількісну ознаку. Адже, наприклад, у США дві партії забезпечують американській політичній системі такий високий ступінь плюралістичності, на яку, можливо, не здатні багато з багатопартійних систем європейського зразка [13]. Тож, окрім кількості партій та їх впливу на стабільність державної влади, не можна залишати невисвітленими такі характеристики, як сила соціальної підтримки існуючих політичних партій, наявність чи відсутність «партії-домінатора», характер парламентської більшості тощо. Про важливість перелічених факторів свід-

чить бодай те, що кожна з цих ознак може суттєво впливати на характер відносин у структурі державної влади. У результаті свого аналізу впливу конституційних норм та партійного фактора на процеси здійснення державної влади М. Дюверже дійшов висновку, що ступінь та характер поділу влад у переважній більшості випадків залежить не стільки від формально-правових положень, зафіксованих на конституційному рівні, скільки від того, з якою партійною системою ми маємо справу у кожному конкретному випадку [14].

Одразу ж зазначимо, що ця теза М. Дюверже викликала доволі неоднозначну реакцію: від незаперечної підтримки до висунення цілого ряду серйозних контраргументів. Один з найбільш розповсюджених полягав у тому, що як сама державна влада, так і політичні партії завжди діють у межах існуючого нормативно-правового поля, а тому будь-які спроби якимось чином змінити законодавчо зафіксовані механізми взаємодії гілок влади завжди носитимуть неправовий характер, що одразу ж перетворить політичні партії з легального інституту громадянського суспільства на неправове угруповання. Проте зараз ми ставимо на меті не стільки представити всі аргументи, що було висунуто в ході цих дебатів, скільки встановити те, як політичні партії в змозі впливати на розподіл влад в державі, а також на характер співіснування законодавчої та виконавчої влад. Для цього ж нам варто звернутися до більш докладного дослідження позиції самого М. Дюверже.

Розробляючи класифікацію типів партійних систем на багатопартійні, двопартійні та однопартійні, М. Дюверже надав аналізу таку ознаку державної влади, як ступінь її концентрації. При цьому він бере до уваги насамперед проблему розподілу влад. Зрозуміло, що навіть за умови конституційного визначення розподілу влади як принципу організації державної влади, однопартійні системи завжди породжують ефекти сильної концентрації влади, які досягаються не стільки за рахунок того, що зливаються самі гілки влади (в цьому, як пише М. Дюверже, немає потреби), скільки внаслідок того, що діяльність всіх орга-

нів влади стає пов'язаною з єдиною партією. Тому демократичний принцип розподілу державної влади в умовах однопартійних систем значною мірою трансформується під впливом утворення такого універсального інституту, як партія, яка, по суті, й стає єдиним джерелом та чинником державної влади. На відміну від цього, дво- та багатопартійні системи, порушуючи принцип гомогенності влади і вносячи певний елемент конкурентності в структуру державної влади, створюють можливість для реального практичного запровадження концепції розподілу влад. Саме тому М. Дюверже і формулює свою класичну тезу про те, що реальний розподіл влади є результатом взаємодії партійної системи та конституційних норм. Для прикладу він пропонує звернутися до аналізу того, яким чином реалізується державна влада за умов двопартійних систем у випадку парламентської республіки. Всього він розглядає два можливі випадки: а) коли одна з партій отримує абсолютну більшість в парламенті; б) коли у парламенті спостерігається приблизно рівний розподіл політичних сил. Зрозуміло, що саме перший з двох зазначених випадків дає підстави твердити, що офіційна двопартійність перетворюється на реальну однопартійність, і тим самим заперечується принцип розподілу влади.

Більше того, сам М. Дюверже, характеризуючи систему державної влади в Великобританії, проводить цілий ряд паралелей між двопартійною та однопартійною системами. Зокрема він пише про те, що існування правлячої мажоритарної партії дозволяє їй сконцентрувати в своїх руках найбільш важливі прерогативи законодавчої та виконавчої влади. Урядові посади, пише М. Дюверже, переходять до керівників цієї партії, які фактично реалізують доктрину власної партії, що була визначена ними у передвиборчій платформі; тексти законів готуються у партійних дослідницьких центрах і подаються до комісії палат від імені депутатів цієї партії; після чого, у разі їх прийняття, вони реалізуються урядом цієї ж партії. В результаті чого парламент та уряд перетворюються на своєрідні взаємопов'язані механізми, які діють під впливом єдиної рушійної

сили — партії-переможці. Але, попри все це, двопартійні системи відрізняються від однопартійних наступними базовими властивостями. По-перше, за умов однопартійних систем сама теорія розподілу влади відіграє, як пише М. Дюверже, лише функції демократичного фасаду, в той час як реальна влада завжди окреслюється не як виконавча чи законодавча, а як партійна. По-друге, навіть у тому випадку, коли переконливий виграш однієї з партій на виборах забезпечує їй вагому парламентську більшість і відповідні можливості впливати як на виконавчу діяльність уряду, так і на законодавчу роботу парламенту, це все одно не означає, що подібна ситуація повториться і на наступних виборах. Тобто концентрація державної влади за умов двопартійних систем завжди носить лише тимчасовий, а не перманентний характер. І, по-третє, якою б сильною і переконливою не була перемога однієї партії над іншою, вона ніколи не може бути абсолютною. Тобто в законодавчому органі влади завжди буде те, що визначається поняттям опозиції. При цьому, навіть з огляду на те, що парламентська більшість завжди зможе заблокувати законодавчі ініціативи опозиції, вона ніколи не зловживатиме цим правом, оскільки публічність законодавчого процесу може призвести до того, що непопулярні рішення більшості перетворять її на меншість у ході наступних виборів.

Однак, крім парламентських республік та того, яким чином партійна система впливає на характер реалізації державної влади за цих умов, слід розглянути і такий випадок, як президентська республіка. Для президентської форми правління одним із вирішальних факторів є порядок проведення виборів. Справа в тому, що у випадку, коли вибори президента співпадають з виборами до парламенту, майже завжди більшість в парламенті відповідає партійній належності президента, оскільки було б дивно, якби виборці одночасно віддали перевагу у парламенті одній партії, а при голосуванні за президента — її суперниці. Всього ж у випадку поєднання двопартійної системи та президентської форми правління можливі два варіанти взаємодії гілок державної влади. У першому

випадку за рахунок партійного фактора конституційна різниця між парламентською та президентською формами правління зводиться до мінімуму. Але у самого М. Дюверже питання взаємодії двопартійної системи та державної влади за умов президентської республіки розглядаються лише в загальному контексті взаємовпливу політичних партій та державної влади. Що ж до більш докладного розгляду цих проблем, то його можна знайти насамперед у сучасних американських авторів, чий інтерес до зазначеної проблематики обумовлюється актуальністю правових досліджень американської політичної системи [15].

Таким чином, проблеми взаємодії політичних партій та державної влади знаходяться в центрі теоретичного і практичного інтересу сучасної правової наукової спільноти. Навряд чи зараз хтось візьметься заперечувати існування подібного зв'язку. Більше того, екстраполюючи це загальне положення на сучасні українські реалії, можна дійти

висновку, що нарешті і сама державна влада в Україні усвідомила необхідність не просто тісної співпраці з політичними партіями, й коригування своєї діяльності залежно від характеру партійного представництва. По суті, перехід сучасних українських політичних партій до нового етапу їхнього розвитку поставив державну владу перед цілком об'єктивною необхідністю не просто рахуватися з цією силою, а й сприймати політичні партії як складову частину самої державної влади. За цієї причини вкрай важливим є й те, щоб за всіма нагальними й актуальними проблемами, які даються взнаки в процесі діяльності Конституційної Асамблеї, не відійшли на другий план питання правової регламентації діяльності політичних партій, оскільки фактично зазначені питання стосуються всієї системи державної влади, того, наскільки ефективною, дієвою та демократичною буде ця влада в Україні.

ПРИМІТКИ

1. Балаболина Е. И. Взаимосвязь политической системы и политических партий / Е. И. Балаболина // Право и государство: теория и практика. — 2012. — № 6 (90). — С. 24.
2. Джалилов Э. А. Юридическая ответственность политических партий в Российской Федерации : монография / Э. А. Джалилов. — Самара : ООО «Изд-во Ас Гард», 2012. — С. 12.
3. Чиркин В. Е. Конституционное право зарубежных стран / В. Е. Чиркин. — М. : Юристъ, 1997. — С. 109.
4. McSweeney D. American political parties: the formation, decline, and reform of the American party system / D. McSweeney, J. Zvesper. — London, New York : Routledge, 1991. — P. 7.
5. Абрамова А. К. Роль и место политических партий в обеспечении интересов общества и государства / О. К. Абрамова // Проблемы обеспечения защиты прав и интересов личности в Российской Федерации. — Владимир : ВлГУ, 2012. — С. 4—5.
6. Butt R. The power of Parliament / R. Butt. — London: Constable and CO., 1969. — P. 184—185.
7. Мамут Л. С. Народ в правовом государстве / Л. С. Мамут. — М. : НОРМА, 1999. — С. 128.
8. Гаджиев К. С. Политическая философия / К. С. Гаджиев. — М. : Экономика, 1999. — С. 221.
9. Толстов С. Конституційний процес в історичній ретроспективі / С. Толстов // Становлення владних структур в Україні. — К. : День, 1997. — С. 66.
10. Чиркин В. Е. Государствоведение / В. Е. Чиркин. — М. : Юристъ, 1999. — С. 340.
11. Исаев М. А. Политическая система стран Скандинавии и Финляндии / М. А. Исаев, А. Н. Чеканский, В. Н. Шишкин. — М. : РОССПЭН, 2000. — С. 121—122.
12. Дюверже М. Политические партии / М. Дюверже. — М. : Академический Проект, 2000. — С. 472—473.
13. Зяблук Н. Г. Политический плюрализм: контуры американской модели / Н. Г. Зяблук // США—Канада: экономика, политика, культура. — 1999. — № 5. — С. 6.

14. Дюверже М. Зазнач. праця. — С. 474.

15. Sabato L. J. The party's just begun. Shaping political parties for American future / L. J. Sabato. — Boston: Scott, Foresman and Company, 1987. — P. 36—40.

Скрипнюк Валентина. Деятельность политических партий в контексте правового обеспечения принципа разделения властей.

В статье исследуется роль института политических партий в формировании и функционировании современного демократического государства. Особое внимание уделяется анализу деятельности политических партий в контексте теории разделения властей. Автор определяет перспективы развития партийной системы в Украине с точки зрения процессов конституционной модернизации. Установлено значение института политических партий для обеспечения взаимодействия демократического, правового государства и гражданского общества. Раскрыта специфика функционирования политических партий в условиях различных форм правления и разных типов партийных систем.

Ключевые слова: конституционная модернизация, политические партии, разделение властей, демократическое государство, правовое государство, гражданское общество, форма правления.

Skrypnyuk Valentyna. Political parties activities in the context of the principle of separation of powers legal support.

The article investigates the role of the institution of political parties in the formation and functioning of a modern democratic state. Particular attention is paid to the analysis of political parties in the context of the theory of separation of powers. The author defines the prospects of the party system in Ukraine in terms of the constitutional processes of modernization. The place of political parties in the process of interaction of democratic state of law and civil society is argued. The specifics of political parties functioning in various forms of government and different types of party systems is shown.

Key words: constitutional modernization, political parties, separation of powers, democracy, rule of law, civil society, form of government.

УДК 347.961

Олександр Нелін,

доктор юридичних наук,

доцент Київського університету туризму, економіки і права

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ІНСТИТУТУ НОТАРІАТУ УКРАЇНИ ТА КРАЇН—ЧЛЕНІВ СНД*

Проаналізовано основні наукові підходи до створення теоретичних основ нотаріально-го права, що має позитивно вплинути на організаційну структуру нотаріату в Україні та процедуру вивчення нотаріальних дій, забезпечити вплив нотаріальної науки на правосвідомість нотаріусів.

Ключові слова: нотаріат, система права, гармонізація українського законодавства, поділ нотаріату на державний і приватний, латинський нотаріат.

Із часів набуття Україною незалежності питання про реформування інституту нотаріату залишається актуальним. Перший вагомий внесок у цю справу Верховна Рада України зробила в 1993 р., коли прийняла Закон України «Про нотаріат». Тоді він був кроком уперед, адже запропонував інститут приватних нотаріусів. Однак розвиток суспільно-правових відносин у державі показав, що в деяких ключових питаннях цей нормативний акт себе вже вичерпав. Крім того, Академія нотаріату України, нотаріальна спільнота та науковці, які опікуються питаннями нотаріату, уже не раз обговорювали на науково-практичних конференціях питання про долучення українського нотаріату до світового досвіду країн, у яких існує класичний нотаріат латинського типу.

Ідеться про утворення єдиного нотаріату, із вільними, але відповідальними самоврядними професіоналами за умови залишення ефективного та дієвого контролю з боку держави.

Однак у сучасній правовій науці та юридичній практиці недостатньо уваги приділяється науковим прогнозам розвитку нотаріальної науки в Україні, що не узгоджується з процесами вдосконалення й розвитку української правової системи, її адаптації до європейського та міжнародного права. Дотепер нотаріальна діяльність залишається під впливом

лише нормативного регламентування, а пошуки науковців стосуються тільки окремих її аспектів і проблем.

Концепція реформування органів нотаріату в Україні, затверджена наказом Міністерства юстиції України від 24.12.2010 р. № 3290/5, Порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затверджений наказом Міністерства юстиції від 22.02.2012 р. № 296/5, проект Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про нотаріат», попередні наукові праці українських вчених, які опікуються питаннями нотаріату, можна вважати важливими та необхідними етапами для побудови бази нотаріальної науки, але в межах цих досліджень нотаріату відводиться другорядна роль у системі існуючих в Україні правовідносин як підгалузі цивільного процесуального права. Усупереч їхній наявності істотних зрушень у сфері покращення якості нотаріальних послуг населенню не відбулося. Зрештою, проблеми надійної охорони та захисту прав суб'єктів цивільних і господарських правовідносин в Україні також залишилися поки що не вирішеними.

Метою статті є створення теоретичних основ нотаріального права в Україні, що має позитивно вплинути на організаційну структуру нотаріату в Україні та процедуру вчинення нотаріальних дій, забезпечити вплив нотаріальної науки на

* Рекомендовано до друку кафедрою нотаріального та конституційного права Київського університету туризму, економіки і права.

правосвідомість нотаріусів, надасть нотаріальним правовідносинам чіткості та послідовності у сприйнятті й однозначності в регламентації.

Незважаючи на те, що становлення нотаріальної науки в Україні відбувається буквально на наших очах, слід пам'ятати, що людством накопичений великий емпіричний матеріал і практичний досвід, який дозволяє систематизувати набуті знання. Саме вони й визначають послідовність розвитку органів нотаріату, з одного боку, а з іншого — забезпечують науково обґрунтованими рекомендаціями суб'єктів нотаріально-процесуальних правовідносин.

Оформлення й реєстрація великої кількості договорів, учинення інших нотаріальних дій, визначених чинним законодавством про нотаріат, комплексний характер нотаріальної діяльності визначають необхідність багатофакторного аналізу інституту нотаріату як об'єктивного явища сучасного світу і, як наслідок, вимагають використання знань, накопичених іншими процесуальними галузями правової науки. Разом із тим, навіть на етапі свого становлення нотаріальна наука вже стимулює та збагачує споріднені науки, що призводить до виникнення нових наукових проблем, які необхідно вирішувати як у науковому, так і в прикладному плані.

Методологічні засади нотаріату як сфери наукових знань дають можливість здійснити перехід від гіпотетичних пропозицій до теорії нотаріального права й нотаріального процесу.

Одним із важливих питань, що стоять нині перед вітчизняною нотаріальною спільнотою й науковцями, є узагальнення досвіду інших країн у галузі правового регулювання нотаріальної діяльності і, у перспективі — забезпечення гармонізації українського законодавства відповідно до вимог Європейського Союзу.

Незважаючи на те, що інститут нотаріату має загальні корені та побудований на схожих принципах, законодавство різних країн має суттєві відмінності у правовому регулюванні нотаріальних правовідносин. Пошуки власної дослідницької парадигми дали можливість автору з'ясувати, що нині в світі діють дві основні системи нотаріату:

— латинський (континентальний) нотаріат (Німеччина, Франція, Іспанія, Італія, країни Латинської Америки, Китай тощо);

— англосаксонський нотаріат (США — однак в окремих штатах діє система латинського нотаріату, Велика Британія).

Відповідно до назв таких систем зрозуміло, що латинський нотаріат діє в країнах романо-германської правової сім'ї; англосаксонська ж модель відповідає правовій сім'ї-тезці. Латинський нотаріат є системою, за якої нотаріус здійснює публічну функцію, отримавши від держави частину її влади (право надавати його документам силу публічного акта), але організовує свою роботу як самозайнята особа вільної професії [1].

На міжнародній арені латинський нотаріат представлений створеним у Буенос-Айресі в 1948 р. Міжнародним союзом латинського нотаріату, що в 2005 р. був перейменований на Міжнародний союз нотаріату, що об'єднує понад 80 держав. Латинський нотаріат базується на традиції римського права. У країнах, що входять до Міжнародного союзу нотаріату, як і в Україні, діє континентальна (романо-германська) правова система з її пріоритетом письмового доказу [2].

Нотаріус латинського або «вільного» нотаріату, на відміну від осіб інших вільних професій: пекарів, архітекторів, адвокатів, консультантів із питань оподаткування, — не звільняється від зобов'язань, покладених на нього державою. Більше того, доступ до професії нотаріуса, місце вчинення нотаріальної дії, а також сама діяльність нотаріуса всебічно контролюється державою, чого не відбувається з особами інших вільних професій, не виконуючих функції публічної влади [3].

Незалежність вільного латинського нотаріату від держави при існуванні державної відповідальності за його дієздатність і при обмежених правах діяння й наглядю з боку управління юстиції, відрізняє латинський нотаріат від системи державного нотаріату [4].

Таким чином, можна розглядати нотаріат латинського типу, як оптимальний із погляду його дієздатності компроміс між передачею нотаріату основоположних для правової системи завдань, публічної влади

та виконання цих завдань вільною, висококваліфікованою та діючою під власну економічну відповідальність професійною організацією, яка характеризується особливою предметною й економічною ефективністю.

Зазначимо, що питання про поділ нотаріату на державний і приватний у науковій юридичній літературі належить до дискусійних, що є, очевидно, відображенням нормативних і правозастосовних реалій. Так, у Білорусі й Азербайджані приватна нотаріальна діяльність номінальна [5; 6]. У той самий час в Україні, Молдові й Узбекистані на законодавчому рівні врегульовано поділ нотаріату на державний і приватний. В інших країнах немає поділу нотаріату на державний і приватний [7; 8; 9].

Нині в більшості пострадянських країн прийнята концепція реформування органів нотаріату. Так, інститут нотаріату України та Російської Федерації реформується через сприйняття значної кількості інститутів романо-германської правової сім'ї. Ідеться про утворення єдиного нотаріату, із вільними, але відповідальними самоврядними професіоналами за умови залишення ефективного й дієвого контролю з боку держави [10; 11]. Однак законодавчо не визначено правовий статус нотаріуса, не врегульовано пенсійне, соціальне забезпечення нотаріусів, система оподаткування доходів нотаріусів [12].

За законодавством України, приватний нотаріус не визнається юридичною особою, він прирівнюється до підприємця, який сплачує податки та відповідає за заподіяну шкоду [13]. В Узбекистані, навпаки, необхідною складовою статусу приватного нотаріуса є наділення його правами й обов'язками юридичної особи [14].

Характеризуючи загальні порядки вчинення нотаріальних дій, формалізовані законодавствами відповідних країн, слід відмітити поряд із їхньою концептуальною тотожністю, яка пояснюється, очевидно, рецепцією більшості норм нотаріального права радянських часів і багатьох новел російського нотаріального законодавства, появу норм, які такої тотожності вже не мають. Так, місце вчинення нотаріальної дії в Молдові не об-

межується приміщенням державної нотаріальної контори чи робочим місцем приватного нотаріуса, вчинення нотаріальної дії у цій країні на прохання заявника можливе в будь-якому іншому місці без застосування критерію поважності для виїзду нотаріуса за межі контори. Такі самі правила застосовуються і при визначенні часу вчинення нотаріальної дії — нотаріус не обмежується своїм робочим часом і діє відповідно до прохання суб'єкта нотаріальних процесуальних правовідносин [15].

Не менш важливою проблемою є встановлення єдиного підходу до оплати вчинюваних нотаріальних дій. Так, в Україні, за вчинення нотаріальних дій державні нотаріуси справляють державне мито в розмірах, встановлених чинним законодавством. Водночас приватні нотаріуси за вчинення нотаріальних дій справляють плату, розмір якої визначається за домовленістю між нотаріусом і громадянином або юридичною особою [16].

Розмір плати, яка справляється приватними нотаріусами Казахстану за вчинювані нотаріальні дії, не може встановлюватися за домовленістю з клієнтом, а визначається нотаріальною палатою відповідно до ставок, встановлених Податковим кодексом республіки. По-іншому врегульовується питання оплати послуг нотаріусів в Узбекистані: фіксовані ставки державного мита при оплаті наданих нотаріусами послуг встановлюється для державних нотаріусів при вчиненні всіх нотаріальних дій, а для приватних нотаріусів — тільки при посвідченні правочинів, що потребують обов'язкової нотаріальної форми [17].

Традиційне правило про необхідність вчинення нотаріального провадження після його оплати в день подання всіх необхідних документів змінюється в деяких випадках за волевиявленням суб'єктів нотаріальних процесуальних правовідносин або за приписом закону. Так, у Республіці Білорусь час вчинення нотаріальної дії ставиться в залежність від подання стороною-відчужувачем за договором відчуження нерухомості документів про відсутність заборгованості за оплатою загальнообов'язкових платежів і податків. У деяких країнах, як у Молдо-

ві, допускається встановлення часу вчинення нотаріальної дії за згодою сторін.

Зазначимо, що перелік підстав для відмови у вчиненні нотаріальних дій у більшості країн—членів СНД є тотожним за змістом, проте законодавство Молдови та Білорусі не містить такої традиційної, наприклад, для українського законодавства про нотаріат підстави, як невідповідність вчинюваної нотаріальної дії цілям і завданням юридичної особи, зазначеним у її статутних документах.

Аналіз загальної та спеціальної літератури з проблематики дослідження дає підстави вважати, що загальною тенденцією в реформуванні нотаріатів країн—членів СНД є розширення сфери впливу класичного латинського нотаріату на окремі національні нотаріати: перелік вимог до претендентів на посаду нотаріуса в більшості країн розширюється за рахунок включення до нього таких традиційних для латинського нотаріату моментів, як вікові обмеження, збільшення тривалості підготовчої практики, яка передуює призначенню на посаду, наявність стажу роботи за певною юридичною спеціальністю.

Так, концепція розвитку нотаріату в Республіці Казахстан (2006) проголошує принципово нові засади побудови системи нотаріальних органів у цій країні, основними з яких є відмова від поділу нотаріусів на приватних і державних, встановлення Нотаріальною палатою фіксованого розміру плати за вчинення нотаріальних дій, відмова від ліцензування нотаріальної діяльності та перехід до видачі свідоцтва один раз на п'ять років, обмеження максимальної кількості нотаріусів і визначення мінімального вікового цензу для претендентів на посаду нотаріуса.

Таким чином, узагальнюючи результати проведеного нами дослідження, можемо сформулювати такі висновки.

По-перше, виходячи з нинішніх українських реалій, урахуваючи історичний досвід функціонування нотаріату в Європі загалом і в Україні зокрема, найприйнятнішим способом організації нотаріальної діяльності в Україні є долучення українського нотаріату до світового досвіду країн, у яких існує класичний нотаріат латинського типу.

По-друге, ст. 45 Договору про Раду Європи, визначаючи нотаріуса як суб'єкта публічної посади, діяльність якого пов'язана зі здійсненням публічної влади, не додає до його канонічного титулу будь-якого іншого означення. Тому з урахуванням євроінтеграційних напрямів розвитку правової системи України й нотаріату взагалі, пропонуємо відмовитися від анархічної складової «приватний» і залишити уніфіковане визначення «нотаріус», незалежно від форми організації та джерела фінансування нотаріальної діяльності.

По-третє, прийняття нового Закону «Про нотаріат та організацію нотаріальної діяльності в Україні», створення в Україні вільної нотаріальної професії, реформування Української нотаріальної палати в незалежну самоврядну професійну організацію, надання нотаріальним документам статусу нотаріального акта, прийняття етичних правил поведіння нотаріуса — ось основні віхи реформування українського нотаріату, які дозволять йому посісти належне місце не тільки в системі правоохоронних і правоохоронних органів України, а й у системі країн латинського нотаріату.

ПРИМІТКИ

1. Нелін О. І. Інститут нотаріату в Україні: від минувшини до сьогодення : монографія / О. І. Нелін. — К. : Вид.-поліграф. центр «Київський університет», 2013. — С. 116.
2. Там само. — С. 116.
3. Черниш В. Незалежний нотаріат — необхідна умова становлення громадянського суспільства в Україні / В. Черниш // Правова Україна. — 2000. — № 9. — С. 4—8.
4. Черниш В. Нотаріус в інформаційному суспільстві / В. Черниш // Нотаріат для Вас. — 2000. — № 5. — С. 7—8.
5. Закон Республіки Беларусь «О нотариате и нотариальной деятельности» от 18.07.2004 г. № 305-З [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://pravo.by/main.aspx?guid=3871&p0=h10400305&p2=NRPA>.

6. Закон Азербайджанской Республики «О нотариате» от 26.11.1999 г. № 762-ІГ // Собрание законодательства Азербайджанской Республики. — 2000. — № 1. — Ст. 10.
7. Закон України «Про нотаріат» від 02.09.1993 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1993. — № 39. — Ст. 383.
8. Закон Республики Молдова «О нотариате» № 1453-ХV от 08.11.2002 г. [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.law-moldova.com/laws/rus/notariate04-ru.txt>.
9. Закон Республики Узбекистан «О нотариате» от 26.12.1996 г. № 343-І // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан. — 1997. — № 2. — Ст. 42.
10. Концепція реформування органів нотаріату в Україні : затверджена наказом Міністерства юстиції України від 24.12.2010 р. № 3290/5.
11. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате от 11.02.1993 г. № 4462-1 // Ведомости СНД и ВС РФ. — 1993. — № 10. — Ст. 357.
12. Черниш В. До питання про реформування органів нотаріату в Україні / В. Черниш, О. Нелін // Юридика України. — 2012. — № 9 (117). — С. 10—13.
13. Закон України «Про нотаріат» від 02.09.1993 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1993. — № 39. — Ст. 383.
14. Закон Республики Узбекистан «О нотариате» от 26.12.1996 г. № 343-І // Ведомости Олий Мажлиса Республики Узбекистан. — 1997. — № 2. — Ст. 42.
15. Закон Республики Молдова «О нотариате» № 1453-ХV от 08.11.2002 г. [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.law-moldova.com/laws/rus/notariate04-ru.txt>.
16. Про державне мито : Декрет Кабінету Міністрів України від 21.01.1993 р. № 7/93 // Нотаріат в Україні. Теорія і практика. — К., 2001. — С. 928—941.
17. Закон Республики Казахстан от 14.07.1997 г. № 155-І «О нотариате» (с изм. и доп., по состоянию на 03.07.2013 г.) [Электронный ресурс]. — Режим доступа : http://online.zakon.kz/Document/?Doc_id=1008028.

Нелін Александр. Историко-правовой анализ института нотариата Украины и стран — членов СНГ.

Проанализированы основные теоретико-методологические подходы к созданию теоретических основ нотариального права, что должно положительно повлиять на организационную структуру нотариата в Украине и процедуру совершения нотариальных действий, обеспечить влияние нотариальной науки на правосознание нотариусов.

Ключевые слова: *нотариат, система права, гармонизация украинского законодательства, деление нотариата на государственный и частный, латинский нотариат.*

Nelin Alexander. Historical and legal analysis of the notarial institution of Ukraine and member-states of the SIS.

In the article the author analyzes some scientific approaches to creation of theoretical grounds of the notary law that must have some positive effect upon organizational structure of notariat in Ukraine and the procedure of notary acts as well as stipulate the influence of notarial science upon notaries' legal awareness.

Key words: *notariat, legal system, harmonization of Ukrainian legislation, separation of the notariat into state and private ones, Latin notariat.*

УДК 351.74;347.77

Ірина Сопілко,

кандидат юридичних наук,

доцент, директор Юридичного інституту Національного авіаційного університету

ОСОБЛИВОСТІ ТЛУМАЧЕННЯ ОКРЕМИХ ТЕРМІНІВ ІНФОРМАЦІЙНОГО ПРАВА

У роботі досліджуються особливості тлумачення окремих термінів інформаційного права.

Ключові слова: державна інформаційна політика, інформаційне поле, інформаційний простір, інформаційна сфера, правове регулювання інформаційної політики, інформація.

Актуальність порушеної теми обумовлена тим загальноновизнаним положенням філософії науки, що рефлексія самої науки стосовно власних пізнавальних проблем є одним із найважливіших критеріїв науковості останніх. Аксиологічне пізнання інформаційної політики дає уявлення про еволюцію інформаційно-правових феноменів і виступає важливою умовою розуміння їх сутності. Досягнення поставленої мети нашого дослідження обумовлює необхідність застосування положень теорії когнітивістики для з'ясування базових термінів.

Нині у інформаційно-правовій сфері відсутні уніфіковані глосарії з інформаційно-правової тематики, в яких були б представлені не суб'єктивні думки окремих дослідників, а простежувалася наступність наукових традицій правотворення в інформаційній сфері, результати копіткої діяльності представників різних наукових шкіл, спрямованої на формування як парадигми інформаційного права, так і єдиного розуміння відповідної термінології.

Інформаційна глобалізація виступає найбільш неоднозначним виявом сучасної дійсності. З одного боку, чимало дослідників описують позитивні моменти як формування інформаційного суспільства, дерегуляції інформаційних відносин і формування вільного інформаційного ринку [1—3]. Інша група дослідників зосереджує увагу у власних пошуках на формуванні виваженої державної інформаційної політики (ДІП), виробленні надійних механізмів інформаційної безпеки [4—14].

Здійснений нами герменевтичний та логіко-семантичний аналіз праць вищезазначених дослідників, а також доктринальних робіт Р. А. Калюжного М. Я. Швеця та В. С. Цимбалюка дозволяє говорити про те, що за сучасних умов постає нове завдання: формування на основі концептуально оновленої методології інформаційного права засад інформаційної аксіології. Постулати такого бачення стосовно засад інформаційної аксіології було викладено в нашій попередній статті [15].

У своїх дослідженнях ми чимало уваги звертали на необхідність формування чіткого категоріально-понятійного апарата теорії інформаційного права, зосереджуючи увагу на оптимізації процесів регулювання інформаційних правовідносин в Україні, яка є неможливою без уніфікації ключових юридичних термінів. До числа таких термінів можна віднести «інформаційний простір», «інформаційна сфера», «інформаційне поле» тощо.

Щодо першого з наведеного переліку слід зазначити, що вказане словосполучення набуває термінологічного характеру лише у поєднанні атрибутивного компонента («інформаційний») із ключовою лексемою («простір»).

За нашими спостереженнями, зазначене поняття знайшло розповсюдження не тільки у науковій сфері (здебільшого в галузі інформатики і журналістики), а й у правничій. Проведений статистичний аналіз бази даних, що містяться в рубриці «Законодавство» сайту Верховної Ради України, свідчить, що станом на

26.11.2013 р. словосполучення «інформаційний простір» вживається у тексті 113 нормативних актів. Проте у назвах законів, за винятком одного з проектів Закону України [16], цей термін не фігурує. Симптоматичним є й те, що, незважаючи на поступове розповсюдження (розглядуване поняття стає основою для створення похідних юридичних формул «єдиний інформаційний простір», «національний інформаційний простір», «світовий інформаційний простір», «захист прав дітей на безпечний інформаційний простір»), воно ще не увійшло до високочастотних за вживаністю понять. Навіть у такому концептуально важливому документі, як Стратегія розвитку інформаційного суспільства в Україні, схваленому розпорядженням Кабінету Міністрів України від 15.05.2013 р. № 386-р, без нього обійшлися, тобто на поняттєвому рівні укладачі урядового документа не асоціюють інформаційне суспільство з системою координат в інформаційному просторі.

Зазначимо також, що у жодному із законодавчих актів, усупереч нормам юридичної техніки, не надається тлумачення, що ж таке інформаційний простір. Тож відбувається вживання законодавцем терміна апіорі зі сподіванням на його одноставне розуміння всіма носіями мови.

Заради справедливості необхідно зазначити, що у далекому 1999 р. була спроба дати нормативне визначення поняття «національний інформаційний простір» у проекті Закону України «Про інформаційний суверенітет та інформаційну безпеку України» [17], де пропонувалося під *національним інформаційним простором* розуміти «сферу (об'ємний простір), у якій здійснюються інформаційні процеси і на яку поширюється юрисдикція України». Для нас принципово важливим є те, що роз'яснення поняття «простір» у ініціатора законопроектів відбувається через синонімічний денотат «сфера» і його уточнення «об'ємний простір».

Звернення до Великого тлумачного словника сучасної української мови з метою визначення семантики ключового елементу дозволяє встановити, що «простір» насамперед розглядається як філо-

софська категорія і пояснюється як «одна з основних об'єктивних форм існування матерії, яка характеризується протяжністю та обсягом» [18]. Оскільки ця лексема є полісемантичною, то далі в словнику фіксуються і такі її значення: «2. Необмежена протяжність (в усіх вимірах, напрямках); тривимірна протяжність над землею. 3. Вільний великий обшир, просторінь. // Площа чого-небудь на земній поверхні; територія. 4. *перен.* Відсутність яких-небудь обмежень, перешкод у чомусь; воля.» [19].

За теорією семантичної валентності можна вважати, що атрибутивний компонент «інформаційний» вступає у поєднання зі словом «простір» у його третьому словниковому значенні. Разом із тим, жодний з дескрипторів не містить згадки на синонімію «простору» і «сфери».

Відповідно поняття «сфера» у Великому тлумачному словнику сучасної української мови трактується як багатозначне, насамперед математичне, а потім вже загальнонародне: «1. Замкнута поверхня, всі точки якої рівновіддалені від центра. 2. Предмет, що має форму кулі; поверхня такого предмета. 3. Район дії, межа поширення чого-небудь. // Область фізичного або духовного життя, діяльності людини чи суспільства; галузь знання, виробництва, мистецтва. 4. Сукупність умов, середовище, в якому щонебудь відбувається» [20]. За аналогією з попереднім розглянутим терміном зазначимо, що у понятті «сфера» семантична валентність поєднання з означенням «інформаційна» є дещо ширшою, тому що охоплює третє і четверте значення.

Звернення до статистичних показників частотності вживання поняття у текстах нормативних актів за базою даних «Законодавство» сайту Верховної Ради України дозволяє встановити більшу кількість випадків вживання словосполучення «інформаційна сфера» (153 порівняно із 113 випадками словосполучення «інформаційний простір»). Хоча на теперішній час не зафіксовано жодного закону України, в назві якого містився б термін «інформаційна сфера».

Логічне співставлення семантики порівнюваних термінів дозволяє припустити, що поняття «простір» більше тяжіє до категорії територіальної розповсю-

дженості, у той час як поняття «сфера» є дещо обмеженим через певну метафоричність, з опорою на переносне означення галузей людської діяльності. Тож у ракурсі диференціації понять «інформаційний простір» та «інформаційна сфера» пропонується перше з них вживати у разі необхідності вказівки на межі розповсюдження юрисдикції або інтересів держави, а друге — на позначення діяльнісно-якісних показників суб'єктів інформаційного процесу в умовах глобалізації суспільства. Наприклад, якщо йдеться про засоби масової інформації і правове регулювання їхньої діяльності, то це можна віднести до інформаційної сфери, якщо ж перевести русло у розповсюдження інформації, генерованої ЗМІ, то треба говорити про інформаційний простір (як національний, так і світовий).

У цьому зв'язку доречно висловити згоду з тими вченими, які наполягають, що «сформувати юридично обґрунтоване поняття «інформаційний простір України» можна, враховуючи сукупність елементів інформаційного простору держави та функціональні напрями державної діяльності, що передбачено поняттям «національний інформаційний простір» і виходячи виключно із суверенного права України на самостійне й незалежне вирішення цього питання» [21]. Ці самі автори пропонують до елементів інформаційного простору відносити: національні інформаційні ресурси України, інформаційну інфраструктуру, у складі якої є такі елементи: організаційні структури, що забезпечують формування, функціонування й розвиток інформаційного простору, а також збирання, обробку, зберігання, поширення та ефективне використання інформаційних ресурсів; інформаційно-телекомунікаційні структури; інформаційні технології; систему засобів масової інформації [22].

Проте, виходячи з обраної нами концепції диференціації понять «інформаційний простір» та «інформаційна сфера», з наведеним переліком елементів інформаційного простору повною мірою погодитися ми не можемо, оскільки, на нашу думку, елементи інфраструктури входять до поняття сфери, а ось результати діяльності складових інфраструкту-

ри здобувають сенс лише тоді, коли можуть існувати й передаватися у часі і просторі, в тому числі інформаційному.

Аналіз наукових текстів, які відображають доктринальні підходи до тлумачення ключових термінологічних сполук інформаційного права, дав можливість виявити, що в окремих випадках в якості дублета (повного синоніма) до «інформаційного простору» вживається «інформаційне поле». При цьому одразу зазначимо, що йдеться саме про наукове дослідження, оскільки у правничій сфері ані в назві нормативно-правових актів, ані в їх текстах функціонування терміна «інформаційне поле» не зафіксовано, про що свідчить звернення до розділу «Законодавство» сайту Верховної Ради України.

Наприклад, у статті В. Карпенка читаємо: «...інформаційне поле» якраз і означає те **поле чи простір** (виділено нами. — Авт.), в якому існує, циркулює, обертається інформація. І це поняття не космічне (хоча повітряний і космічний простір можуть входити і входять до складу інформаційного поля), не географічне (хоча територія є його невід'ємною частиною), це поняття — *соціально-політичне* і вбирає в себе як територіальний, так і космічний фактори, а надто — *людський*, оскільки суспільна інформація призначається для людини, людина — її споживач, і без людини вона втрачає свій сенс» [23]. Отже, на нашу думку, певна непослідовність автора виявляється в тому, що він спочатку отожднює поняття «поле» і «простір», вживаючи сполучник «чи», а потім схиляється до логіки, що «поле» є семантично ширшим, аніж «простір», тому що охоплює територіальний, космічний і людський фактор. Подібна авторська інтерпретація потребує аргументованого підкріплення відомостями з авторитетного лексикографічного джерела.

Звернення до словникової статті ключової лексики «поле» дозволяє встановити, що поняття «простір» і «поле» виступають як семантичні синоніми, тобто слова, які відрізняються відтінками значень. За даними Великого тлумачного словника сучасної української мови слово «поле» може вживатися, коли треба передати такі дефініції: 1. Безліса рівни-

на, рівний великий простір. 2. Значна площа чи ділянка землі, відведена під що-небудь. 3. Простір, у межах якого відбувається якась дія або який знаходиться у межах якоїсь дії. 4. *перен.* Можливість, умова для чого-небудь // Грунт, основа якоїсь діяльності. 5. *перен.* Поприще, сфера діяльності [24].

Як видно з наведених визначень, семантика лексеми «поле» може перетинатися як із словом «простір» (значення 3), так і з лексичною одиницею «сфера» (значення 5).

Таким чином, аналіз ключових термінологічних сполучень, що віддзеркалюють поняття «інформаційний простір», «інформаційна сфера», «інформаційне поле» дозволив дійти таких висновків.

1. Незважаючи на важливість вказаних термінів, вони не стали частотними ані у назвах, ані у текстах норма-

тивно-правових актів. Вживання терміна «інформаційне поле» взагалі обмежене лише науковою сферою. Його функціонування у нормативно-правових актах України не зафіксовано.

2. У зв'язку з відсутністю нормативного тлумачення вказаних ключових термінів інформаційного права з урахуванням їх полісемії (багатозначності) виникають розбіжності в розумінні, застосуванні й використанні термінології, що значною мірою ускладнює процеси правового регулювання даної галузі права.

3. З урахуванням різноплановості у лінгвістичній, доктринальній і нормативно-правовій інтерпретації лексико-семантичних одиниць, що розглядаються, у подальшому знадобляться уніфікація і кодифікація ключових термінів інформаційного права.

ПРИМІТКИ

1. Беляков К. І. Інформаційне право: аналіз термінологічно-понятійного апарату / К. І. Беляков // Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ. — 2007. — Вип. 3. — С. 67—79.

2. Беляков К. І. «Інформаційна» аксіоматика у праві: проблеми формування / К. І. Беляков // Науковий вісник Юрид. академії МВС України. — 2004. — № 3. — С. 263—268.

3. Гурковський В. І. Державне управління розбудовою інформаційного суспільства в Україні (історія, теорія, практика) : монографія / В. І. Гурковський. — К. : Науковий світ ; МНДЦ з проблем боротьби з організованою злочинністю при РНБО України, 2010. — 396 с.

4. Арістова І. В. Державна інформаційна політика: організаційно-правові аспекти : монографія / І. В. Арістова ; за заг. ред. О. М. Бандурки. — Х. : Ун-т внутрішніх справ, 2000. — 368 с.

5. Баскаков В. Ю. Захист інформації з обмеженим доступом в умовах боротьби з організованою злочинністю / В. Ю. Баскаков // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). — 2011. — № 24. — С. 263—269.

6. Ліпкан В. А. Інформаційна безпека України в умовах євроінтеграції : навч. посіб. / В. А. Ліпкан, Ю. С. Максименко, В. М. Желіховський. — К. : КНТ, 2006. — 280 с.

7. Ліпкан В. А. Інформаційна безпека України. Глосарій / В. А. Ліпкан, О. В. Логінов, Л. С. Харченко. — К. : Текст, 2004. — 136 с.

8. Ліпкан В. А. Систематизація інформаційного законодавства України : монографія / В. А. Ліпкан, В. А. Залізник ; за заг. ред. В. А. Ліпкана. — К. : ФОП О. С. Ліпкан, 2012. — 304 с.

9. Марущак А. І. Правові основи захисту інформації з обмеженим доступом : курс лекцій / А. І. Марущак. — К. : КНТ, 2007. — 208 с.

10. Гевлич В. Державна політика України у сфері захисту персональних даних: міжнародно-правовий аспект / В. Гевлич, В. Селіванов // Право України. — 2006. — № 1. — С. 9—15.

11. Кормич Б. А. Інформаційна безпека: організаційно-правові основи : навч. посіб. / Б. А. Кормич. — К. : Кондор, 2004. — 384 с.

12. Ліпкан В. А. Адміністративно-правовий режим інформації з обмеженим доступом : монографія / В. А. Ліпкан, В. Ю. Баскаков / за заг. ред. В. А. Ліпкана. — К. : ФОП О. С. Ліпкан, 2013. — 344 с.

13. Тунік А. В. Захист інформації про особу (персональних даних) в окремих країнах ЄС / А. В. Тунік // Правова інформатика. — 2012. — № 1 (33). — С. 54—59.

14. Чуприна О. В. Право на інформацію: адміністративно-правовий аспект / О. В. Чуприна // Підприємництво, господарство і право. — 2012. — № 1. — С. 127—130.

15. Сопілко І. М. Засади інформаційної аксіології в контексті формування державної інформаційної політики / І. М. Сопілко // Підприємництво, господарство і право. — 2013. — № 9. — С. 42—47.

16. Про прийняття за основу проекту Закону України про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав дітей на безпечний інформаційний простір : постановва Верховної Ради України від 02.10.2012 р. № 5300-VI [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/main>.

17. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=4890.

18. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В. Т. Бусел. — К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2003. — С. 989.

19. Там само.

20. Там само. — С. 1220.

21. Олійник О. В. Політико-правові аспекти формування інформаційного суспільства суверенної і незалежної держави [Електронний ресурс] / О. В. Олійник, О. В. Соснін, Л. Є. Шиманський. — Режим доступу : http://old.niss.gov.ua/book/Sosnin_2.htm.

22. Там само.

23. Карпенко Віталій. Антиукраїнські тенденції в Українській державі. Інформаційний простір [Електронний ресурс] / Віталій Карпенко. — Режим доступу : <http://www.ukrlife.org/main/karp/inform.html>.

24. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В. Т. Бусел. — К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2003. — С. 846.

Sopilko Irina. Особенности толкования отдельных терминов информационного права.

В работе исследуются особенности толкования отдельных терминов информационного права.

Ключевые слова: государственная информационная политика, информационное поле, информационная сфера, информационное пространство, правовое регулирование информационной политики, информация.

Sopilko Irina. Features interpretations of some terms of information law.

In the article author searched a basis of interpretation some definitions of information law.

Key words: state information policy, information space, information sphere, information field, law regulation of information policy, information.

УДК 340.131:340.132

Михайло Теплюк,

кандидат юридичних наук,

заступник керівника Апарату Верховної Ради України —

керівник Головного юридичного управління

ЕФЕКТИВНІСТЬ ДІЇ ЗАКОНУ ТА УМОВИ ЇЇ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ ТЕОРІЇ

У статті розглядаються питання ефективності законодавства, співвідношення цього поняття з іншими категоріями — оптимальності, правильності, обґрунтованості, а також питання рівнів ефективності дії закону і засобів його реалізації, тобто умов, які мають бути прилаштовані, змінені або створені для забезпечення ефективної дії закону.

Ключові слова: законодавство, закон, дія закону, ефективність закону, умови дії закону.

Рух до громадянського суспільства, необхідною умовою якого є правова стабілізація, вимагає активної регулюючої дії законодавства і перш за все — законів. Між тим, забезпечення ефективності законів залишається однією з найслабших ланок функціонування всієї політичної системи [1].

Закони, прийняті останнім часом, суттєвої соціальної віддачі не дають. Як наслідок, поширеними стали твердження про їх неякісність. Великим спрощенням було б бачити причину цього в недоліках законотворчості, хоча і їх вдосталь. Насторожує та обставина, що твердження про неефективність законів частіше за все йдуть від державних органів і посадових осіб, які за своїм професійним статусом покликані створювати сприятливі умови для дії закону. Подібні твердження стають типовими і слугують, з одного боку, виправданням бездіяльності державних структур, надійно охороняючи їх від відповідальності, і в той самий час у замаскованій формі приховують спротив тим новаціям, які несуть прийняті закони. Звідси, на думку В. І. Гоймана, проблема створення ефективно працюючого механізму забезпечення реалізації закону набуває в сучасних умовах гостросоціального, політичного звучання [2]. Виловлена автором понад тридцять років тому ця думка є актуальною і для України сьогодні.

У різних аспектах проблема ефективності закону вже порушувалась у роботах таких вітчизняних і російських авторів,

як: С. Алексєєв, О. Зайчук, В. Ісаков, В. Карташов, М. Козюбра, А. Колодій, М. Кравченко, В. Кудрявцев, О. Лейст, В. Лемак, М. Марченко, В. Нерсисянц, Н. Оніщенко, Н. Пархоменко, О. Петришин, С. Поленіна, П. Рабінович, В. Селіванов, О. Скрипнюк, Т. Тарахонич, Ю. Тихомиров, Ю. Тодика, В. Туманов, Р. Халфіна, В. Цветков, М. Цвік, Ю. Шемшученко, І. Ющик, І. Яковюк. Утім до сьогоднішнього дня є всі підстави констатувати відсутність спільної позиції щодо визначення змісту як поняття дії закону, умов дії закону, так і поняття ефективності дії закону.

В юридичній науці часто ототожнюють реалізацію закону і реалізацію права. Проте, коли бути точним, то має йтися про реалізацію законодавчих актів, і саме до цього аспекту зводяться, зрештою, дослідження проблеми реалізації права або норм права. Правила поведінки, що є змістом правових норм, формулюються як нормативні положення тексту відповідного законодавчого акта, а отже, зазначені нормативні положення і треба аналізувати в аспекті їх реалізації у межах дії цього акта.

Тим не менш, на останню обставину мало звертають уваги дослідники цієї проблеми, ведучи мову про реалізацію «закону взагалі», а не положень закону. Зокрема М. Г. Кравченко стверджує, що реалізація кожного закону є надзвичайно складним процесом, який залежить від багатьох факторів і в якому існують «певні закономірності, властиві реаліза-

ції будь-якого закону». Розгляд питання про загальні закономірності реалізації закону обумовлений низкою теоретичних і практичних проблем, зокрема проблемою ефективності реалізації закону, що є однією з центральних проблем теорії права.

У зв'язку з цим, як зазначає автор, «в юридичній літературі ефективність реалізації закону розглядається з різних позицій і виходячи з різного розуміння поняття законодавства». Поняття «законодавство» в юридичній науці розглядається, як правило, в двох аспектах: у широкому значенні — як сукупність законів, підзаконних та інших нормативно-правових актів, у вузькому — як сукупність законів [3]. Найбільш поширене визначення ефективності законодавства — як співвідношення між фактичним результатом дії законодавства і тими соціальними цілями, для досягнення яких це законодавство було прийняте [4]. Такий підхід детально обґрунтований у юридичній літературі, зокрема у виданій у 1995 р. монографії Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, присвяченій ефективності законодавства, в якій здійснено детальну градацію цілей ефективності законодавства [5]. І нині більшість учених пов'язують ефективність закону з результатами його реалізації, проте немає єдності думок щодо того, «яким має бути цей результат і за допомогою якого критерію його можна оцінити». В. Г. Афанасьєв, наприклад, розглядає ефективність як один із принципів наукового управління, що зводиться до забезпечення вирішення поставлених завдань у найкоротші терміни за найменших витрат трудових, матеріальних і фінансових ресурсів. На думку В. В. Цветкова, ефективність — складне явище, що визначається співвідношеннями людських, організаційних, часових, науково-технічних, матеріальних ресурсів і отриманих результатів. Натомість В. М. Кудрявцев і В. В. Глазирін вважають ефективністю законодавства його результативність, рівень досягнення соціальних цілей, визначених нормою права.

З погляду М. Г. Кравченка, позначена проблема залежить від того, як визна-

чається мета закону і ті завдання, які мають вирішуватися в результаті реалізації закону. Однак мету закону важко застосувати як критерій, оскільки важко охопити всі види бажаних результати реалізації закону. Тому повинно йтися про правильне визначення тієї мети і завдань, які мають бути вирішені і досягнуті в результаті реалізації закону. Окрім того, зазначає автор, «йдеться не про будь-які результати реалізації закону. Не є ефективними закони, що мають наслідком негативні результати. Ефективність є оціночною категорією, за допомогою якої оцінюються позитивні результати реалізації юридичних законів». Неefективні закони призводять до несправедливості, нерівності, безправ'я. Лише позитивні результати реалізації закону дають підставу вважати його ефективним. Зрештою, автор змушений визнати: «...незважаючи на значну кількість конкретно наукових методів, у межах юриспруденції важко вибрати оптимальні методи для дослідження ефективності закону» [6].

У зв'язку з цим постає таке запитання: чи можна вважати ефективним, і наскільки, закон, переважна більшість положень якого справно виконуються, а «не спрацьовує» якесь одне положення? На практиці у кожному законі мають місце положення більш ефективні чи менш ефективні, а іноді трапляються взагалі недієві, «мертві» положення. Як у такому разі бути з визначенням ефективності закону в цілому?

В. М. Кудрявцев і співавтори одного з досліджень з проблем ефективності правових норм розглядають ефективність як співвідношення між фактичними результатами їх дії та соціальними цілями, для досягнення яких ці норми були прийняті. Воно стосується й окремих норм, і правових комплексів. За словами авторів, визначення ефективності правових норм як співвідношення між результатом їх дії та поставленою соціальною ціллю, характеризує загальний зміст цього явища. Таке визначення ще не можна розглядати як вимірювальний інструмент, придатний для безпосереднього визначення ефективності правових норм, це лише методологічна основа для підходу до такого вимірювання. До того

ж, співвідношення між метою і результатом не завжди має характер числового відношення. Надане визначення вказує на необхідність порівняння (співставлення) отриманого результату із соціальною ціллю [7].

Для повного і всебічного обґрунтування підходу до розкриття поняття ефективності правових норм названі автори вважають за необхідне довести, що: 1) ефективність правових норм є властивістю їх дії; 2) цілі правових норм є критерієм оцінки їх ефективності; 3) без інформації про результати дії правових норм і співвіднесення їх з метою визначення ефективності неможливе; 4) юридичну ефективність правових норм слід відрізняти від їх соціальної ефективності; 5) ефективність правових норм може набувати різноманітних значень; 6) ефективність правових норм необхідно відмежовувати від інших властивостей їх дії. Саме ці ключові питання теорії ефективності правових норм найбільш часто дебатуються у юридичній літературі [8].

Спочатку, коли правова наука тільки ще починала обговорення проблеми ефективності права, зазначають автори, це поняття повністю або частково отожднювалося з оптимальністю, правильністю, обґрунтованістю самих норм права. Однак і тоді, коли поняття «ефективність правових норм» пов'язали з результативністю їх дії, частина правознавців продовжувала формулювати це поняття через потенційну здатність правового рішення впливати на суспільні відносини в певному напрямі, сприяти або забезпечувати досягнення соціально корисної та об'єктивно обумовленої мети тощо.

Аби уникнути можливих непорозумінь, автори наголошують: говорячи про ефективність правових норм, вони мають на увазі не внутрішню якість правових рішень, а певну властивість їх дії.

Деякі автори, стверджують вони далі, «розщеплюють» ефективність правової норми на ефективність кожного її структурного елемента (гіпотези, диспозиції, санкції). Поза сумнівом, ефективність правових норм значною мірою залежить від якості їх структурних елементів. Зокрема, змінивши невдалу диспозицію або санкцію правової норми, можна значно підвищити ефективність остан-

ньої. Саме правові норми в цілому, а не їх структурні елементи переслідують конкретні соціальні цілі, за ступенем досягнення яких можна судити про ефективність дії правових рішень. Нарешті, «поза правовими нормами» їхні структурні елементи взагалі діяти не можуть.

Деякі дослідники, вказують В. М. Кудрявцев із співавторами, поняття дії права зводять до правозастосовної діяльності. Лише через правозастосування, на їх думку, може виявитися ефективність дії правових рішень. Будь-який юридичний закон, з погляду С. Г. Струмиліна, починає діяти, виявляти свій потенціал лише у випадку його порушення, тоді, коли застосовуються санкції закону. Низка авторів під ефективністю правового регулювання розуміють досягнення певних соціально корисних результатів шляхом правозастосовної діяльності органів держави та їх посадових осіб. Звідси — правове регулювання можливе й без правопорушень, без правозастосування. Якщо правова норма має на меті передусім попередження конкретних видів вчинків і ця мета повністю або значною мірою досягається за допомогою факту опублікування цієї норми, то правова вимога, поза сумнівом, реалізується через дотримання, а незастосування норми якраз і свідчить про її високу ефективність. Навпаки, систематична реалізація норми шляхом правозастосування не обов'язково свідчить про її ефективність. Наприклад, якщо часте застосування якоїсь санкції практично не справляє належної дії на нестійких осіб, відповідну правову норму навряд чи можна визнати високоефективною [9].

З висновком В. М. Кудрявцева та його співавторів стосовно того, що поза правовими нормами їхні структурні елементи взагалі не діють, немає підстав погоджуватися, оскільки, як уже було зазначено, в законі правова норма не існує як самостійний елемент, так само як не існують у ньому як елементи структурні складові норми — гіпотеза, диспозиція або санкція. Правова норма взагалі — це абстракція, що реально виступає в законі у вигляді його нормативних положень; при цьому всю норму в цілому, а досить часто й окремі її структурні елементи складають положення, що «розсіяні» по багатьох нормативно-правових актах. І лише

через реалізацію всіх положень усіх актів, які складають єдину норму, відбувається її реальна дія на суспільні відносини. Тому, коли автори пишуть про правову норму, метою якої є попередження конкретних видів вчинків і ця мета повністю або переважно досягається за допомогою факту опублікування даної норми, а отже, правова вимога реалізується через дотримання, — даний висновок не можна визнати переконливим. Для цього автори мали назвати хоча б одного дослідника, який наводить приклад опублікування норми права як такої, з усіма її елементами — гіпотезою, диспозицією та санкцією.

Насправді, опубліковуються не норми права, а нормативні акти, в яких містяться окремі положення окремих норм. І саме через реалізацію зазначених положень тільки й можна оцінити ефективність як цих положень, так і — в усій сукупності нормативних положень, що складають певну норму, — загальну ефективність відповідної правової норми. Однак на практиці така операція не здійснюється, для практичних потреб обмежуються оцінкою ефективності тих положень, окремого акта чи групи актів, які регулюють певну сферу відносин.

Викладене підтверджує, що існує необхідність у вирішенні дослідниками проблеми ефективності закону насамперед *методологічних* питань. Саме на необхідності розробки методології визначення ефективності законодавства у вітчизняній літературі загострювали увагу на початку 90-х років В. Ф. Сіренко та О. І. Ющик. Назвавши визначення ефективності законодавства нагальною суспільною потребою, яка вимагає формулювання методологічних основ такого визначення, автори зазначали, що воно із самого початку нагтовхується на проблему розуміння поняття законодавства.

Убачаючи у законодавстві продукт законодавчої функції держави, в якій реалізується державний інтерес, що, як загальний інтерес, є опосередкованим моментом вирішення суперечностей між приватними інтересами, автори пишуть: «Згаданий загальний інтерес реалізується в органічній єдності всіх функцій державного апарату, виконання кожної з яких характеризується тим чи іншим

рівнем ефективності». Ефективність окремої функції «суттєво пов'язана з її призначенням у здійсненні процесу державного управління. Так, ефективність правоохоронної функції пов'язана з охороною прав суб'єктів, адміністративної (виконавчої) — із впровадженням і виконанням закону. Отже, вирішальним при визначенні ефективності функції державного управління є її продуктивний результат» [10].

Якщо розглядати законодавчу діяльність взагалі, зазначають В. Ф. Сіренко та О. І. Ющик, то її кінцевим продуктом є система законодавства. Законодавчі акти виступають як продукти окремих закінчених фрагментів цієї діяльності. При визначенні ефективності здійснення законодавчої функції слід орієнтуватися на законодавчу систему, і, зокрема, визначити, за яким критерієм (чи критеріями) вона вважається ефективною, а також визначити якісні і кількісні показники її ефективності [11].

Юридичні норми, зазначають далі автори, не існують поза нормативними актами, особливості яких складають формальну основу диференціації правових галузей. Практичне визначення галузей права починається з диференціації нормативних актів, насамперед законодавчих, які утворюють законодавчу систему, що існує на зовнішньому, формальному рівні, на відміну від правової системи. «Обидві системи є, по суті, сторонами єдиної правової системи, ядро якої складають юридичні норми» [12].

Саме юридичні норми, на думку авторів, залежно від їх предметного змісту й утворюють правові галузі та підгалузі; юридичні норми визначають види нормативних актів, їх особливості щодо інших актів. При цьому групи юридичних норм, що їх характеризує стійка предметна єдність і відносна самостійність через їх взаємозалежність й узгодженість між собою, утворюють у межах кожної правової підгалузі правові інститути.

Правовий інститут, за визначенням названих авторів, «є юридичним засобом визнання державою необхідності суспільного інституту: вихідним моментом у визначенні правового інституту є характер інтересу, на основі якого формується відповідний суспільний інсти-

тут» [13]. Юридичне нормативне визнання державою суспільних інститутів, на їх думку, стає вирішальним моментом законодавчої діяльності, становить її квінтесенцію. Діяльність державного апарату зосереджується на примиренні суперечностей між загальними, властивими багатьом суб'єктам, інтересами. Одні інститути утворюються й підтримуються державою, інші, навпаки, заперечуються або обмежуються нею, залежно від того, на боці якого з суперечливих інтересів виступає публічний інтерес. Таким чином, правові інститути в законодавчій системі відіграють визначальну роль, яка обумовлена значенням соціальних інститутів у житті суспільства. З цього автори роблять висновок про те, що «визначення ефективності законодавства не може не орієнтуватися на ефективність функціонування соціальних інститутів» [14].

З цього випливає, що чим більша невідповідність існує між соціальним і правовим інститутами, тим менш юридично забезпеченим є соціальний інститут, тим більше виникає суперечностей між загальним інтересом цього соціального інституту і публічним інтересом. Останнє знаходить виявлення у зростанні конфліктності особливих інтересів між собою та з публічним інтересом, а отже, в поширенні правопорушень і зростанні злочинності. Через це ефективність функціонування соціального інституту знижується. А тому, як зазначають В. Ф. Сіренко та О. І. Ющик, рівень злочинності та правопорушень у суспільстві може розглядатись як один із практично визначених показників ефективності законодавчої системи.

У зв'язку з цим автори звертають увагу на визначення категорії інтересу в контексті аналізу ефективності законодавства: який саме інтерес має бути зведений у закон, а які інтереси позбавлені юридичного забезпечення. Нарешті, виникає проблема визначення параметрів власне правового інституту, його структури, оптимального складу тощо. Вирішення цих проблем є, на їх думку, нагальним завданням юридичної науки [15].

Методологічні підходи до визначення поняття ефективності дії закону, запро-

поновані В. Ф. Сіренко та О. І. Ющиком, на нашу думку, «соціологізують» це поняття, збігаючись з позицією тих учених, які розглядають ефективність норм права в аспекті їх соціальної ефективності і не відривають юридичну ефективність правових норм від їх соціальної ефективності.

Так, зокрема Ю. О. Тихомиров, який приділяє значну увагу проблемі ефективності дії закону, зазначає, що в деяких працях ефективність норми розглядається як кількісний показник, що відображає ступінь відповідності реальних відносин типовій мірі, яка міститься в конкретному акті. Причому йдеться не про витрати, а про оцінки соціальних параметрів, що конституюють соціальні позиції й забезпечують їм інший рівень фактичного визнання конкретної форми типової міри, яка міститься в законі. До того ж, показники ефективності норм у різних сферах суспільства неоднакові.

Дію закону забезпечують засоби різних галузей права, відбиваючи грані їх співвідношення з неправовими регуляторами, завдяки діяльності державних органів і бізнес-структур, судовим процедурам, пошуку кореляцій між ієрархічно пов'язаними нормами [16].

Варто зазначити, що істинність і правильність правових норм — це не єдині критерії, за якими в літературі пропонується визначати їх ефективність. Так, В. М. Кудрявцев зі співавторами згаданої вище праці називають критерієм оцінки ефективності правових норм їх цілі, розглядаючи цю проблему під кутом зору державного управління. Сміслом управління, стверджують вони, є досягнення поставлених цілей. Інформація стосовно досягнення цілі є одним із основних елементів державного управління; за відсутності такої інформації не можна судити про ефективність управління.

Сутність визначення ефективності управлінського рішення полягає у співставленні фактично досягнутого з його допомогою результату із заданим результатом (ціллю). Тим не менш, вказують названі автори, у правознавстві ще трапляються спроби визначити поняття ефективності правових рішень, абстрагуючись від їх соціальних цілей. Зокрема

П. М. Рабінович свого часу писав, що під ефективністю правових норм слід розуміти усі суспільні наслідки їх дії. Така трактовка ефективності здатна, як вважав автор, охарактеризувати сукупність усіх реальних змін, наслідків, що виникають в об'єктивній дійсності в результаті здійснення закону, включаючи ті, що не охоплювалися ідеальним передбаченням, не відбивалися в цілі. Проте надалі автор дійшов висновку, що всі наслідки, об'єктивно викликані реалізацією закону, свідчать про корисність, а не про ефективність його дії, що судити про ефективність правових норм, абстрагуючись від їх соціальних цілей, не можна [17].

Зводити ефективність правових норм до усіх змін і наслідків, що реально настали, на думку авторів, не можна ще й тому, що такі взагалі можуть не настати, а проте щодо визначеної цілі норму слід визнати ефективною. Зокрема, коли йдеться про оцінку ефективності норм, що передбачають певні статусні права та свободи, або мають пропагандистські та ідеологічні цілі [18].

На нашу думку, у цьому випадку треба говорити не про норми, а про приписи, або про певні положення нормативних актів, до того ж, такі, що діють, а тому не можуть не мати наслідків їх дії. Без наслідків дії правового рішення немає підстав вести мову про його ефективність взагалі. А стосовно визначення поняття «корисність» наслідків, що їх об'єктивно викликає реалізація закону, варто зауважити таке. Не всі наслідки реалізації закону бувають корисними; крім того, слід завжди уточнювати: для кого корисні ті або ті наслідки, оскільки в класовому суспільстві стикаються протилежні, часто антагоністичні інтереси. У такому разі для позначення зазначених наслідків краще використовувати поняття «соціальний ефект реалізації закону», що може бути як позитивним, так і негативним за своїми наслідками, а найчастіше буває тим і тим водночас.

В. М. Кудрявцев із співавторами вказують також на особливу думку Б. І. Пугинського щодо питання про визначення ефективності правових норм. Він, посилаючись на складність виявлення справжніх цілей правових норм, а також

що їх реалізація не пов'язується з тим, чи враховують виконавці цілі правових рішень, пропонує відмовитися від спроб виміру ефективності правових норм і перейти до виміру ефективності відповідних юридичних засобів. За таких умов, заперечують автори, завдання вимірювання ефективності правових рішень трансформується у перевірку виконання приписів законодавства, фактично ігноруючи цілеспрямовану дію права.

З такою оцінкою не можна погодитися, оскільки без перевірки виконання правового рішення не можна визначити його ефективність, а дана перевірка виконання без урахування цілі, на яку розраховане це рішення, втрачає сенс.

Разом з тим, названі автори визнають, що конкретних соціальних цілей різних норм права стільки, що перелічити їх практично неможливо і не треба. Наука теорії права може лише загальним чином охарактеризувати основні типи цілей і визначити їх значення для дослідження ефективності правових норм. При цьому автори розрізняють правові цілі різних рівнів, будуючи ієрархію обмежених, проміжних і кінцевих цілей, «драбину цілей». За їх словами, для дослідження ефективності правових норм варто враховувати поділ цілей на функціональні та предметні. Такий поділ цілей полегшує розуміння питань, пов'язаних із розмежуванням юридичної та соціальної ефективності правових норм, і має враховуватися при вимірюванні ефективності норм права.

Ще один поділ цілей права вони умовно називають поділом на матеріальні та юридичні цілі. Перші стосуються суспільних відносин у неправовій сфері і можуть мати економічний, політичний, ідеологічний тощо характер. Можливі різні комбінації матеріальних цілей. Водночас виділяються цілі, де найближчим об'єктом є саме право, особливо його виконання та додержання. Такі цілі, на відміну від матеріальних, автори називають юридичними. Немає норм права, що мають лише юридичні цілі. Головна юридична ціль — забезпечення виконання вимог права (охорона законності) [19].

Запропонований В. М. Кудрявцевим та іншими авторами розподіл цілей правових норм є, на нашу думку, поверхо-

вим і багато в чому надуманим, він не дає змоги сформуванню зрозумілий практичний підхід до визначення ефективності закону. Навіть визначенню головної юридичної цілі бракує логіки. З погляду усього механізму правового регулювання обмежитися забезпеченням виконання вимог права чи охороною законності замало. Перш за все потрібно поставити та досягти такої суто юридичної цілі, як формування системи законодавства, необхідної для державного управління, що має встановити відповідні вимоги, а вже потім ставити юридичну ціль забезпечення виконання вказаних вимог і законності.

До речі, частково це визнають і самі автори, коли стверджують, що до юридичних цілей, поза сумнівом, потрібно також віднести цілі забезпечення високого юридико-технічного рівня нормативних актів (для цього видаються спеціальні правила підготовки проектів нормативних актів, різні акти про порядок складання переліків змінюваних і скасованих актів). Звичайно, такі юридичні цілі, як зазначають вони, охоплюються (якщо не повністю, то частково) ціллю забезпечення виконання вимог права (тобто більш широкою юридичною ціллю), однак вони мають також і самостійне значення (з погляду забезпечення впливу права як ідеологічної сили тощо) [20].

Разом з тим В. М. Кудрявцев із співавторами зазначають, що наявність навіть найточніших уявлень про ціль правового припису не дає можливості судити про його ефективність, доки не з'ясується, чи була і наскільки досягнута запланована ціль. Тому наступним питанням, яке підлягає розробці наукою теорії держави і права у зв'язку з вивченням ефективності правових норм, є питання про те, що являють собою результати дії правових норм.

Результати дії правових приписів, вважають вони, перебувають не у царині повинного, а у царині суцього. Їх не знайдеш у тексті закону, як його не тлумач. Ця «царина суцього» є різною залежно від того, чи розглядається результат дії права як регулятора суспільних відносин, чи як ідеологічної, виховної сили. Право як регулятор суспільних відносин

діє на останні через свідомість і волю їх учасників і може регулювати ці відносини лише завдяки тому, що їх учасники мають відносну свободу волі, вибору поведінки. Проте об'єктом правового регулювання є не думки, воля людини, а її (або колективу) дії.

Об'єктом дії права як ідеологічної сили, навпаки, є свідомість людей, і результати дії права як засобу виховання локалізуються у сфері індивідуальної, групової, суспільної свідомості (світогляду, ідеології, психології тощо). І хоча в кінцевому результаті про реальні думки і почуття реальних особистостей можна судити лише за їх діями, тут зміст, характер, форма поведінки (індивідуальної, групової, суспільної) є проявами результатів виховної дії права, а не виступають як самі ці результати. Проте, констатують автори, набагато складнішим за визначення характеру дії права є інше — встановити те, що об'єкти, явища, процеси, про які йдеться, є результатами дії саме права і що, отже, за ними можна судити про ефективність правових приписів. Вони визнають, що наразі державні органи і юридична наука не мають достатніх відомостей про результативність багатьох норм права, через те, що складно встановити, які якісні процеси (явища) і в яких кількісних показниках означають результат дії цієї правової норми.

В. М. Кудрявцев і співавтори пропонують далі розрізняти ефективність на двох рівнях: а) юридичну ефективність правової норми, що характеризується відповідністю поведінки адресатів правової норми з поведінкою, що зазначена в нормі; б) соціальну ефективність правової норми, еталоном оцінки якої є, як правило, не сама правомірна поведінка її адресатів, а більш віддалена соціальна ціль, що перебувають за безпосередньою сферою правового регулювання. При цьому вирішальним у системі управління є вивчення соціальної ефективності правових норм. Крім того, деякі автори розглядають ефективність правових норм як їх дієвість лише за забезпеченням відповідної бажаної поведінки.

Нарешті, дані автори розглядають співвідношення поняття ефективності правових норм із поняттями «корисність»

та «економічність дії норми». При цьому вони зауважують: той факт, що найменші затрати звичайно оцінюють як дещо бажане, саме собою не трансформує їх у ціль правової діяльності. Визначення затрат характеризує, як правило, не ціль, а засоби її досягнення. Ціль не обов'язково повинна бути економічно вигідною, тоді як для засобів ця вимога є незаперечною. Сенса управління не в тому, щоб не ставити «дорогих» цілей, а в тому, щоб досягати їх мінімальними засобами. У конкретних умовах може виникнути потреба оцінити всі властивості дії правових норм: ефективність, корисність та економічність, а також їх соціальну цінність у синтезованому вигляді, в цілому. Таку універсальну, комплексну синтезовану властивість дії правових норм автори пропонують називати оптимальністю.

Водночас вони зазначають, що у більшості випадків немає необхідності проводити надскладні дослідження ефективності правових норм у широкому сенсі, звичайно виникає потреба дослідити не всі властивості дії правового встановлення, а лише якусь конкретну властивість [21].

Варто ще звернути увагу на зауваження з приводу дослідження проблеми ефективності в праві, висловлене В. М. Протасовим. Наприкінці 60-х—на початку 70-х років, зазначає автор, правові явища стали інтенсивно вивчатися під кутом зору їх ефективності. Впродовж наступних 15 років на цю тему і в загальній теорії права, і в галузевих юридичних науках з'явилося чимало наукових статей, монографій, дисертаційних праць. Однак приблизно на середину 80-х років цей «бум» пішов на спад. Причиною цього автор вважає саму логіку розвитку юридичної науки, що вимагала вийти за межі права як замкненого в собі явища. Не випадково становлення теорії ефективності співпало в часі з розвитком ідеї механізму правового регулювання, а в подальшому — правової системи. А цей підхід закономірно веде до необхідності якісної та кількісної оцінки результативності функціонуючої правової системи.

Разом з тим, причини зниження інтенсивності досліджень ефективності у сфері права В. М. Протасов убачає, по-перше, у перебільшенні очікувань, які покладали-

ся на нову теорію, в тому, що нова проблема виявилася значно складнішою, ніж здавалося на перших підступах до неї. По-друге, дослідження ефективності правової системи наштовхнулося на загальну неефективність економічної та політичної структур суспільства, неефективність середовища, в якому діяло право. А наступні істотні перетворення в суспільстві поставили перед ученими низку принципово нових завдань.

До цього необхідно додати, що однією з головних причин зниження інтенсивності досліджень проблеми ефективності права виявилася відсутність загальноприйнятого поняття права, про що свідчить поява у 90-ті роки нових підходів до праворозуміння і різноманітних визначень поняття права.

Попри комплексний погляд на проблему ефективності дії правових норм, запропонований у праці В. М. Кудрявцева із співавторами, ознайомлення з нею та іншими працями з цієї проблематики переконує в тому, що чіткості в методологічних підходах до визначення ефективності дії закону теорія права досі не отримала. Фактично більшість авторів зводить проблему визначення поняття ефективності дії закону (норми права, приписів тощо) до відношення «ціль — результат», де ціль закону співвідноситься з тими чи тими наслідками його дії. Однак таке відношення є поверховим спрощенням дійсності, оскільки цільове відношення включає ще й таку важливу ланку, як «засіб».

У цьому, на нашу думку, виявляються методологічні вади у дослідженнях ефективності, а саме, недооцінка ефективності економічної та політичної структур суспільства, неефективність середовища, в якому діяло право, про які пише В. М. Протасов.

«Ціль — засіб — результат (реалізована ціль)» — саме таким є дійсно *цільове відношення*, в якому закон не автоматично діє, породжуючи наслідки, а реалізується в певних умовах, що містять у собі як протидію, так і засоби його перетворення з можливості у дійсність. Проте автори «не помічають» проблеми визначення умов, необхідних для забезпечення ефективної дії закону, який не діє ефективно сам по собі, автоматично,

а має бути спочатку *запроваджений* у систему законодавства, де його ефективна дія повинна бути *забезпечена* у той чи інший спосіб.

В. М. Кудрявцев з іншими авторами частково розглянули поняття *засоби* реалізації цілі, коли вели мову про забезпечення економічності дії правової норми. Також вони вказували на неоднорідність умов, в яких діє правова норма, наявність сприятливих і несприятливих, протидіючих умов, що, відповідно, підвищують або зменшують ефективність дії норми. Це мало б наптовхнути авторів на думку про необхідність використання перших і нейтралізації других у процесі запровадження прийнятого законодавчого акта в систему чинного законодавства. Інакше кажучи, вийти на визначення певних умов як *засоби* для реалізації передбаченої законом цілі, переведення його з можливості в дійсність.

Не зробивши цього, дослідники «не помічають» важливої проблеми і не знаходять місця в теорії права для аналізу значної сфери юридичної діяльності, підпорядкованої практичному визначенню *засобів* реалізації закону за його появи у правовій системі, тобто умов, які мають бути прилаштовані, змінені або створені для дії закону. Звідси й та прогалина у розумінні правового процесу, про яку було сказано вище, а саме — відсутність уявлень про такий момент зазначеного процесу, який опосередковує

перехід від процесу правотворчості до реалізації права, від закону, норми до наслідків їх дії.

Так, характеризуючи оптимальність як якісну рису юридичної процедури та її співвідношення з ефективністю останньої, В. М. Протасов зазначає, що ефективність має дати оцінку роботі системи, рівню її функціонування, вона характеризує роботу системи «на виході». Оптимальність же більше пов'язана з вирішенням практичних проблем функціонування системи і в цьому сенсі є більш «заземленою», наближеною до реальності категорією. Ефективність через порівняння цілі та результату характеризує відношення «властивості системи — ціль». Оптимальність йде в систему глибше: вона має справу зі складом і структурою, дає змогу досягти організаційної досконалості системи, а також найкращої для неї інфраструктури. Оптимізація відношень системи із зовнішнім середовищем не лише полягає у підлаштуванні системи під зовнішні умови, а й передбачає активну дію на них системи [22].

Цим зауваженням, власне, й обмежується автор, не звертаючись до питання, які саме умови і яким чином вони мають бути підлаштовані під дію на них нормативної системи. Проте більш детальне дослідження названого вище моменту правового процесу є темою окремого дослідження.

ПРИМІТКИ

1. Див.: Исполнение законов. «Круглый стол» журнала «Советское государство и право» // Советское государство и право. — 1991. — № 6—7.
2. Гойман В. И. Механизм обеспечения реализации закона в современных условиях / В. И. Гойман // Советское государство и право. — 1981. — № 12. — С. 12.
3. Оніщенко Н. М. Механізм зближення національних правових систем в контексті гармонізації правової системи України. Третє юридичне читання : матер. Міжнар. наук. конф. (25—26 квітня 2007 р.) / Н. М. Оніщенко. — К. : Вид-во НПУ ім. Драгоманова, 2007. — Т. 1. — С. 26.
4. Оніщенко Н. М. Сприйняття права в умовах демократичного розвитку: проблеми, реалії, перспективи : монографія / Н. М. Оніщенко ; відп. ред. академік НАН України Ю. С. Шемшученко. — К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2008. — С. 85.
5. Проблеми ефективності законодавства. — К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького, 1995. — 232 с.
6. Кравченко М. Г. Загальні закономірності реалізації закону: поняття, суть і ознаки / М. Г. Кравченко // Держава і право. — 2010. — Вип. 49. — С. 50—55.
7. Эффективность действия правовых норм. — Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1977. — С. 21—23.
8. Там само. — С. 25.
9. Там само. — С. 26.

10. Сіренко В. Ф. Законодавство і закон (методологічні підходи до визначення ефективності законодавства) / В. Ф. Сіренко, О. І. Ющик // Вісник Академії правових наук України. — 1994. — № 2. — С. 13—21.
11. Там само. — С. 16—17.
12. Там само.
13. Там само. — С. 20.
14. Там само.
15. Там само. — С. 21.
16. Тихомиров Ю. А. Эффективность закона: от цели к результату / Ю. А. Тихомиров // Журнал российского права. — 2009. — № 4. — С. 254—261.
17. Рабинович П. М. Проблемы теории законности развитого социализма / П. М. Рабинович. — Л., 1979. — С. 83.
18. Эффективность действия правовых норм. — Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1977. — С. 120.
19. Там само. — С. 34—37.
20. Там само. — С. 36.
21. Там само. — С. 47—48.
22. Протасов В. Н. Юридическая процедура / В. Н. Протасов. — М. : Юрид. лит., 1991. — С. 58.

Теплюк Михаил. Эффективность действия закона и условия его обеспечения: некоторые вопросы теории.

В статье рассматриваются вопросы эффективности законодательства, соотношения этого понятия с другими категориями — оптимальности, правильности, обоснованности, а также вопросы уровней эффективности действия закона и средств его реализации, то есть условий, которые должны быть приспособлены, изменены или созданы для обеспечения эффективного действия закона.

Ключевые слова: законодательство, закон, действие закона, эффективность закона, условия действия закона.

Терпук Мучайло. An efficiency of an action of a law and conditions of providing it: some questions of the theory.

The article deals with questions of an efficiency of legislation, correlating this notion with other categories — optimality, correctness, relevance, and also questions of levels of efficiency of an action of a law and means of implementing it, i.e. the conditions, which must be adjusted, changed or created to provide an effective action of a law.

Key words: a legislation, a law, an action of a law, an efficiency of a law, conditions of an action of a law.

УДК 342.7

Валерій Чорнобук,кандидат юридичних наук,
голова Апеляційного суду АР Крим

НЕЗАЛЕЖНІСТЬ СУДОВОЇ ВЛАДИ ЯК СКЛАДОВА ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА: ФІНАНСОВО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

У статті аналізується взаємозв'язок верховенства права та незалежність правосуддя. Визначаються складові, що впливають на незалежність судової влади. Акцент робиться на фінансову складову. Аналізується міжнародний досвід у частині фінансового забезпечення правосуддя. Визначаються шляхи розв'язання проблеми належного фінансування судових систем окремих держав, що мають подібну з Україною ситуацію. Розглядаються негативні тенденції, притаманні країні у частині належного фінансового забезпечення функціонування судової влади. Пропонуються зміни до чинного законодавства із метою розв'язання проблем фінансування судової влади.

Ключові слова: незалежність правосуддя, фінансування судових систем, верховенство права, фінансове право.

У надзвичайно складних політичних процесах, в яких перебуває Україна в останній час, визначаючи напрям стратегічного інтеграційного розвитку, одним із проблемних питань, що вимагає невідкладного розв'язання, є забезпечення якісного та незалежного правосуддя. Правосуддя, що має забезпечити дотримання прав і свобод людини й громадянина згідно з міжнародними стандартами, які Україна взяла на себе, підписавши та ратифікувавши базові міжнародні конвенції, спрямовані на визнання прав людини як найвищу цінність. На їх розвиток прийнято й ряд договорів та угод, якими визначаються міжнародні стандарти у певних професійних сферах, у тому числі — у сфері правосуддя. В якості прикладу достатньо навести Основні принципи незалежності судових органів, погоджені резолюціями 40/32 та 40/146 Генеральної Асамблеї ООН чи Хартією суддів Європи.

Роль судових органів є надзвичайно високою у державі, що керується верховенством права. Тим більше, що саме верховенство права є поняттям, притаманним усім статтям Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Верховенство права є частиною преамбули до Договору про Європейський Союз. При цьому у законодавстві

ЄС верховенство права застосовується у різних значеннях: верховенство права, а також дотримання основних прав, справедливе застосування закону, ефективне здійснення прав, захист законних очікувань, боротьба із корупцією. Як зауважує провідний теоретик М. І. Козюбра, у понятті верховенства права переплітаються наукова істина і цінності добра та справедливості, правові ідеали та практичний юридичний досвід, правові ідеї та правові почуття, досягнення науки та здоровий глузд [1]. Верховенство права як вихідний принцип розбудови правових систем постійно перебуває під поглядом науковців, зокрема В. Б. Авер'янова, С. П. Головатого, Н. М. Оніщенко, М. В. Оніщука, А. О. Селіванова та багатьох інших провідних вчених України. Дослідженню принципу верховенства права присвячено чимало монографій, зокрема «Принцип верховенства права у діяльності держави та в адміністративному праві» за ред. д-ра юрид. наук. В. Б. Авер'янова, в якій надається докринальне тлумачення змісту і значення принципу верховенства права [2].

Верховенство права є гарантом правосуддя, основоположною цінністю у правовій державі. У свою чергу, незалежність судової влади має виступати в якості невід'ємної складової верховен-

ства права. Ів Дутрію, екс-посол Франції в ОБСЄ, державний радник розглядає дану тезу як ідею про те, що судова влада має знаходитися окремо від інших гілок влади. Суди не повинні бути предметом неправильного впливу з боку інших гілок влади, або з боку приватних чи пристрасних інтересів. Судова влада має бути незалежною та безпристрасною. Незалежність означає, що судова влада вільна від зовнішнього впливу і не контролюється іншими гілками влади, особливо виконавчою владою [3]. Така вимога випливає з основоположного демократичного принципу розподілу влади, встановленого Монтеск'є у XVIII ст. Судді не повинні бути предметом політичного впливу або маніпуляцій. Серед різних способів гарантування такої незалежності судової системи (зокрема за допомогою різних способів відбору або обрання суддів, пожиттєвого перебування на посаді тощо), значне місце має відводитися й питанням економічної незалежності.

Незалежність судової влади, у тому числі й у питаннях належного фінансування, постійно перебуває під увагою представників судового корпусу та науковців, у першу чергу, представників наук адміністративного та фінансового права, які здійснювали свої дослідження у частині аналізу функціонування судової влади та здійснення судової діяльності. На підтвердження цього слугують праці В. Д. Бринцева, І. Б. Коліушка, Т. А. Коломoeць, Г. А. Кравчука, В. Т. Малярєнка, П. С. Пацурківського, В. М. Притики, П. П. Пилипчака, В. С. Стефанюка, Л. А. Савченко, А. О. Селіванова та багатьох інших. Ці питання постійно порушуються на з'їздах суддів, у роботі органів суддівського самоврядування, у зверненнях судової гілки влади до виконавчої та законодавчої відповідно. Водночас вони й доки не знайшли позитивного розв'язання, що викликано не лише важким економічним станом країни, а й недосконалістю законодавчого регулювання відносин у цій сфері. Саме це й пояснює обрання в якості предмета дослідження у даній статті фінансово-правові аспекти незалежності судової влади як складової верховенства права.

Необхідність досягнення незалежно-

сті судовою гілкою влади визнається в якості базових завдань у міжнародних проєктах у сфері верховенства права та захисту прав людини. Зокрема лише Європейська комісія та Рада Європи за останні роки реалізували щонайменше шість таких проєктів. За пріоритетними напрямками у галузі захисту прав людини здійснювалися й проєкти за участі інших донорів, зокрема: розвиток судової системи (USAID), підтримка системи кримінальної юстиції (ОБСЕ, CIDA, SIDA) та доступ до правосуддя (датська програма MATRA, Інститут відкритого суспільства). Це незначний перелік заходів, що реалізовувалися протягом останніх п'яти років в Україні. Подібні проєкти реалізуються й в інших пострадянських країнах (зокрема у Молдові, Казахстані), що спрямовують свої зусилля на розбудову правової держави.

Незалежність визнається передумовою підвищення ефективності судової влади. Одним із вирішальних чинників забезпечення реформування та реальної незалежності судової гілки влади є фінансове забезпечення її діяльності. Останнє ж вимагає постійного вдосконалення механізму фінансування судової системи. Зазначене цілком підтверджується досвідом забезпечення правосуддя в європейському просторі. Адже у державах—членах ЄС рівень фінансування судової влади є достатньо високим: він у цілому варіює від 1 до 2 відсотків (у Португалії, Словаччині та Литві — близько 1 відсотка, в Румунії, Польщі, Словенії та Норвегії — 1,5, в Угорщині — приблизно 2 відсотки держбюджету) [4]. Рівень оплати суддів перевищує середню заробітну плату по країні в три рази і більше. У типовій судовій інстанції в європейських країнах на одного суддю припадає 7—12 чоловік персоналу.

Натомість недостатнє фінансування діяльності судових інстанцій негативно позначається на ефективному функціонуванні судової системи. Проблемами у фінансуванні судових систем стають недостатнє фінансування судових інстанцій; наявність різною у процедурі розробки та подання на затвердження бюджетів судових інстанцій; відсутність об'єктивних і прозорих критеріїв при

розробці бюджетів операційних і капітальних витрат судових інстанцій, заснованих на визначенні потреб організаційного, адміністративного, матеріально-технічного та інформаційного плану, а також на ефективності діяльності; відсутність кількісних і якісних показників обсягу роботи; нераціональне управління фінансами судових інстанцій тощо.

І такий стан притаманний будь-якій країні, в якій спостерігаються труднощі з належним фінансовим забезпеченням. Наприклад, у Молдові, незважаючи на те, що оплата суддів є порівнянною із оплатою в державному секторі, не забезпечується адекватний рівень оплати їх праці, що є чинником, який значною мірою сприяє корупції. Крім того, низька оплата негативно позначається на привабливості цього сектора праці та на можливості залучення мотивованого і кваліфікованого допоміжного персоналу і водночас є чинником, що обумовлює велику плінність кадрів, що негативно впливає на загальний рівень професійної підготовки персоналу судових інстанцій. За таких умов фінансування судової системи неможливим є й збільшення штатів персоналу судових інстанцій.

Розв'язання зазначених проблем здійснюється різними шляхами. Наприклад, у Молдові постановою Парламенту № 39 від 18.03.2010 р. було затверджено Концепцію фінансування судової системи [5]. Зазначена Концепція закріпила вдосконалення існуючого механізму фінансування судової системи Республіки Молдова з метою забезпечення незалежності та підвищення ефективності юстиції в процесі реалізації зобов'язань держави перед Радою Європи та Євросоюзом щодо впровадження міжнародних стандартів у цій галузі.

У Казахстані підвищення потенціалу державних інститутів, що працюють у правовій та судовій сфері, визначено в якості одного із основних завдань, що реалізуються у Проекті ЄС «Підтримка судової та правової реформи у Республіці Казахстан» [6]. Зазначений проект здійснюється протягом 2010—2013 рр. європейським консорціумом на чолі зі Французькою агенцією із міжнародного правового співробітництва JCI спільно з

ICON (Німеччина) та Louis Berger (Франція).

В Україні здійснення правосуддя відбувається на засадах незалежності судової влади, як це визначено Конституцією України. Відповідно до ч. 1 ст. 126 Конституції України гарантується незалежність і недоторканність суддів [7]. Досягнення незалежності, безсторонності та професіоналізму суддів заявлена у Стратегічному плані розвитку судової влади в Україні на 2013—2015 рр. [8]. Серед стратегічних завдань, визначених планом, міститься покращення стану фінансування та ефективне використання ресурсів.

Однак незалежність судової влади має бути не просто гаслом, а й підкріплюватися відповідним політичним та правовим інструментарієм, а також матеріально-технічною базою. Остання має суттєве значення, оскільки гарантування незалежності суддів має відбуватися шляхом створення реальної економічної незалежності судової влади. Йдеться і про матеріально-технічне забезпечення судів, і гідну оплату праці суддів та працівників апарату судів, і про створення належних умов для учасників процесу.

Відповідно до ст. 130 держава забезпечує фінансування та належні умови для функціонування судів і діяльності суддів. У Державному бюджеті України окремо визначаються видатки на утримання судів. Офіційне тлумачення положення ч. 1 ст. 130 було надано у Рішенні Конституційного Суду № 7-рп/2010 від 11.03.2010 р. [9]. Згідно з ним Кабінет Міністрів України зобов'язаний у проекті закону про Державний бюджет України передбачати окремими рядками видатки для кожного суду всіх юрисдикцій і рівнів у достатніх для здійснення правосуддя обсягах, а Верховна Рада України законом повинна визначати такі видатки у Державному бюджеті України.

Статтею 140 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [10] закріплено особливості забезпечення функціонування судової влади, згідно з якою:

1) фінансування та належні умови функціонування судів і діяльності суддів забезпечуються державою відповідно до Конституції України;

2) забезпечення функціонування судової влади передбачає:

— визначення в Державному бюджеті України видатків на фінансування судів не нижче рівня, що забезпечує можливість повного і незалежного здійснення правосуддя відповідно до закону;

— законодавче гарантування повного і своєчасного фінансування судів;

— гарантування достатнього рівня соціального забезпечення суддів.

У свою чергу, Бюджетним кодексом України визначено, що судова гілка, нарівні з законодавчою й виконавчою владою, наукою, правоохоронними органами тощо, фінансується за рахунок коштів Державного бюджету. У Законі України «Про судоустрій і статус суддів» визначено, що функції головного розпорядника коштів Державного бюджету України щодо фінансового забезпечення діяльності судів здійснюють: Конституційний Суд України, Верховний Суд України, вищі спеціалізовані суди та Державна судова адміністрація України щодо фінансового забезпечення діяльності всіх інших судів.

Разом із тим, законодавством не закріплено механізми фінансової незалежності судової влади. Адаже незалежно від того, які показники надаються зазначеними вище головними розпорядниками, які представляють судову гілку влади, вони скорочуються на стадії складання та розгляду проекту Державного бюджету. При цьому судова влада позбавлена реальних важелів впливу на поновлення зазначених показників. Оскільки, на відміну від багатьох держав (наприклад, Швейцарія, Литва тощо), де судові органи мають можливість представляти парламенту свої бюджети та обстоювати розмір бюджетного фінансування, в Україні таке право у судових органів будь-якого рівня відсутнє. І ні в бюджетному, ні в спеціалізованому законодавстві, що визначає статус суддів, не закріплено обов'язкову участь у формуванні бюджетних пропозицій та прийнятті бюджету Верховною Радою України представників судової влади.

В якості останніх багато хто називає представників Ради суддів України, під керівництвом якої має здійснюватися діяльність всіх органів судової влади що-

до зміцнення незалежності судів і суддів. Зазначений висновок впливає з п. 5 ст. 127 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», згідно з яким Рада суддів України розробляє та організовує виконання заходів щодо забезпечення незалежності судів і суддів. Діяльність органів судової влади із запобігання впливу, тиску або втручання в діяльність судів і суддів демонструє, що суддівське самоврядування є однією з гарантій забезпечення самостійності судів та незалежності суддів. При цьому зміцнення незалежності судів, суддів, захист від втручання в їхню діяльність є завданням суддівського самоврядування.

З іншого боку, хоча чинне законодавство прямо не передбачає наділення будь-якого органу суддівського самоврядування повноваженнями обов'язкової участі у формуванні бюджету, проте закон не забороняє органам суддівського самоврядування брати участь у даному процесі. Так, згідно з ч. 2 ст. 118 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» передбачено, що конференція суддів відповідних судів обговорює і вирішує питання щодо фінансування та організаційного забезпечення діяльності відповідних судів, заслуховує з цих питань інформацію представників Державної судової адміністрації України. Водночас, як зазначають міжнародні експерти, практики позитивного використання радами суддів спеціалізованих судів зазначених повноважень, на жаль, ще не існує. При цьому більшість експертів визначає недостатність фінансового та матеріально-технічного забезпечення державою судової системи як головну проблему для утвердження незалежності судів та суддів в Україні [11].

Слід зазначити, що, незважаючи на постійні звернення представників судової влади до Уряду щодо необхідності зміни звичного порядку фінансування судових органів за залишковим принципом, позицію Президента України та його відповідні доручення Кабінету Міністрів України щодо необхідності забезпечити належне фінансування судової системи, рівень фінансування судів, особливо місцевих та апеляційних, залишається неприпустимо низьким. На відміну від правоохоронних органів, фінан-

сування яких в останні роки є на порядок вищим у порівнянні з фінансуванням судової гілки влади у цілому, навіть у нинішніх умовах вкрай складної економічної ситуації.

Рівень фінансового та матеріально-технічного забезпечення судів в Україні має бути не найнижчим, як сьогодні, а на порядок вищим у порівнянні з іншими органами державної влади. Особливої уваги щодо поліпшення умов перебування громадян та забезпечення елементарних норм потребують апеляційні та місцеві загальні суди. Згідно з розрахунком на 2014 р. загальна потреба бюджетних призначень для забезпечення судової діяльності розрахована ДСА України у розмірі 10541,1 млн грн, що перевищує бюджетні призначення 2013 р. на 6137,537 млн, або у 2,4 разу. Так, лише загальна сума, необхідна у 2014 р. для виплати заробітної плати, сягає 6560,2 млн грн, що перевищує бюджетні призначення 2013 р. на 3171,3 млн, або у 1,9 разу [12]. Натомість наприкінці поточного року постало питання про необхідність звернення до органів законодавчої та виконавчої влади із пропозиціями щодо збільшення видатків на оплату праці судам загальної юрисдикції у 2013 р., оскільки бюджетні призначення останніх трьох місяців не покривають їх потреби (до кінця року не вистачає 912,7 млн грн).

Слід зауважити, що проблема фінансування судових органів за залишковим принципом залишається впродовж усіх років існування сучасної української держави. Без її кардинального вирішення неможливо забезпечити належний рівень незалежності судової влади, обмеження зовнішнього впливу на процес правосуддя. Адже якщо керівники судових органів вимушені звертатися за допомогою у вирішенні питань матеріального забезпечення до органів місцевої влади та благодійників, досягнення незалежності та неупередженості правосуддя буде далекосяжною мрією, на що звертають увагу й експерти [13].

Якщо на практиці реалізовувати принципове положення про рівність законодавчої, виконавчої та судової гілок влади в демократичному суспільстві, то постає питання про необхідність надання

судовій владі законодавчо закріпленої можливості самостійно звертатися до парламенту з пропозиціями щодо формування бюджету судової системи або зі своїми зауваженнями до проекту бюджету, підготовленого виконавчою владою. Ці пропозиції або зауваження мають обов'язково обговорюватися парламентом під час розгляду проекту бюджету на наступний рік. Це прийнята у світі практика, яка зарекомендувала себе, і яка має нарешті бути запроваджена й в Україні. Про що також неодноразово говорили представники судової влади [14].

Крім того, останніми роками спостерігаються намагання центральних органів виконавчої влади фінансувати суди за рахунок коштів, отриманих в якості судового збору та зарахованих до спеціального фонду Державного бюджету України, зменшуючи при цьому фактичні витрати з основних фондів бюджетного фінансування судової системи. Незважаючи на те, що зазначена практика суперечить ст. 9 Закону України «Про судовій збір» [15], в якій чітко визначено цільове призначення надходжень від судового збору. Адже згідно з останньою кошти судового збору спрямовуються на забезпечення здійснення правосуддя, зміцнення матеріально-технічної бази судів, включаючи створення та забезпечення функціонування Єдиної судової інформаційної системи, веб-порталу судової влади, комп'ютерних локальних мереж, сучасних систем фіксування судового процесу, придбання та обслуговування комп'ютерної і копіювально-розмножувальної техніки, впровадження електронного цифрового підпису (ч. 2 ст. 9). Керівник ДСА України визнає залучення коштів судового збору на фінансування видатків на оплату праці як основну загрозу для судової системи в наступному році. «У такому разі ми втратимо той ресурс, який у нас з'явився в цьому році на розвиток судової системи» [16]. Із метою розв'язання даної проблеми необхідним виглядає внесення змін до законодавства, що регулює судовий збір, у частині чіткого визначення цільового спрямування судового збору — на матеріальне забезпечення судочинства та фінансування необхідних послуг, аби таким чином уникнути можливості використовувати

кошти від судового збору на виплату суддівської винагороди та оплати праці. Цільове спрямування судового збору на матеріальне забезпечення судочинства є типовою для даного виду неподаткового платежу. Використання його на інші цілі може відбуватися хіба що за надзвичайних обставин, з метою покриття касових розривів, і жодною мірою не мати постійного характеру.

В якості прикладу такої обставини можна навести практику США, де внаслідок призупинення роботи уряду було зупинено й фінансування бюджетних виплат. Верховний суд США та федеральні суди взяли на себе зобов'язання здійснювати свої функції із 1 жовтня (тобто з моменту зупинення) до 17 жовтня, у період відсутності бюджетного фінансування, за рахунок коштів, отриманих у результаті збору судових мит, а також асигнувань, не обмежених терміном використання. Водночас судовою владою було визнано, що «характер функціонування

судів буде істотного відрізнятися від звичного». Міністерством юстиції США було, зокрема, рекомендовано федеральним суддям «скоротити або призупинити розгляд ряду справ у рамках цивільного судочинства в тих випадках, коли цей захід не спричинить нанесення збитку здоров'ю або майновим інтересам тієї або іншої особи» [17].

Все вищевикладене дозволяє зробити узагальнюючий висновок про необхідність внесення змін до Бюджетного кодексу України із метою закріплення за судовою владою права на формування власного бюджету та участі на рівних із виконавчою владою засадах в усіх стадіях бюджетного процесу, у тому числі — в процесі обговорення та прийняття закону про Державний бюджет України. Необхідним є й чітке визначення цільового спрямування коштів судового збору, який не може використовуватися на виплату суддівської винагороди та оплати праці апарату судів.

ПРИМІТКИ

1. Козюбра М. І. Права і свободи людини і громадянина в умовах становлення правової держави в Україні / М. І. Козюбра // Права громадян у сфері виконавчої влади: адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. — К. : Наукова думка, 2007. — С. 20.
2. Принцип верховенства права у діяльності держави та в адміністративному праві / відп. ред. В. Б. Авер'янов. — К. : Конус-Ю, 2008. — 314 с.
3. Дутрио Ів. Верховенство права и независимость судебной власти как необходимое условие для дальнейшего привлечения международных инвестиций / Ив Дутрио // Зангер (РК). — 2013. — № 1. — С. 4—7.
4. Постановление Парламента Республики Молдова «Об утверждении Концепции финансирования судебной системы» № 39 от 18.03.2010 г. // Monitorul Oficial. — 2010. — № 72—74. — Ст. № 205.
5. Там само.
6. Проект ЕС «Содействие судебной и правовой реформе в Республике Казахстан» [Електронний ресурс]. — Режим доступу : www.judicialproject.kz/.
7. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 1996. — № 30. — Ст. 141. — Зі змінами, внесеними Законом № 2952-VI від 01.02.2011 р. // ВВР. — 2011. — № 10. — Ст. 68.
8. Стратегічний план розвитку судової влади в Україні на 2013—2015 роки [Електронний ресурс]. — Режим доступу : court.gov.ua/userfiles/Strateg%20plan.doc?.
9. Рішення Конституційного Суду № 7-рп/2010 від 11.03.2010 у справі № 1-3/2010 за конституційними поданнями Вищого господарського суду України щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 130 Конституції України (справа про фінансове забезпечення діяльності судів) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-10>.
10. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 7 липня 2010 р. № 2453-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 2010. — № 41—42, № 43, № 44—45. — Ст. 529 (зі змінами).
11. Моніторинг стану незалежності суддів в Україні — 2012 // Вісник Центру суддівських студій. — 2012. — С. 13.

12. Гайдіна Ю. Чи знайдеться потребам місце в бюджеті? [Електронний ресурс] / Ю. Гайдіна. — Режим доступу : http://zib.com.ua/ua/41935-golova_dsau_zaluchennya_koshtiv_sudovogo_zboru_na_finansuvan.html.

13. Моніторинг стану незалежності суддів в Україні — 2012 // Вісник Центру суддівських студій. — 2012. — С. 14.

14. Ханова Р. Особливості фінансування судової влади в Україні [Електронний ресурс] / Р. Ханова. — Режим доступу : <http://uajudges.org.ua/wp-content/uploads/2012/09/Osoblivosti-finansuvannya-sudovoyi-vladi-v-Ukrayini.pdf>.

15. Закон України «Про судовий збір» від 8 липня 2011 р. № 3674-VI // Відомості Верховної Ради України (ВВР). — 2012. — № 14. — Ст. 87 (зі змінами).

16. Гайдіна Ю. Зазнач. праця.

17. Американские федеральные суды изыскали средства для продолжения [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.swissinfo.ch/rus/detail/content.html?cid=37091820> 11.10.2013 — 08:44.

Чернобук Валерий. Независимость судебной власти как составляющая верховенства права: финансово-правовые аспекты.

В статье анализируется взаимосвязь верховенства права и независимость правосудия. Определяются составляющие, влияющие на независимость судебной власти. Акцент делается на финансовую составляющую. Анализируется международный опыт в части финансового обеспечения правосудия. Определяются пути решения проблемы надлежащего финансирования судебных систем отдельных государств, имеющих сходную с Украиной ситуацию. Рассматриваются негативные тенденции, присущие стране в части надлежащего финансового обеспечения функционирования судебной власти. Предлагаются изменения в действующее законодательство с целью решения проблем финансирования судебной власти.

Ключові слова: *независимость правосудия, финансирование судебных систем, верховенство права, финансовое право.*

Chornobuk Valery. Independence of the judiciary as part of the rule of law: the financial and legal aspects.

This article analyzes the relationship of the rule of law and independence of judiciary. Identify the components that affect the independence of the judiciary. The focus is on the financial aspect. The international experience analyzes of the financial security of justice. The ways of solving the problem of adequate funding for the judicial systems of certain states that have a similar situation with Ukraine. We consider the negative tendencies inherent in the country in terms of the proper functioning of the financial security of the judiciary. Proposed changes to the current legislation in order to solve the problems of financing the judiciary.

Key words: *independence of the judiciary, the financing of the judicial systems, the rule of law, financial law.*

УДК 340.0

Роман Радейко,аспірант кафедри теорії та історії держави та права
Львівського державного університету внутрішніх справ

ПРАВО ЯК ФОРМАЛІЗОВАНЕ ЯВИЩЕ

Статтю присвячено висвітленню поняття та особливостей права як формалізованого явища. Проаналізовано підходи різних вчених до визначення складових елементів формалізації права та їх особливостей. Розглянуто формалізацію права як закономірний спосіб впорядкування суспільних відносин та надмірну формалізацію права. Тенденції розвитку формалізації права та її особливості продемонстровано на прикладі таких джерел права: Конституція, законодавчі та підзаконні акти.

Ключові слова: право, формалізація права, надмірна формалізація права, динамізм права, правотворчість, Конституція, закон, підзаконний нормативно-правовий акт, правозастосовний розсуд, тлумачення права.

Проблеми розуміння та визначення права можна віднести до «вічних» у теорії держави та права. Протягом усього часу функціонування права науковий інтерес до нього не тільки не зникає, а й постійно зростає. Завдання осягнення сутності права не лише з теоретичної, а й з практичної точки зору актуальна і сьогодні. Це обумовлено, перш за все, складністю та багатогранністю права як явища, при дослідженні якого завжди є перспектива виявити його нові сторони та властивості.

Метою статті є необхідність вироблення теоретичних основ дослідження явища формалізації права для підвищення дієвості та ефективності права.

Проблема формалізації права належить до числа малодосліджених у вітчизняній теоретико-правовій науці. Проблемні аспекти формалізації права пронизують всі елементи правової системи, тому вона не могла залишитися без уваги теоретиків права (С. В. Бобровик, С. І. Максимов, М. І. Матузов, Н. М. Пархоменко, П. М. Рабінович, С. П. Рабінович, Ю. С. Шемшученко, Ф. П. Шульженко тощо).

Протягом останніх двох десятиліть у теорії права можна спостерігати поступове становлення та розвиток, освоєння і застосування інтегративно-дослідницької парадигми, що об'єднує різноманітні підходи до розуміння поняття права. П. М. Рабінович наголошує, що у кожному випадку використання терміно-

позначення «право» необхідно зазначити, в якому сенсі його вжито («правова» (дійсність, реальність, сфера, система, свідомість, норма), «правовий» (порядок, акт, факт), «правове» (життя, почуття), «правові» (явища, відносини, джерела, форми, договори) [1]. Множинність підходів у праворозумінні відбиває множинність окремих його властивостей. У цьому ж дусі Н. М. Пархоменко вказує, що «єдиного поняття права немає, та не може бути» [2].

Право як різновид соціально-нормативного регулятора здійснює вплив на різні сфери життєдіяльності суспільства, держави та людини. Розвиток суспільства і діяльність держави може швидше змінюватися, ніж право загалом. Відповідно до ч. 2 ст. 3 Конституції України права свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, яка відповідає перед людиною за свою діяльність. При цьому необхідно враховувати, що «сама держава функціонує для людини і відповідальна перед нею, а не навпаки» [3]. Хоча інколи може складатися протилежне враження. Це обумовлюється тим, що окремий елемент правової форми (наприклад, нормативно-правовий акт) може з'явитися фактично миттєво. Однак тут йдеться про право як систему елементів, що його формують. Тобто право як реальний вплив на суспільство, а не папір, на якому написано «закон», «конституція» тощо.

При природно-правовому підході пе-

рехід природного права в державно-юридичну реальність може виступати як процес оформлення правової сутності та становлення правового змісту. Використовуючи усі законодавчо передбачені способи та методи, держава прагне впорядкувати суспільні відносини найбільш ефективними способом. Саме право як регулятор суспільних відносин активно використовується представниками офіційної влади в державі як засіб впорядкування відносин у суспільстві та підтримання правопорядку в державі. При цьому відбувається оптимальна формалізація змісту природно-правових засад у правових нормах [4]. Для вітчизняної правової системи характерним є велика кількість форм права, їх неоднакова регулятивна роль та юридична значимість. Належне регулювання тих чи інших відносин досягається шляхом застосування необхідної форми права. У даному контексті формалізація права відбувається виключно в нормативно-юридичній формі й пов'язана з тим, що для держави це є найбільш оптимальна форма, через саму систему внутрішньої організації держави та механізму взаємодії останньої із суспільством (не тільки вплив на суспільство, а й зворотний вплив соціуму на державу).

З другого боку, при надмірній формалізації суспільного життя право втрачає соціальну значимість. Втручання держави може здійснюватися тільки в правовій формі, коли право пронизує усі сфери життєдіяльності людини і при цьому не підсилює та доповнює моральне регулювання, а замінює його. У такому випадку органи державної влади та місцевого самоврядування часто сприймають свій інтерес як загальний — інтерес народу. Внаслідок цього з'являється «небезпечна тенденція», коли «влада народу підмінюється владою бюрократичного апарату — безмежною та безконтрольною з боку народу» [5]. Право можна по-різному використовувати у межах правової та адміністративної системи держави. З його допомогою встановлюються нові відносини, у другому випадку воно може тільки підкріплювати консенсусні механізми регулювання взаємодій, але не підмінювати їх. Порушення цього принципу спричиняє соціальні патології

у вигляді формалізації, бюрократизації й уречевлення суспільних відносин повсякденного життя [6].

Із наведеного вище бачимо, що формалізація — це багатогранне та складне явище. Тому для його розкриття спробуємо розглянути особливості впливу держави на право через різні форми правотворчості. Це зумовлено тим, що від правильного обрання зовнішньої форми залежить дієвість та юридична сила приписів, місце кожного з них у системі права в цілому та співвідношення з іншими нормативно-правовими актами, що регулюють певну сферу суспільних відносин тощо. Як справедливо зазначається в правовій літературі, проблема адекватного відображення прав і обов'язків як об'єктивних явищ у нормах права, законах, конституціях «дійсно існує і вона не проста, як і більш широка проблема вдосконалення всієї правової форми сучасних суспільних відносин, її оптимальності, ефективності, надійності ...» [7].

Конституція. Основне функціональне призначення Конституції — врегулювання суспільних відносин. Вітчизняний конституціоналіст П. Б. Стецюк зазначає, що предметом правового регулювання конституції є не одна група однорідних суспільних відносин, а сукупність, об'єднання багатьох груп та площин таких відносин, які складають весь спектр існуючих у державі правовідносин [8]. Особливість Конституції України як нормативно-правового акта полягає у тому, що вона регулює найбільш важливі суспільні відносини, встановлює основні положення, засади, принципи функціонування держави, особи та суспільства. У процесі створення та прийняття Основного Закону держави має проявлятися не політична боротьба — перемога однієї частини населення над іншою, а юридичне закріплення узгоджених інтересів та волі всіх соціальних груп. Однак на певних історичних етапах розвитку будь-якої держави «певні політичні сили домінують, а інші залишаються в тіні» [9]. Зазвичай підготовка проектів конституцій здійснюється представниками влади, тому часто сам процес затвердження цього документа перетворюється на фікцію. Наприклад, всенародний референдум щодо прийняття Конституції

чи внесення змін до Конституції часто є лише засобом юридичного закріплення того чи іншого вихідного порядку¹.

Законодавчі акти. Детально врегулювати усі суспільні відносини, діяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх компетенцію, організацію діяльності, повноваження посадових осіб цих органів, вимоги до відповідних посадових осіб в одному нормативно-правовому акті практично неможливо, а тим більше — в Основному Законі. Тому всі питання, що не регламентовано чи концептуально не визначено у Конституції України, регулюються законами та іншими нормативно-правовими актами [10]. Протягом останніх років у законодавчій діяльності вітчизняного парламенту можна спостерігати збільшення нормативного масиву². Це необхідно розглядати, з одного боку, як природний процес, викликаний розвитком суспільних відносин, появою нових сфер і, як наслідок, необхідністю їх врегулювання. З іншого боку, такий процес не завжди базується на принципах системності, послідовності та плановірності, що не завжди відповідає природному порядку, обумовленому потребами суспільства. Однак такий надмірний динамізм права може негативно позначитися на розвитку суспільства: коли норми права змінюються надто часто, в суспільні відносини привноситься елемент нестабільності, втрачається авторитет права як регулятора суспільних відносин, а їх суб'єкти не можуть орієнтуватися на

правові норми у плануванні своєї подальшої поведінки [11].

Розглядаючи функціональні особливості законотворчості, слід зазначити, що різного виду регламенти, що передбачають деталізований порядок подання, розгляду та прийняття законопроектів на перший погляд ускладнюють процес правового регулювання. Так, у вітчизняному парламенті законопроекти можуть розглядатися протягом багатьох років, зніматися з розгляду з формальних підстав, а сфера суспільних відносин залишатиметься не врегульованою³. З іншого боку, деталізований порядок прийняття [12—15] є «фільтром», що забезпечує прийняття якісних законів. Факти підтверджують, що прийняття законів у скороченому чи прискореному порядку призводять до вельми негативних наслідків. Наприклад, підставою для визнання Конституційними Судом України таким, що не відповідає Конституції України та не є чинним Закон України «Про внесення змін до Конституції України» від 08.12.2004 р. № 2222-IV стало порушення конституційної процедури його розгляду та прийняття⁴.

Підзаконні акти. Для сучасного періоду розвитку держави законотворчим є пріоритет формалізованого права. З цією метою суб'єкти правотворчої діяльності вдосконалюють правову форму, щоб врегулювати максимальний обсяг суспільних відносин відповідно до мети та завдань держави. Саме підзаконні нормативно-правові акти є основними

¹ Наприклад, Венеціанська комісія вважає, що прийняття на загальнонаціональному референдумі за народною ініціативою нової конституції або конституційних змін відповідно до ст. 15 та 16 Закону України «Про всеукраїнський референдум» дозволить обійти конституційну вимогу про прийняття таких законів кваліфікованою більшістю у Верховній Раді України. Комісія впевнена, що це буде мати згубні наслідки для конституційної стабільності та законності в Україні. (European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission)/ Opinion on the law on national referendum of Ukraine. Adopted by the Council for Democratic Elections at its 45th meeting (Venice Commission at its 95th Plenary Session (Venice, 14—15 June 2013) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2013\)017-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2013)017-e)).

² Так, протягом останніх чотирьох років можна спостерігати інтенсивне збільшення кількості прийнятих актів Верховною Радою України: 2010 — 1080; 2011 — 1345; 2012 — 1190; 2013 — 652 (станом на 18.11.2013 р.).

³ В Україні відсутнє законодавче врегулювання питання системи нормативно-правових актів. На розгляді у Верховній Раді України неодноразово перебували проекти відповідних законів, однак вони так і залишаються не прийнятими.

⁴ Див. детальніше: Рішення Конституційного Суду України за конституційними поданнями 252 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про внесення змін до Конституції України» від 08.12.2004 р. № 2222-IV (справа про додержання процедури внесення змін до Конституції України) // Вісник Конституційного Суду України. — 2010. — № 5. — Ст. 36.

інструментом формалізації. Перевищення кількості підзаконних актів над законами сприяє детальному правовому регулюванню суспільного життя. Тому прийняття відомчих підзаконних нормативно-правових актів — це «потужний інструмент», по-перше, для закріплення нових правових норм, що забезпечують реалізацію повноваження органів державної влади; по-друге, ефективний засіб для реалізації конституційних та законодавчих положень, необхідних для держави, суб'єктів владних повноважень та зацікавлених осіб. Це призводить до того, що правова норма набуває форми деталізованої «інструкції із застосування». Однак передбачити все різноманіття суспільної та людської діяльності є неможливим, оскільки виникають нові відносини, на які держава реагує примноженням підзаконних нормативно-правових актів.

Щодо правотворчості органів виконавчої влади, то слід зазначити, що така діяльність призводить до нестримного зростання кількості нормативно-правових актів, а це — до безконтрольного розширення сфери відомчої правотворчості. Так, відповідно до п. 1 § 32 глави 2 розділу 4 регламенту Кабінету Міністрів України «проекти актів Кабінету Міністрів України готуються на основі та на виконання Конституції і законів України, актів і доручень Президента України, актів Кабінету Міністрів, доручень Прем'єр-міністра, а також за ініціативою членів Кабінету Міністрів, центральних органів виконавчої влади, державних колегіальних органів, Ради міністрів Автономної Республіки Крим, обласних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій з дотриманням вимог цього Регламенту» [16]. Таке розширене формулювання призвело до того, що в даний час в Україні спостерігається надмірна кількість підзаконних нормативно-правових актів у порівнянні із законодавчими актами. Звичайно, вважаємо, що не варто абсолютизувати ідею верховенства закону, розуміючи під цим скасування системи підзаконних нормативно-правових актів. Однак слід зазначити, що необхідна не лише ефективна система контролю над відомчою правотворчістю, а й законодавча регламентація меж сфери її регулювання.

Нейтралізація закону може відбуватися через занадто загальний та невизначений характер його норм, що не можуть бути реалізовані безпосередньо та допускають широкі межі для їх тлумачення в підзаконних актах. Для з'ясування змісту правових норм, їх системного аналізу, визначення умов їх реалізації, а також усунення неточностей, колізій та прогалин використовують тлумачення. Процес тлумачення правових норм полягає у роботі з аналізом формалізованого правового припису. Так, здійснюючи офіційне тлумачення Конституції та законів України, Конституційний Суд України сприяє усуненню правової невизначеності та неоднозначності у застосуванні правових норм органами державної влади, їх посадовими та службовими особами, судами України, сприяючи таким чином визначеності правового регулювання суспільних відносин. Крім цього, процес тлумачення є засобом узгодження формалізованих норм права із мінливими соціальними умовами та реаліями життя.

Висновки. У сучасний період проведення правових реформ належна фіксація не зводиться до простого «механічного» закріплення об'єктивних норм. Вирішення цього питання залежить від пошуку для кожної норми відповідної форми та місця в ієрархії джерел права. Лише від правильного обрання зовнішньої форми залежить юридична сила, ефективність та дія закріплених у відповідній формі правових норм. Формалізація права — це словесно-текстуальна форма вираження правових ідей, які отримують закріплення в джерелах права. Однак право як формалізоване явище — це не лише фіксація та визначення правових норм, а інструмент, який може ефективно використовуватися для забезпечення та реалізації прав і свобод людини і громадянина. Формалізація права відбувається виключно в нормативно-юридичній формі й пов'язана з тим, що для держави це є найбільш оптимальна форма, через саму систему внутрішньої організації держави та механізму взаємодії останньої із суспільством (не тільки вплив на суспільство, а й зворотний вплив соціуму на державу).

ПРИМІТКИ

1. Рабінович П. М. Філософія права : навч. посіб. для студ. юрид. вищ. навч. закл. : в 5 ч. / П. М. Рабінович. — К. : Ін Юре, 2013. — Ч. 1—2: Філософія права як наука. Гносеологія права. — С. 32.
2. Пархоменко Н. М. Основні концептуальні підходи до визначення права в сучасній українській юридичній науці / Н. М. Пархоменко // Альманах права. Праворозуміння та правореалізація: від теорії до практики : наук.-практ. юрид. журнал. — Вип. 2. — К. : Ін-т держави та права ім. В. М. Корецького НАН України, 2011. — С. 42—47.
3. Лазарев Анатолій. Саме держава функціонує для людини, а не навпаки [Електронний ресурс] / Анатолій Лазарев // Громадсько-правовий тижневик «Іменем закону». — Режим доступу : <http://www.imzak.org.ua/articles/article/id/1393>.
4. Рабінович С. П. Природно-правові підходи в юридичному регулюванні : монографія / С. П. Рабінович. — Л. : Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2010. — С. 389.
5. Селіванов А. Розуміння і реалізація конституційних положень «влада народу» (довідь Комісії з питань здійснення народовладдя народом Конституційної Асамблеї) / А. Селіванов // Конституційна Асамблея: політико-правові аспекти діяльності. — 2012. — № 6. — С. 12—29.
6. Бусова Н. А. Суспільна раціоналізація і право у процесі модернізації : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра філос. наук : 09.00.03 / Ніна Андріївна Бусова. — Х. : Б. в., 2005. — С. 18.
7. Матузов Н. И. Правовая система и личность / Н. И. Матузов. — Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1987. — С. 107—108.
8. Стецюк П. Б. Основи теорії конституції та конституціоналізму : посіб. для студ. / П. Б. Стецюк. — Л. : Астролябія, 2004. — Ч. 1. — С. 156.
9. Конституційне право зарубіжних країн : навч. посіб. / М. С. Горшеньова, К. О. Закоморна, В. О. Ріяка [та ін.] ; за заг. ред. В. О. Ріяки. — 2-ге вид., допов. і перероб. — К. : Юрінком Інтер, 2006. — С. 25.
10. Окрема думка судді Конституційного Суду України Савенка М. Д. стосовно Рішення Конституційного Суду України від 27.12.2001 р. № 20-рп/2001 у справі за конституційними поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 5, частини сьомої статті 6 Закону України «Про Верховну Раду Автономної Республіки Крим» (справа щодо сумісності мандата депутата Верховної Ради АРК з іншими видами діяльності) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.csu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=9409>.
11. Балинська О. М. Семіотика права : монографія / О. М. Балинська. — Л. : ЛьвДУВС, 2013. — С. 132.
12. Про затвердження Положення про порядок роботи з законопроектами та іншими документами, що вносяться Президентом України на розгляд Верховної Ради України : Указ Президента України від 30.03.1995 р. № 270/95 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/270/95>.
13. Про затвердження Положення про порядок роботи у Верховній Раді України із проектами законів, постанов, інших актів Верховної Ради України : Розпорядження Голови Верховної Ради України від 22.05.2006 р. № 428 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/428/06-%D1%80%D0%B3>.
14. Про затвердження Регламенту Кабінету Міністрів України : постанова Кабінету Міністрів України від 18.07.2007 р. № 950 // Офіційний вісник України. — 2007. — № 54. — Ст. 2180.
15. Про Регламент Верховної Ради України : Закон України від 10.02.2010 р. № 1861-VI // Відомості Верховної Ради України. — 2010. — № 14—15; № 16—17. — Ст. 133.
16. Про затвердження Регламенту Кабінету Міністрів України : постанова Кабінету Міністрів України від 18.07.2007 р. № 950 // Офіційний вісник України. — 2007. — № 54. — Ст. 2180.

Радейко Роман. Право как формализованное явление.

Статья посвящена освещению понятия и особенностей права как формализованного явления. Проанализированы подходы различных ученых к определению составляющих элементов формализации права и их особенностей. Рассмотрены формализация права как закономерный способ упорядочения общественных отношений и чрезмерная формализация права. Тенденции развития формализации права и ее особенности продемонстрированы на примере следующих источников права: Конституция, законодательные и подзаконные акты.

Ключевые слова: право, формализация права, чрезмерная формализация права, динамизм права, правотворчество, Конституция, закон, подзаконный нормативно-правовой акт, правоприменительное усмотрение, толкования права.

Radeyko Roman. Law as a formalized phenomenon.

This article is devoted to the concept and peculiarities of law as a formalized phenomenon. It analyzes the approaches used by various scientists to determine the components of law formalization and their peculiarities. It considers the formalization of law as a natural way of organizing social relations and excessive formalization of law. The development tendencies of the formalization of law and its characteristics are demonstrated by the following sources of law: the Constitution, laws and regulations.

Key words : law, formalization of law, excessive formalization of law, the dynamism of law, law-making, the Constitution, laws, regulations, enforcement discretion, the interpretation of law.

УДК 342.53(477)

Андрій Яковлев,

кандидат юридичних наук,
заступник Головного вченого секретаря
Національної академії правових наук України

СТРУКТУРНА ОРГАНІЗАЦІЯ І ДІЯЛЬНІСТЬ ПАРЛАМЕНТУ: АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРОЦЕСУ В УКРАЇНІ

Досліджено проблеми і перспективи удосконалення діяльності законодавчої влади в контексті проведення конституційної модернізації в сучасній Україні. Автор визначає роль інститутів парламентаризму в конституційному процесі, а також їх значення для реформування системи органів державної влади в Україні. Особлива увага приділяється аналізу існуючих конституційних моделей організації і функціонування сучасних парламентів.

Ключові слова: конституційний процес, законодавча влада, Конституція України, парламент, структура та функції парламенту, парламентаризм, бікамералізм.

Сучасний конституційний процес в Україні, що включає у себе конституційну модернізацію та реформування системи державної влади, має своєю невід'ємною складовою й удосконалення діяльності законодавчої влади, і зокрема — парламенту України. У цьому сенсі є всі підстави стверджувати, що зазначене завдання має виняткове наукове і практичне значення не лише для формування і розвитку парламентського права в Україні, а й для конституційного права України в цілому, адже попри фактичне існування різних форм державного правління, не можна сперечатися з тим, що за будь-яких умов і у будь-якій державі, що прагне втілювати у життя принципи демократії та правової державності, законодавча влада і парламенти відіграють одну з ключових, а доволі часто й вирішальну, роль. З цього погляду конституційний процес в Україні не може і не повинен оминати увагою питання організації і функціонування парламенту, що з необхідністю робить цю проблематику не тільки актуальною, а й вельми значимою в загальнотеоретичному і практичному аспектах, в умовах сучасних глобалізаційних та євроінтеграційних процесів, діяльність парламентів та категорія «парламентаризм» наповнюється якісно новим змістом.

Неупереджений аналіз конституційного процесу в незалежній Україні переконливо засвідчує, що історія українського парламентаризму — це не лише зміна складу парламенту України, а й постійний пошук найбільш ефективних форм його організації, механізмів його функціонування, засобів взаємодії з іншими гілками влади [1]. З цього погляду парламентаризм — це не лише певна теорія, що визначає провідну роль і повноваження парламенту, а й повсякденна практика функціонування цього органу державної влади, який одночасно виконує всі свої функції та забезпечує стабільну й ефективну взаємодію в системі «стримувань і противаг» [2]. Справді, не викликає сумніву положення, що удосконалення роботи парламенту в Україні тісно пов'язано з питанням його структурної організації. Відомо, що ще у перших проектах Конституції України, безпосередню участь у підготовці яких брав відомий вітчизняний конституціоналіст Л. Юзьков, пропонувалися два варіанти визначення структури Верховної Ради України: однопалатний та двопалатний. Причому розробники проекту спирались як на об'єктивні потреби та реалії тогочасного конституційного і державно-правового розвитку України, так і на зарубіжну практику. Зокрема у проекті

Конституції України, винесеному Верховною Радою України на всенародне обговорення в редакції від 1 липня 1992 р., передбачалося, що законодавча влада в Україні належить Національним Зборам України, які діють у складі двох палат: Ради депутатів і Ради послів. Статтями 127 та 128 проекту встановлювалось, що: а) Рада депутатів, до складу якої входять 350 депутатів, обирається терміном на 5 років по одномандатних виборчих округах з приблизно рівною кількістю виборців; б) Рада послів як орган територіального представництва обирається по одномандатних округах терміном на 5 років на основі рівного представництва — по 5 послів від кожної області, Республіки Крим і м. Києва. При цьому ст. 141 проекту до виключних повноважень Ради послів пропонувалось віднести: утворення, укрупнення чи ліквідація адміністративно-територіальних одиниць, їх найменування та перейменування; затвердження статутів регіонального самоврядування; призначення за пропозицією Голови Ради послів голів і членів Верховного Суду, Вищого господарського суду і призначення Генерального прокурора України; призначення Голови та 11 членів Конституційного Суду; утворення Вищої атестаційної і дисциплінарної комісії суддів; надання попередньої згоди на укладання міжнародних договорів про державні союзи і військово-політичні об'єднання, міжнародні організації та державні кордони; ухвалення рішень про достатність підстав для усунення з посади посадових осіб у разі застосування імпичменту [3]. Водночас варто згадати й проект Конституції України в редакції від 24 лютого 1996 р., який був схвалений Конституційною комісією 11 березня 1996 р. Нагадаємо, що розділ IV цього проекту мав назву «Національні Збори України», в якому було зафіксовано (ст. 72), що Національні Збори складаються з двох постійно діючих палат: Палати депутатів і Сенату. Стосовно Верхньої палати, то проектом передбачалось, що Сенат формується на основі рівного представництва від Автономної Республіки Крим, кожної області та м. Києва — по три сенатори, а також від м. Севастополя — два сенатори. Пропонувалось оби-

рати сенаторів строком на чотири роки шляхом прямих виборів у багатомандатних округах. Водночас статтями 85 та 87 проекту передбачався доволі чіткий перелік повноважень обох палат. Зокрема до повноважень Сенату передбачалось віднести: призначення половини складу Конституційного Суду України; призначення на посади та звільнення з посад за поданням Президента України суддів Верховного Суду України; надання згоди на призначення Президентом України глав дипломатичних представництв України та інших державах і при міжнародних організаціях; призначення на посаду та звільнення з посади заступника Голови Рахункової палати і половини її членів; надання згоди на призначення Президентом України Генерального прокурора; надання згоди на призначення Президентом України Голови Атимонопольного комітету; призначення за поданням Президента України складу Центральної виборчої комісії з виборів Національних Зборів України та Президента України; утворення за поданням Президента України Ради оборони України; схвалення рішення про надання військової допомоги іншим державам; затвердження протягом двох днів з моменту звернення указів Президента України про запровадження воєнного чи надзвичайного стану; утворення і ліквідація районів, встановлення і зміна меж районів і міст, віднесення населених пунктів до категорії міст, найменування і перейменування населених пунктів і районів [4]. Щоправда, як відомо, у Конституції 1996 р. було втілено саме модель одномпалатного парламенту. Цьому сприяло те, що, на думку ряду вітчизняних юристів, саме така модель найбільш адекватно відповідала тогочасним вимогам політичного і правового розвитку України.

Але сама ідея двопалатного парламенту неодноразово виникала і на початку 2000 р. (у цьому контексті не можна не згадати всеукраїнський референдум, який фактично відкрив законодавчу перспективу переходу до двопалатності) і у 2003—2004 рр., у 2008—2009 рр. До речі, щодо ролі референдуму 2000 р., варто навести слова В. Журавського, який ще у 2001 р. писав: «Проведений 16 квітня 2000 р. всеукраїнський референдум, на

якому вражаючи більшість громадян висловилась за створення двопалатного парламенту, мав своїм наслідком те, що парламентська реформа в Україні після оголошення його результатів поступово перейшла в практичну площину». Значною мірою під впливом цієї події відбулась відчутна інтенсифікація як наукової, так і законотворчої діяльності щодо запровадження бікамералізму. Так 10 травня 2000 р. на розгляд до Верховної Ради України було внесено проект закону України «Про зміни до Конституції України за результатами всеукраїнського референдуму 16 квітня 2000 року» (реєстр. № 5300-1). Разом із тим, у науковому середовищі активно обговорювались питання формування Верхньої палати, її повноваження, способи взаємодії з Нижньою палатою тощо. Скажімо, щойно згаданий В. Журавський пропонував формувати Верхню палату через прямі вибори і застосовувати у її діяльності принцип часткової ротації з метою досягнення максимальної оптимізації та професіоналізації діяльності сенаторів [5].

Так само і на сьогоднішній день у процесі діяльності Конституційної Асамблеї можна чітко побачити прихильників бікамералізму. Так, наприклад, М. Оніщук у своїй доповіді «Доктрина конституційної перебудови: завдання та напрями реформи» наголошував, що стрижнем конституційних змін має стати саме перехід до бікамеральної структури парламенту, адже двопалатний парламент фактично поєднує в собі і політичне, і територіальне представництво. Загальна модель, що була запропонована цим дослідником, виглядає наступним чином. Нижня палата — палата депутатів, будучи обраною шляхом прямих виборів за пропорційною системою відкритих списків, має стати органом політичного представництва народу. Крім законодавчої функції, на Нижню палату парламенту покладається відповідальність за формування уряду й контроль за його діяльністю. Неспроможність призначити уряд і затвердити програму його діяльності має наслідком розпуск Нижньої палати парламенту та її дострокові вибори. Верхня палата — Сенат — має обиратися прямими виборами (по дві особи від областей і

м. Києва) за мажоритарною системою та представляти громади регіонів України. Відповідно до цієї моделі, ротація сенаторів передбачається кожні три роки, що дасть можливість забезпечити наступність і стабільність у здійсненні влади. Сенат, на відміну від Нижньої палати, не може бути розпущеним [6]. З подібними пропозиціями виступив і А. Колодій. Зокрема у своєму виступі «Методологічні проблеми оновлення Конституції України» він запропонував наступні ключові зміни: 1) вилучити із нього ст. 95, яка присвячена бюджетній системі, статті 96 та 97 — регламентують Державний бюджет України, ст. 98 — передбачає статус Рахункової палати, ст. 99 — стосується грошової одиниці, ст. 100 — встановлює основи статусу Ради Національного банку України, ст. 101 — регламентує основи статусу Уповноваженого Верховної Ради з прав людини; 2) прямо передбачити конституційні основи для прийняття законів України «Про Верховну Раду України», особливо з огляду на ч. 2 ст. 19 та п. 21 ч. 1 ст. 92 Конституції України, «Про тимчасові спеціальні, слідчі та спеціальну тимчасову слідчу комісію», «Про парламентську більшість», «Про парламентську опозицію», «Про депутатські фракції та групи», «Про нормативно-правові акти в Україні», «Про закони та законодавчу діяльність», «Про всеукраїнський референдум», «Про місцеві референдуми», «Про народну законодавчу ініціативу»; 3) зменшити конституційний склад Верховної Ради України до трьохсот народних депутатів України, оскільки стабільно зменшується кількість виборців в Україні; 4) позбавити народних депутатів України абсолютної депутатської недоторканності; 5) утворити двопалатну структуру парламенту задля забезпечення представництва у Верховній Раді України адміністративно-територіальних одиниць.

Щоправда, вартує на відзначення й те, що ідеї бікамералізму було порушено не лише в ході діяльності Конституційної Асамблеї. Так, наприклад, О. Скрипнюк ще у 2009 р. вказував на те, що наразі можна висунути щонайменше три основні аргументи на користь запровадження бікамеральної структури парла-

менту в Україні, а саме: представницький, інституційний та політичний. Причому на різних історичних етапах конституційного процесу в Україні кожен з них набував більшого або меншого значення. Суть першого полягає у тому, що двопалатна модель дозволяє якомога гармонійніше поєднати загальнодержавні та регіональні інтереси, коли прихід до влади тієї чи іншої регіональної еліти не становить загрози для розвитку інших частин держави, адже у такому випадку Верхня палата завжди гарантуватиме баланс інтересів різних регіонів за рахунок дотримання принципу рівного представництва від всіх областей. Більше того, навіть якщо уявити собі появу певних регіональних груп у Верхній палаті, то все одно вони ніколи не зможуть монополізувати діяльність цієї палати через приблизно рівні можливості різних регіонів формувати подібні утворення (наприклад, якщо взяти розподіл на східні та західні регіони). На відміну від цього, інституційний аргумент пов'язаний з забезпеченням якості законодавчої роботи парламенту, а також з необхідністю створення додаткового механізму, який би унеможливив прийняття не тільки поспішних (емоційно вмотивованих), а й кон'юнктурних (корпоративно вмотивованих) законів. Нарешті, останній політичний аргумент має на меті запобігання надмірній радикалізації діяльності Нижньої палати та пануванню у ній популістських настроїв [7]. Звісно, кожен з них може ставати предметом обговорення, але при цьому саме двопалатна організація може виступити механізмом, що дасть змогу вирішити ті проблеми, з якими хронічно стикається Український парламент фактично ще з середини 90-х років минулого століття.

Так само цілий ряд змістовних аргументів на користь бікамералізму було висловлено В. Медведчуком, який фактично з кінця 90-х років ХХ ст. був і залишається прихильником саме цієї моделі функціонування парламенту України [8]. Щоправда, на думку цього визнаного в Україні конституціоналіста і юриста, однією з причин, яка чи не найбільше зашкодила переходу до двопалатної організації парламенту, стало те, що ця ідея дуже часто порушувалась

представниками тих чи інших владних еліт виключно з політичними цілями, тоді як, насправді, питання бікамералізму пов'язані не стільки з нескінченними «перетягуваннями канату повноважень» між різними гілками та органами державної влади, скільки з необхідним і цілком об'єктивним процесом пошуку оптимальної моделі організації і функціонування парламенту як вищого органу законодавчої влади, в діяльності якого рівною мірою представлені та захищені як загальнонаціональні, так і регіональні інтереси. Також з ідеями підтримки двопалатної організації парламенту України виступали й інші провідні вітчизняні юристи. Наприклад, М. Цвік вважав, що саме двопалатна організація спроможна подолати ті об'єктивні політичні розколи і протистояння (які часто перетворювались на відверту боротьбу «на знищення» політичних опонентів), що характерні для Українського парламенту. Причому небезпеку подібних політичних протистоянь цей вчений вбачав насамперед у тому, що вони спотворюють сенс самої ідеї представництва різних інтересів, які мають насамперед регіональну специфіку. Справді, політика та політичні інтереси відігравали і завжди відіграватимуть важливу роль у процесі функціонування парламенту, однак це все ж таки не означає того, що питання політичного протистояння та політичної боротьби повинні ставитись на перший план порівняно з інтересами суспільства в цілому, країни, держави. Як писав М. Цвік: «Існуючі... політичні протиріччя розкололи парламент. У результаті цього він значною мірою перестав бути як раніше органом територіального представництва населення. Тому для послідовного проведення принципу поєднання захисту інтересів усього народу в цілому з інтересами окремих регіонів доцільно створити у складі Верховної Ради другу палату — Раду територій, яка б обиралась на засадах спеціального представництва від окремих областей» [9]. Водночас, на думку цього дослідника, завдяки формуванню другої палати можна було б значно послабити інтенсивність конфліктів між законодавчою та іншими гілками державної влади. Очевидно, що

ці ідеї жодною мірою не втратили своєї актуальності й сьогодні. Свого часу з підтримкою ідеї двопалатності виступили О. Святоцький та В. Чушенко, які вказали на п'ять основних проблем, які дозволить вирішити в практиці конституційного розвитку України запровадження бікамералізму. Зокрема йшлося про те, що двопалатність дозволяє запровадити механізми взаємного контролю якості законотворчої діяльності у співпраці палат, підвищити рівень професійності представництва, зменшити конфліктність між законодавчою і виконавчою владою, забезпечувати більш гармонійне поєднання регіональних та загальнонаціональних інтересів, уникати небезпеки «законодавчої деспотії» [10]. Так само цікаве дослідження проблематики бікамералізму та перспектив запровадження цієї моделі організації парламенту було представлено у монографії «Двопалатний парламент: світовий досвід та українські реалії» (2008) [11].

Щоправда, поряд із цим можна вказати і на цілий ряд критично або принаймні скептично налаштованих фахівців щодо перспектив запровадження двопалатного парламенту в Україні. Утім, навіть ці дослідники радше висловлюють певну стурбованість щодо ймовірних засобів запровадження бікамералізму в Україні та його можливої моделі, аніж до ідеї двопалатності як такої. Зокрема, як пише І. Словська: «Існують як позитивні, так і негативні моменти запровадження двопалатного парламенту. Позитивним є представлення інтересів регіонів, збалансованість у прийнятті рішень нормативного і ненормативного характеру. Негативним — можливе подвоєння видатків на утримання та збільшення бюрократичного апарату (за умови розширення загальної чисельності штату), пролонгація процесу законотворчості. На сьогодні, за відсутності вагомих причин об'єктивного і суб'єктивного характеру, запровадження бікамералізму в Україні є проблематичним. Верховна Рада України має пройти шлях внутрішнього розвитку. Будь-які зміни у структурі парламенту України повинні бути невід'ємною складовою загальної політичної реформи. Інший підхід до вирішення окресленої проблеми призведе

до загострення політичної ситуації та недовісти чи малоефективності нововведення» [12]. Звісно, важко сперечатися з тим, що парламент України повинен сам пройти певний «шлях внутрішнього розвитку», але наразі цілком очевидно, що збереження сформованої в Україні моделі функціонування парламенту призведе у подальшому не просто до деградації, а до суцільного знищення ідеї парламентаризму як такої.

З цього погляду, апробацію або принаймні моделювання інших способів організації парламенту в процесі діяльності Конституційної Асамблеї слід вважати не певним «штучним щепленням», а об'єктивно необхідним у теоретичному та практичному аспектах кроком, який здатен не лише істотно поліпшити реалізацію основних функцій парламенту та підняти на якісно новий рівень його діяльність, а й змінити суспільну думку щодо цього, без жодного перебільшення, одного з найважливіших органів державної влади для будь-якої демократичної країни. У даному випадку внутрішня логіка конституційних змін зумовлена не суб'єктивними бажаннями тих чи інших політиків або науковців, а виключно тією реальною потребою узгодження конституційних механізмів організації та діяльності органів державної влади із тими функціями, які вони покликані реалізовувати відповідно до сучасної практики конституціоналізму [13]. Таким чином, конституційна модернізація, що триває нині в Україні і є пов'язаною зі змінами конституційного регулювання порядку організації та функціонування вищих органів державної влади, має одним зі своїх аспектів й удосконалення роботи вітчизняного парламенту. Причому це «удосконалення» повинно реалізовуватись не лише через загальне переосмислення принципу поділу влади з погляду його сучасних інтерпретацій [14], а й через обговорення та запровадження нових моделей організації парламенту, які, щоправда, повинні застосовуватись та апробуватись не на основі суб'єктивних політичних уподобань і волюнтаристських рішень, а виключно на підставі науково обґрунтованого та системного бачення засобів оптимізації роботи як парламенту, так і всієї системи дер-

жавної влади в цілому (справді, важко не погодитися з В. Скрипнюк, яка доводить що конституційний розвиток парламентаризму в Україні слід розглядати як у контексті структурної модернізації самого парламенту, так і з погляду оптимізації його взаємодії з іншими органами державної влади [15]).

Таким чином, узагальнюючи результати проведеного дослідження, можемо сформулювати такі **висновки**. По-перше, конституційний процес у незалежній Україні має своєю невід'ємною частиною реформування відповідно до встановленої конституційної процедури парламенту як вищого органу законодавчої влади в Україні. Фактично, намагання реалізувати це завдання неодноразово давалося взнаки у конституційній історії України починаючи з 1996 р. Одним з аспектів такого реформування є зміна організації парламенту і перехід до двопалатної структури, яка передбачає функціонування Українського парламенту у складі двох палат, що дозволяє не лише забезпечити регіональне представництво всіх територій, а й оптимізувати діяльність самого парламенту, підвищити якість законотворчої та законодавчої діяльності, уникнути штучних політичних конфліктів та передвиборчого популізму. По-друге, сама ідея двопалатності (бікамералізму) не є певною новелою для конституційного процесу України. Якщо абстрагуватись від перших конституційних проєктів початку минулого століття, то можна побачити, що разом із проголошенням незалежності України в ході розробки і прийняття Конституції України практично весь час обговорюва-

лись як однопалатна, так і двопалатна моделі організації парламенту, що знайшло безпосереднє юридичне відображення у конституційних проєктах 1992—1996 рр. По-третє, об'єктивні тенденції конституційного розвитку останнього десятиліття в Україні засвідчують доцільність та слушність запровадження двопалатної моделі організації парламенту. При цьому слід зазначити, що сам факт існування двопалатного парламенту в унітарній державі є цілком прийнятним явищем у зарубіжній конституційній практиці. Тому зазначену перспективу слід розглядати не стільки з погляду перспективи федералізації України (хоча, насправді, навражди факт запровадження бікамералізму може стати причиною федералізації не тільки України, а й взагалі будь-якої держави), скільки під кутом зору можливостей для розв'язання ряду фундаментальних проблем, які супроводжують діяльність Українського парламенту і останнім часом набули критичного значення, адже наразі неспроможність парламенту нормально, професійно та ефективно діяти, гармонійно поєднуючи загальнонаціональні і регіональні інтереси, приймати якісні закони, ставить під удар не тільки майбуття парламентаризму в Україні, а й подальше існування України саме як демократичної держави у її сучасних кордонах. Тому модель формування двопалатного парламенту в Україні має стати предметом прискіпливої уваги під час роботи Конституційної Асамблеї, а також у ході напрацювання конкретних пропозицій щодо реформування законодавчої влади в Україні.

ПРИМІТКИ

1. Історія українського парламентаризму: Від допарламентських форм організації політичного життя до сьогодення / кер. авт. кол. В. А. Смолій. — К. : Дніпро, 2010. — С. 20.
2. Саидов А. Х. Парламентский глоссарий / А. Х. Саидов, Т. Я. Хабриева. — М. : НОРМА, 2008. — С. 234—235.
3. Конституція незалежної України : у 3 кн. — К. : Право, 1997. — Кн. 1. — С. 153.
4. Конституція незалежної України : у 3 кн. / за заг. ред. С. Головатого. — К. : Право, 1997. — Кн. 2. — Ч. 1. — С. 119—120.
5. Журавський В. С. Становлення і розвиток українського парламентаризму (теоретичні та організаційно-правові прблеми) / В. С. Журавський. — К. : Парламентське вид-во, 2002. — С. 178—187.
6. Оніщук М. В. Доктрина конституційної перебудови: завдання та напрями реформи [Електронний ресурс] / М. Оніщук. — Режим доступу : http://www.president.gov.ua/content/ca_publications.html.

7. Скрипнюк О. В. Двопалатний парламент як конституційна модель структурної організації законодавчого органу влади / О. В. Скрипнюк // *Влада в Україні: шляхи до ефективності* / за ред. О. Д. Святоцького. — К. : Ін Юре, 2010. — С. 349—350.
8. Медведчук В. В. Громадянське суспільство: Український вибір : монографія / В. В. Медведчук. — К. : Логос, 2012. — С. 370—412.
9. Проблеми теорії права і конституціоналізму у працях М. В Цвіка / відп. ред. О. В. Петришин. — Х. : Право, 2010. — С. 101.
10. Святоцький О. Питання теорії і практики конституціоналізму в Україні / О. Святоцький, В. Чушенко // *Право України*. — 1998. — № 2. — С. 20.
11. Двопалатний парламент: світовий досвід та українські реалії : монографія / заг. ред. О. А. Фісун. — Х. : Золоті сторінки, 2008.
12. Словська І. Доцільність формування двопалатного парламенту в Україні / І. Словська // *Право України*. — 2011. — № 3. — С. 191—192.
13. Шатіло В. Проблеми співвідношення конституційного механізму державної влади та механізму реалізації її функцій / В. Шатіло // *Право України*. — 2012. — № 1—2. — С. 336—337.
14. Жуган М. Принцип поділу влади: сучасні інтерпретації / М. Жуган, В. Марченко // *Право України*. — 2011. — № 2. — С. 193—200.
15. Скрипнюк В. М. Парламент в системі органів державної влади: українська модель і світовий досвід / В. М. Скрипнюк // *Держава і право : зб. наук. пр. Юридичні і політичні науки*. — К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2003. — Вип. 19. — С. 53.

Яковлев Андрей. Структурная организация и деятельность парламента: актуальные проблемы конституционного процесса в Украине.

Исследованы проблемы и перспективы совершенствования деятельности законодательной власти в контексте проведения конституционной модернизации в современной Украине. Автор определяет роль институтов парламентаризма в конституционном процессе, а также их значение для реформирования системы органов государственной власти в Украине. Особое внимание уделяется анализу существующих конституционных моделей организации и функционирования современных парламентов.

Ключевые слова: конституционный процесс, законодательная власть, Конституция Украины, парламент, структура и функции парламента, парламентаризм, бикамерализм.

Iakovliev Andrii. Structural organization and functioning of parliament: current issues of constitutional process in Ukraine.

The problems and prospects for improving the activity of the legislature in the context of constitutional modernization in modern Ukraine are studied. The author defines the role of parliamentary institutions in the constitutional process, proves their importance in the reform of governmental system in Ukraine. Special attention is paid to the analysis of existing constitutional models of organization and functioning of modern parliaments.

Key words: constitutional process, legislative power, Constitution of Ukraine, parliament, structure and functions of parliament, parliamentary system, bicameralism.

УДК 342:95

Роман Миرونюк,

кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності ОВС Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ ПЕРЕГЛЯДУ СПРАВ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ НА ПІДСТАВІ РІШЕНЬ МІЖНАРОДНИХ СУДОВИХ УСТАНОВ*

У статті досліджено особливості перегляду справ про адміністративні правопорушення у разі встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом, також вказано на недоліки правового регулювання такої процедури та висловлено пропозиції щодо її удосконалення.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, перегляд справ про адміністративні правопорушення, рішення міжнародних судових установ, удосконалення законодавства.

З прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення права особи на перегляд судових рішень» від 24.05.2012 р. 4847-VI [1], на виконання норм Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р. № 3477-IV [2], яким Україна взяла на себе зобов'язання виконувати рішення Європейського суду з прав людини у справах проти України та зобов'язалася впроваджувати в українське судочинство та адміністративну практику європейські стандарти прав людини, Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі — КУпАП) було доповнено новою главою 24¹ «Перегляд постанови по справі про адміністративне правопорушення у разі встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом» [3]. З урахуванням мети та задач дослідження в межах даної статті проаналізуємо особливості перегляду даної категорії справ про адміністративні правопорушення, а також вкажемо на недоліки правового регулювання такого порядку та висловили пропозиції щодо його удосконалення.

Відповідно до ст. 297¹ КУпАП правом на перегляд постанови у справі про адміністративне правопорушення наділена «особа, на користь якої постановлено рішення міжнародної судової установи, юрисдикція якої визнана Україною», тобто йдеться про те, що такими особами можуть бути і особа, яка притягнута до адміністративної відповідальності, і потерпіла особа.

Для подання заяви про перегляд постанови у справі про адміністративне правопорушення встановлюється місячний строк із дня, коли особі, на користь якої постановлено рішення міжнародної судової установи, юрисдикція якої визнана Україною, стало відомо про набуття цим рішенням статусу остаточного. У разі пропущення строку для подання заяви з причин, визнаних поважними, він може бути поновлений за клопотанням особи, яка подала заяву. Заява про перегляд постанови у справі про адміністративне правопорушення повертається особі, яка її подала, якщо вона не порушує питання про поновлення цього строку, а також якщо у поновленні строку відмовлено. Питання про поновлення строку для подання заяви про перегляд постанови у справі про адміністративне правопорушення або про повернення заяви особі,

* Рекомендовано до друку кафедрою адміністративного права та адміністративної діяльності ОВС Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ.

яка її подала, вирішується без виклику осіб, які беруть участь у провадженні у справі про адміністративне правопорушення.

Вважаємо, що законодавчо визначена можливість перегляду справи у разі встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом та прийняття рішення є значним кроком у забезпеченні законності притягнення осіб до адміністративної відповідальності в Україні, однак має свої вади. Зокрема при формулюванні норм про адміністративну відповідальність громадян слід мати на увазі, що чинний КУпАП встановлює досить просту процедуру притягнення до відповідальності і не передбачає проведення складних дій з розслідування правопорушень, оскільки такі дії могли б потягти за собою значні бюджетні витрати. Аналогічно до цього доцільно було б передбачати і процесуальний порядок перегляду судових рішень у вказаній категорії справ. Натомість, глава 24¹ КУпАП закріплює доволі складну процедуру.

У першу чергу це стосуються процедури подання заяви про перегляд у справі про адміністративне правопорушення, а саме тих приписів, які передбачають прийняття Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ рішення про допуск справи до провадження або відмову у допуску заяви про перегляд у справі про адміністративне правопорушення до розгляду Верховним Судом України (частини 11—15 ст. 294¹ КУпАП). По-перше, незрозумілим є цільове призначення прийняття такого рішення. Адже, не розглядаючи зміст заяви про перегляд у справі про адміністративне правопорушення по суті, Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ буде змушений постановляти рішення, яке не нестиме жодного змістовного навантаження для вирішення справи. Більше того, таким чином права особи, яка подала заяву про перегляд, будуть порушуватись, оскільки вона може бути позбавлена права на справедливий перегляд судом її справи. По-друге, незважаючи на те, що згідно з вимогами ч. 2 ст. 125 Конституції Украї-

ни Верховний Суд України є найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції, у результаті передбаченої законом процедури Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ, визначаючи можливість допуску справи до розгляду, фактично перебирає на себе частку повноважень Верховного Суду України. По-третє, прийняття такого простого по суті процесуального рішення (допуск справи до розгляду Верховним Судом України) покладається на колегію суддів у складі п'яти суддів Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, що, очевидно, буде перевантажувати зайвою роботою цю судову інстанцію. Крім того, прийняття цього рішення повинно відбутися протягом п'ятнадцяти днів з дня надходження заяви і постанова про допуск справи до провадження або про відмову в такому допуску повинна бути обґрунтованою. Але при цьому потрібно врахувати, що Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ не брав участі в розгляді цієї справи про адміністративне правопорушення, і тому для прийняття обґрунтованого рішення потрібно витребувати матеріали справи з того районного, районного у місті, міського чи міськрайонного суду, суддя якого постановив рішення у справі. Для цього потрібно направити відповідний запит до суду, який розглядав цю справу, і дочекатись її надходження. Виходячи з цього, вимога закону про прийняття рішення про допуск справи до розгляду Верховним Судом України або відмову у такому допуску протягом п'ятнадцяти днів виконуватись не буде, а перегляд справи буде необґрунтовано затягуватись.

Загалом, на наш погляд, для спрощення цього порядку доцільно було б передбачити подання заяви про перегляд у справі про адміністративне правопорушення до Верховного Суду України через апеляційний суд або адміністративний суд, залежно від того, який з них був останньою національною інстанцією перегляду рішення у справі про адміністративне правопорушення.

У той самий час, якщо в Україні буде запроваджено касаційний перегляд рі-

шень у справах про адміністративні правопорушення у Вищому спеціалізованому суді з розгляду цивільних та кримінальних справ, на що ми та багато інших вчених та практиків маємо сподівання, то подання заяви про перегляд досліджуваної категорії справ до Верховного Суду України повинно здійснюватись через Вищий спеціалізований суд з розгляду цивільних та кримінальних справ. Саме тоді є доцільним подання заяви про перегляд даної категорії справ про адміністративні правопорушення до Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних та кримінальних справ та прийняття останнім рішення про направлення матеріалів до розгляду Верховним Судом України. А суддю-доповідача Вищого спеціалізованого суду необхідно уповноважити лише на здійснення перевірки відповідності заяви вимогам КУпАП щодо її оформлення та повноти документів, які до неї додаються. Що ж стосується питання допуску до розгляду справи Верховним Судом України, то таку «ланку» у порядку провадження у цих категоріях справ вважаємо зайвою та такою, що лише ускладнює цю процедуру.

Крім того, принагідно зазначити, що позитивними змінами щодо закріплення процедури перегляду справи у разі встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом є чітке закріплення вимог до заяви про перегляд постанови, підстав для відмови в прийнятті цієї заяви в ст. 297³ КУпАП, чого не зроблено в попередніх етапах (способах) перегляду постанов у справах про адміністративні правопорушення.

Порядок розгляду даної категорії справ Верховним Судом України здійснюється фактично на засадах апеляційного перегляду даних справ, однак зі своїми особливостями, які полягають у наступному.

Верховний Суд України здійснює розгляд справи в строк, який не перевищує одного місяця з дня надходження до Верховного Суду України витребуваних суддею-доповідачем матеріалів справи про адміністративне правопорушення. Разом з цим, таке формулювання ч. 2

ст. 297⁸ КУпАП дає можливість постійного продовження строку розгляду справи у Верховному Суді України, при якому новий строк буде починатися з кожного наступного витребування суддею-доповідачем матеріалів справи про адміністративне правопорушення, а відповідно створює підстави для затягування судового порядку розгляду справи. Тому, на нашу думку, більш конкретною у цьому випадку була норма ч. 2 цієї статті такого змісту: «Верховний Суд України здійснює розгляд справи в строк, який не перевищує одного місяця з дня надходження та реєстрації в Верховному Суді України заяви про перегляд справи та інших матеріалів справи про адміністративне правопорушення, наявність яких є обов'язковою».

Справедливо піддається критиці ч. 1 ст. 297⁸ КУпАП, відповідно до якої: «У Верховному Суді України справа про перегляд постанови по справі про адміністративне правопорушення розглядається на спільному засіданні всіх судових палат Верховного Суду України. Засідання є правомочним за умови присутності на ньому не менше двох третин суддів від складу Верховного Суду України, визначеного законом». Так, відповідно до зауважень щодо проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення права особи на перегляд судових рішень», що був прийнятий 24.05.2012 р., які висловлені Головним науково-експертним управлінням Апарату Верховної Ради України, «децю нелогічною виглядає пропозиція законопроекту щодо перегляду постанови по справі про адміністративне правопорушення на спільному засіданні всіх судових палат Верховного Суду України. Це не узгоджується з вимогами статті 15 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», відповідно до якої справи в судах розглядаються суддею одноособово, а у випадках, визначених процесуальним законом, — колегією суддів, а також за участю народних засідателів і присяжних (а не повним складом судових палат)» [4].

Слід погодитися з таким зауваженням, адже залучення до розгляду такої кількості суддів (не менше двох третин

від складу Верховного Суду України, визначеного законом, тобто 32 судді) може повністю паралізувати роботу Верховного Суду, оскільки судді будуть вимушені відкладати розгляд інших справ у силу надмірної завантаженості, та й категорія таких справ не вирізняється надзвичайною складністю, що й зумовлює недоцільність прийняття рішення у справі такою великою кількістю суддів, що, до того ж, може створити прецедент і для провадження в інших категоріях справ.

Таким чином, виходячи з аналізу законодавчих основ його здійснення провадження щодо перегляду справ про адміністративні правопорушення на підставі рішень міжнародних судових установ та з урахуванням мети та завдань такого провадження, з огляду на його ефективність та підвищення рівня забезпечення прав учасників такого провадження, зроблено висновок про необхідність внесення змін до ст. 297⁸ КУпАП, і викладення її в редакції такого змісту: «Перегляд постанови у справі про адміністративне правопорушення у Верховному Суді України здійснюється колегією у складі п'яти суддів судової палати у кримінальних справах. Верховний Суд України здійснює розгляд справи в строк, який не перевищує одного місяця з дня надходження та реєстрації в Верховному Суді України заяви про перегляд справи та інших матеріалів справи про адміністративне правопорушення, наявність яких є обов'язковою. Розгляд справи здійснюється за правилами її апеляційного перегляду з урахуванням особливостей, встановлених статтями 297⁸—297¹⁰ КУпАП. Суддя-доповідач, розпочавши розгляд справи на постанову у справі про адміністративне правопорушення: 1) оголошує склад суддів, які здійснюють розгляд справи, яка справа підлягає розгляду, ким подано заяву; 2) пересвідчується у явці особи, щодо якої винесено постанову у справі про адміністративне правопорушення у разі встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом, а також викликаних до суду інших осіб; 3) перевіряє повноваження представників та захисників у разі їх

участі у судовому розгляді справи; 4) пересвідчується у причинах неявки учасників провадження у справі і приймає рішення про розгляд справи за їх відсутності або про перенесення розгляду справи з вказівкою на дату та час їх пізнішого розгляду; 5) роз'яснює особам, які беруть участь у розгляді справи, їх права та обов'язки; 6) вирішує заявлені відводи або клопотання, якщо такі надходили до суду. Після відкриття судового засідання і вирішення клопотань осіб, які беруть участь у справі, суддя-доповідач доповідає в необхідному обсязі зміст вимог, викладених у заяві про перегляд, та результати проведених ним підготовчих дій. Особа, яка подала заяву до Верховного Суду України, інші особи, які беруть участь у провадженні у справі про адміністративне правопорушення, у разі їх прибуття у судові засідання мають право надати пояснення по суті заявлених вимог. Неприбуття осіб, які беруть участь у провадженні у справі про адміністративне правопорушення і належним чином повідомлені про дату, час і місце розгляду справи, для участі в судовому засіданні не перешкоджає судовому розгляду справи. Якщо суд визнав обов'язковою участь у судовому засіданні осіб, які беруть участь у справі, а вони не прибули, суд може відкласти розгляд справи. Після закінчення заслуховування пояснень особи, яка подала заяву, та інших осіб, які беруть участь у провадженні у справі про адміністративне правопорушення, суд виходить до нарадчої кімнати для ухвалення постанови».

Безпосередній розгляд здійснюється за правилами апеляційного перегляду справи з урахуванням особливостей, встановлених статтями 297⁸—297¹⁰ КУпАП. Особливої уваги заслуговують рішення, які може прийняти суд за результатами перегляду справи. В ст. 297⁹ КУпАП визначено, що «за наслідками розгляду справи більшістю голосів від складу Верховного Суду України приймається одна з таких постанов: 1) про повне або часткове задоволення заяви; 2) про відмову в задоволенні заяви». Тут же зазначено, що «Верховний Суд України задовольняє заяву у разі наявності підстави, передбаченої частиною другою статті 297¹ цього Кодексу». В ч. 2

ст. 297¹ КУпАП, на яку здійснюється посилавання, визначено, що «постанова по справі про адміністративне правопорушення може бути переглянута з підстави встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні судом справи про адміністративне правопорушення». З урахуванням співставлення цих норм, можна дійти висновку, що Верховний Суд України задовольняє заяву у всіх випадках надходження до нього таких постанов, тобто виходячи з правил логіки, друге рішення у справі, а саме про відмову в задоволенні заяви, суд взагалі не може винести. В той самий час п. 4 цієї самої статті, тобто ст. 297⁹ КУпАП, визначає, що «Верховний Суд України відмовляє в задоволенні заяви, якщо обставини, що стали підставою для перегляду справи, не підтвердилися». Таким чином, абсурдним виглядає положення ч. 2 цієї статті: «Верховний Суд України задовольняє заяву у разі наявності підстави, передбаченої частиною другою статті 297¹ цього Кодексу», яке, на нашу думку, потребує виключення.

Відповідно до ч. 3 ст. 297⁹ КУпАП суд, приймаючи постанову про повне або часткове задоволення заяви, має право: 1) скасувати постанову та закрити провадження у справі; 2) скасувати постанову та прийняти нову постанову; 3) скасувати постанову та направити справу про адміністративне правопорушення на новий розгляд до суду, який виніс оскаржувану постанову; 4) змінити постанову. Можливість прийняття рішення судом про скасування постанови у справі про адміністративне правопорушення та прийняття нової постанови, а не направлення її на новий розгляд до апеляційного чи адміністративного суду є свідченням того, що Верховний Суд України як найвища судова інстанція в Україні, з одного боку, не обмежений доводами, визначеними в рішеннях попередніх судових інстанцій, а з іншого — повинен врахувати аргументи прийняття рішення у справі, прийняте міжнародною судовою інстанцією, та якщо під час розгляду справи буде встановлено неправильне застосування норм матеріального права або порушення норм процесуаль-

ного права чи дослідивши нові докази, які не досліджувалися раніше, якщо визнає обґрунтованим ненадання їх до суду попередньої інстанції або необґрунтованим відхилення їх судом може самостійно на власний розсуд прийняти нове рішення у справі, але в межах чинного КУпАП.

Гадаємо, що підставами для скасування постанови суду першої інстанції та прийняття нової постанови є: неповне з'ясування судом обставин, що мають значення для справи; недоведеність обставин, що мають значення для справи, які суд попередньої інстанції вважає встановленими; невідповідність висновків суду обставинам справи; порушення норм матеріального або процесуального права, що призвело до неправильного вирішення справи або питання, а так само розгляд і вирішення справи неповноважним судом.

Досить поверховий зміст має стаття 297¹⁰ КУпАП «Постанова Верховного Суду України», яка фактично дублює норму статті 400²¹ Закону України «Про судоустрій та статус суддів» [5] та не розкриває зміст такої постанови, не передбачає порядок доведення інформації про прийняте рішення міжнародній судовій установі, яка встановила порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом та ініціювала перегляд справи у Верховному Суді України. Вважаємо, що положення, визначені в цій статті, носять несистематизований, недовершений характер, у зв'язку з цим пропонуємо їх викласти в статті 297⁹ КУпАП.

Також удосконаленню процедури перегляду постанов у даній категорії справ про адміністративні правопорушення, її уніфікації сприятиме закріплення в КУпАП змісту постанови Верховного Суду України.

Таким чином, на підставі дослідження особливостей перегляду справ про адміністративні правопорушення у разі встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом зроблено висновок про необхідність спрощення процедури перегляду таких справ шляхом: передбачення подання за-

яви про перегляд у справі про адміністративне правопорушення до Верховного Суду України через апеляційний суд або адміністративний суд, залежно від того, який із них був останньою національною інстанцією перегляду рішення у справі про адміністративне правопорушення; встановлення положення, відповідно до якого розгляд справи здійснюється за правилами її апеляційного перегляду з урахуванням особливостей, встановлених статтями 297⁸—297¹⁰

КУпАП; визначення положення, що перегляд постанови у справі про адміністративне правопорушення у Верховному Суді України здійснюється колегією у складі п'яти суддів судової палати у кримінальних справах протягом місяця з дня надходження та реєстрації заяви про перегляд справи та інших матеріалів справи про адміністративне правопорушення, наявність яких є обов'язковою.

ПРИМІТКИ

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення права особи на перегляд судових рішень : Закон України від 24.05.2012 р. № 4847-VI // Відомості Верховної Ради України. — 2013. — № 16. — Ст. 139.

2. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 р. № 3477-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2006. — № 30. — Ст. 260.

3. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон від 07.12.1984 р. № 8073-X // Відомості Верховної Ради УРСР. — 1984. — № 51. — С. 1122.

4. Зауваження до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення права особи на перегляд судових рішень (внесеного 7 лютого 2012 р.), висловлені Головним науково-експертним управлінням Апарату Верховної Ради України [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc_2_1_1_J?ses=10008&num_s=2&num=&date1=&date2=&name_zp=%F9%E4%E4%E5%EF%E5%F0%E5%E3%EB%FF%E4%F3+%F1%F3%E4%EE%E2%E8%F5+%F0%B3%F8%E5%ED%FC&out_type=&i.

5. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 07.07.2010 р. // Офіційний вісник України. — 2010. — № 55. — Ст. 1900.

Миронюк Роман. Процессуальные особенности пересмотра дел об административных правонарушениях на основании решений международных судебных учреждений. В статье исследованы особенности пересмотра дел об административных правонарушениях в случае установления международным судебным учреждением, юрисдикция которого признана Украиной, нарушения Украиной международных обязательств при решении дела судом, указано на недостатки правового регулирования такой процедуры и высказаны предложения по ее усовершенствованию.

Ключевые слова: административная ответственность, пересмотр дел об административных правонарушениях, решения международных судебных учреждений, совершенствование законодательства.

Myronyuk Roman. Procedural features of cases review about administrative offenses on the basis of decisions of international judicial institutions.

In the article the features of cases review on administrative offenses in the case of establishing by international judicial institution which jurisdiction is recognized by Ukraine are investigated, offenses by Ukraine of international obligations while resolving the case by the court, the disadvantages of legal regulation of such procedure are stated and suggestions for its improvement are expressed.

Key words: administrative responsibility, reviewing cases on administrative violations, decisions of international judicial institutions, law improvement.

УДК 346

Вячеслав Степаненко,

суддя Дніпровського окружного адміністративного суду

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ФУНКЦІЙ ТА СТРУКТУРИ ДЕРЖАВНОГО ЗЕМЕЛЬНОГО БАНКУ

Об'єктом дослідження даної статті є Державний земельний банк України. Автором розглянуто проблематику його структури та проведено ретельний аналіз функцій, особливу увагу приділено принципово новим функціям банку. Висвітлено висновки щодо механізму функціонування нової для України установи — Державного земельного банку, також окреслено його роль у розвитку земельних правовідносин в Україні.

Ключові слова: Державний земельний банк, правове регулювання ринку землі, іпотека, аграрно-промисловий сектор, банківська установа, земельна біржа, функції земельного банку.

Фінансово-кредитна система, головною складовою частиною якої є депозитно-кредитні операції, завжди відбивала стан економіки та грошових ресурсів України. В умовах стабільної економіки західних країн річний відсотковий приріст на внесок зазвичай був невисокий і складав 5%. Що стосується нестабільної економіки інфляційного періоду, то величина відсоткової ставки за кредит комерційних банків дуже коливалася і залежала від нормативу дисконтної ставки НБУ. Недостатня ліквідність банківської системи, її ненадійність підтверджуються аналізом роботи за останні роки.

За умов, коли надто складним є застосування іпотечних договорів приватними фінансовими установами, а відповідна потреба існує і є нагальною, постає питання про створення спеціалізованої державної установи, яка провадила б операції з іпотечними активами. Зараз точиться чимало дискусій: яким бути державному земельному (іпотечному) банку? Чи потрібен він на цьому етапі? Чи потрібен саме державний? Якщо не посідати крайніх позицій, відповідь може бути: так, потрібен.

Земельним кодексом Кабінету Міністрів України доручається створити державний земельний (іпотечний) банк з відповідною інфраструктурою та запровадити державну реєстрацію прав на землю і у шестимісячний строк після опублікування цього Кодексу розробити проект Закону про державний земельний

(іпотечний) банк (п. 4 Прикінцевих положень). Але минуло 10 років, і тільки у 2012 р. постановою Кабміну було створено державний земельний банк [1].

Державний земельний банк (далі — ДЗБ) був створений з чіткою метою поліпшення доступу до фінансування для малих і середніх сільськогосподарських підприємств. Кабінет Міністрів України та парламент вжили всіх необхідних заходів для створення ДЗБ та впровадження деяких аспектів правової бази ДЗБ, процесу, який ще повністю не завершений.

Створення Державного земельного банку являє собою, з одного боку, захист земельного ринку, який тільки починає формуватися, від можливих спекулятивних операцій і, з другого боку, створення тимчасового пільгового режиму сільському господарству, яке перебуває у складному економічному становищі.

Погляди вчених стосовно створення ринкової інфраструктури значно відрізняються. Особливо це стосується функцій земельного банку.

На думку В. Горлачука, Земельний банк повинен виконувати такі функції [2]:

- мобілізація грошових коштів на виконання Державних програм організації раціонального використання і охорони земель;
- контроль за надходженням і витраченням коштів для плати за землю;
- надання кредитів власникам землі;
- випуск цінних паперів;

— здійснення операцій з купівлі-продажу, дарування, передачі у спадщину, обміну тощо;

— своєчасне надання землі в оренду або продаж земель, отриманих банком у власність від неліквідної застави;

— захист інтересів власників землі при вирішенні земельних спорів у судовому порядку [3].

О. Кашенко вважає, що всі ці функції мають бути розподілені між різними елементами інфраструктури ринку землі, а саме [4]:

— земельна біржа — спеціалізується на купівлі-продажу прав власності на землю, тобто виконуватиме торговельне посередництво в обмінних земельних операціях;

— земельний банк — забезпечуватиме кредитними ресурсами під заставу землі;

— ґрунтозахисний банк — контролюватиме охорону і відтворення земель [5].

Функції, що буде виконувати створений ДЗБ, складаються з традиційних і нових. Специфічною особливістю ДЗБ виступає використання державного кредиту під пільговий відсоток для забезпечення відродження сільського господарства. ДЗБ за своєю структурою є банківською установою, але не має за мету комерційне збагачення за рахунок продажу депозитних внесків за високими відсотками, а навпаки, його завдання — сприяти ефективній діяльності сільськогосподарських формувань, задовольняючи їхній попит на короткострокові кредити для покриття нестачі оборотних коштів, інвестувати у зміцнення їхньої матеріальної бази.

Крім використання державного кредиту для іпотечного і короткострокового пільгового кредитування, банк здійснює за рахунок внесків населення і депозитів юридичних осіб звичайне кредитування за дисконтними ставками НБУ, у тому числі лізингових і факторингових операцій, а також кредитування населення.

Інші функції відділів є звичайними банківськими і практично не відрізняються від інших банків. У сфері короткострокового кредитування здійснюється розподіл кредитних ресурсів за видами позичок і позичальниками. У сфері довгострокового кредитування проводяться кредитні операції на основі кредитоспро-

можності аграрних формувань і інноваційної діяльності клієнтів.

Відділ кредитування населення організовує пряме і непряме кредитування споживчих товарів і жилих будівель, надання чекових кредитів і кредитних карток. Відділ міжбанківських операцій проводить облік та аналіз усіх банківських операцій і, насамперед, з НБУ. Крім операцій з іншими комерційними банками, проводяться операції з філіями і відділеннями.

Лізинговий відділ організовує матеріально-технічне забезпечення виробництва сільського господарства й інших галузей. Особливо поширеним має бути лізинг із повною окупністю вкладень на основі прискореної амортизації, тобто оперативний лізинг, чистий лізинг з тим, щоб банк не займався експлуатацією об'єктів лізингу.

Факторинговий відділ обслуговує сільськогосподарські підприємства, що традиційно переживають труднощі через несвоєчасне погашення боргів кредиторами. Це буде відкритий факторинг, факторинг без права регресу, що забезпечує набування коштів і керування кредитом у формі попередньої оплати чи оплати суми перепоступливих боргових вимог (за мінусом витрат) до визначеної дати. Як правило, постачальник перепоступає факторинговому відділу борги своїх клієнтів, це вигідно для постачальника, йому не прийде вест облік і здійснювати операції за окремими, непоступливими борговими вимогами [6].

Факторинговий відділ банку здійснює передоплату до 80% вартості перепоступливих боргових вимог. Решта 20% за мінусом витрат відділу перераховуються після оплати клієнтам боргових зобов'язань у зазначений в угоді термін.

Відділ депозитних операцій призначений для обліку й аналізу притягнутих засобів і власного капіталу банку: договорів на депонування засобів, облік й аналіз депозитних засобів юридичних осіб. Відділ внесків населення здійснює операції за зразком ощадного банку, зберігаючи прийняті в ньому умови збереження, видачі, переказів засобів за вказівкою клієнтів. Відділ прогнозування діяльності банку реалізовує функції бан-

ку з позицій забезпечення основних принципів його діяльності — ліквідності, надійності й рентабельності. У ньому розробляються питання ділової політики банку, баланс банку, визначається кредитний потенціал, розробляються положення про доходи і витрати банку, аналізуються фактичні витрати стосовно планових витрат.

Відділ розрахунково-касового обслуговування відкриває і веде рахунки, здійснює розрахунки та касові операції. Валютний відділ веде валютні рахунки, купує і продає валюту, приймає внески і видає позички, страхує ризики, веде валютні позиції, касові операції, термінові угоди.

Юридичний відділ ДЗБ розробляє нормативні документи банку і вносить зміни до статуту банку, складає договори, акти застави й інші акти, позовні заяви, протести тощо. Ведуться справи в судових і адміністративних установах, контролюється виконання і правильність оформлення банківських угод.

Ревізійний відділ перевіряє роботу банку і його філій відповідно до норм обліку, установлених банківською політикою. Відділ упровадження й експлуатації ЕОМ організовує комп'ютерні системи банку, забезпечує розробку програм для відділів і філій банку, оснащує банк електронно-обчислювальною оргтехнікою.

Так, Міністр аграрної політики і продовольства Микола Присяжнюк зазначає, що ДЗБ буде виконувати дві функції: комерційну — видавати аграріям кредити під 6—8% річних під заставу землі, і господарську — розпоряджатися державною землею. Таким чином, земельний банк стане для інвесторів додатковим сигналом надійності українського агропромислового сектора.

Нагадаємо, що до 2016 р. в Україні діє мораторій на купівлю-продаж сільськогосподарських земель для товарного виробництва. Велика частка ділянок цієї категорії земель здається формальними власниками паїв в оренду, як правило, юридичним особам [7].

Понад 27 млн гектарів українських угідь розпайовано між 7 млн власників. Ще 10 млн гектарів сільськогосподарських земель має у власності держава.

Але ці угіддя вкрай розпорошено. Державна земельна власність — це площа, що сукупно перевищує територію низки розвинених країн Європи, але в умовах, що склалися, держава все ще не має інструменту для ефективного використання такого потужного ресурсу [8].

За останніми даними Держагентства земельних ресурсів, на 01.01.2013 р. в межах 4,7 млн договорів оренди власники передали в користування наділів загальною площею 17,5 млн га (63% розпайованих угідь). У тому числі: 241,1 тис. угод укладена на термін до 3 років; близько 1,9 млн — на 4—5 років, 1,9 млн договорів — на 6—10 років; 638,8 тис. — на термін від 10 років [9].

Щодо функцій, які виконують іпотечні банки, докладніше слід розглянути досвід Німеччини, який є показовим у цьому питанні.

Згідно із Законом про іпотечні банки їх основними функціями є [10]:

- кредитування під заставу нерухомості, яка розташована на території Німеччини, в розмірі 60% від її вартості;
- емісія закладних листів у межах 60% від вартості заставленої нерухомості;
- кредитування німецьких корпорацій та інститутів громадського права, а також третіх осіб за умови, що гарантами виступають зазначені корпорації;
- емісія комунальних боргових зобов'язань на основі придбаних вимог до інститутів громадського права;
- кредитування під заставу нерухомості в державах—членах Європейського Співтовариства, в державах—членах Угоди про європейський економічний простір та в Швейцарії;
- прийняття вкладів;
- отримання кредитів;
- зберігання цінних паперів;
- управління цінними паперами [11].

Отже, іпотечні банки в Німеччині можуть здійснювати лише деякі спеціалізовані, визначені законом види діяльності. Широке поле діяльності універсальних банків для них закрито.

Таким чином, до функцій ДЗБ України повинні належати:

- рефінансування комерційних банків, які надають кредити під заставу землі;

— контроль над дотриманням законодавства в процесі вилучення землі у разі неповернення кредиту позичальником;

— випуск іпотечних облігацій;

— інша діяльність відповідно до чинного законодавства [12].

У контексті низки останніх змін до Земельного кодексу України можна припустити, що створення ДЗБ призведе до істотної реструктуризації відносин на аграрному ринку.

ДЗБ має діяти як центральний орган державної влади, що гарантує і забезпечує реалізацію земельних відносин між усіма суб'єктами господарювання і державою з забезпечення ефективного і раціонального використання землі та її природних ресурсів [13].

Необхідно зазначити, що вищевказані функції ДЗБ не повинні дублювати діяльність інших державних закладів.

ДЗБ України має сім нових відділів.

1. Аналітичний відділ, який вивчає зміну грошової оцінки землі через зміну попиту та пропозиції та врожайності культур (функція спеціалістів Міністерства аграрної політики України).

2. Відділ обліку земель і аналізу землекористувачів і землевласників, що проводить аналіз даних про розміри земельних площ за кожним землекористувачем всіх категорій власності та їхню зміну (функція фахівців Міністерства аграрної політики України).

3. Відділ агрохімічної оцінки земель, що аналізує економічну родючість ґрунтів і причини втрати родючості (функція фахівців Агрохімічної лабораторії).

4. Інспекція процесів купівлі-продажу землі, яка проводить аналіз землі землекористувачів і власників, процесу

купівлі-продажу ділянок (функція Державного комітету України із земельних ресурсів).

5. Податкова інспекція — аналізує сплату податків за землю (функція Державної податкової інспекції).

6. Відділ фінансування меліорації земель, що керує процесами фінансування водогосподарчого будівництва, експлуатації магістральних каналів і подачі води, гіпсування ґрунтів (функція Державного комітету України по водному господарству).

7. Екологічна інспекція, що аналізує стан екологічного збитку (функція Міністерства охорони навколишнього природного середовища України).

У перспективі, створення спеціалізованих Земельних (іпотечних) банків або ж функціонування іпотечних підрозділів в універсальних комерційних банках може позитивно вплинути на надання іпотечних послуг, фінансову підтримку сільськогосподарського товаровиробника. Іпотека землі як один із найважливіших інструментів залучення додаткових інвестиційних коштів потребує ще належного врегулювання. Необхідність створення Державного земельного (іпотечного) банку зумовлена його статусом — обслуговувати нові земельні відносини, сприяти відновленню сільського господарства на основі кредитів під заставу земельної власності

Лише виважена і продумана політика щодо формування інфраструктури ринку землі в Україні, розв'язання проблем права власності на землю може вплинути на ефективний розвиток іпотеки землі в Україні.

ПРИМІТКИ

1. Про створення Державного земельного банку : постанова КМУ від 02.07.2012 р. № 609 // Урядовий кур'єр. — 2012. — № 125.

2. Горлачук В. В. Розвиток землекористування в Україні / В. В. Горлачук. — К. : Довіра, 1999. — С. 153.

3. Гривківська О. В. Джерела фінансування підприємств аграрного сектора економіки / О. В. Гривківська // Формування ринкових відносин в Україні : зб. наук. праць. — 2004. — Вип. 4 (35). — С. 89—92.

4. Кашенко О. О ринке земли и его инфраструктуре / О. Кашенко // Экономика Украины. — 1999. — № 2. — С. 51—55.

5. Михасюк І. Р. Регулювання земельних відносин : монографія / І. Р. Михасюк, Б. Косович. — Л. : Львів. нац. ун-т імені Івана Франка, 2002. — 264 с.

6. Мусаєва А. К. Держава та ринок сільськогосподарських угідь / А. К. Мусаєва // Економіка та держава. — 2010. — № 12. — С. 33—36.

7. Там само.

8. Там само.

9. Державний земельний банк запрацює в Україні вже у 2013 році [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://newsradio.com.ua/2013_02_08/Derzhavnij-zemelnij-bank-zapracju-v-Ukra-n-vzhe-u-2013-mu/. — Назва з екрана.

10. Прокопович О. Закордонні іпотечні системи: огляд ринків житлового кредитування у вибраних країнах : навч. посіб. [Електронний ресурс] / О. Прокопович, Ганс-Йохім Дюбель, Лайф Андерсен. — К., 2006. — С. 48—53. — Режим доступу : <http://www.unia.com.ua/filearea/Library/unia.com.ua-lib-doc-id97.pdf>.

11. Пасхавер Б. Й. Ринок землі: світовий досвід та національна стратегія / Б. Й. Пасхавер // Економіка АПК. — 2009. — № 3. — С. 47—53.

12. Гринчук С. В. Зарубіжний досвід функціонування системи земельно-іпотечного кредитування та можливість його застосування в Україні [Електронний ресурс] / С. В. Гринчук. — Режим доступу : <http://www.economy.nauka.com.ua/?op=1&z=2041>.

13. Пасхавер Б. Й. Зазнач. праця. — С. 50.

Степаненко Вячеслав. Правовые аспекты определения функций и структуры Государственного земельного банка.

Объектом исследования данной статьи является Государственный земельный банк Украины. Автором рассмотрена проблематика его структуры и произведен подробный анализ функций, особое внимание уделено принципиально новым функциям банка. Отражены выводы по поводу механизма функционирования нового для Украины учреждения — Государственного земельного банка, также очерчена его роль в развитии земельных правоотношений в Украине.

Ключевые слова: Государственный земельный банк, правовое регулирование рынка земли, ипотека, аграрно-промышленный сектор, банковское учреждение, земельная биржа, функции земельного банка.

Stepanenko Vyacheslav. Legal aspects of defining functions and structure of the State Land Bank.

The object of this paper is the State Land Bank of Ukraine. The author considers the problems of its structure and conducts a detailed analysis of its functions, giving special consideration to essentially novel bank's features. The paper reflects conclusions on the mechanism of a new for Ukraine institution such as the State Land Bank, as well as incorporates its role in the development of land legal relations in Ukraine.

Key words: State Land Bank, land marker legal regulation, mortgages, agrarian and industrial sector, bank institution, land exchange, functions of the Land Bank.

УДК 347.965.42

Віталій Махінчук,

кандидат юридичних наук,

старший науковий співробітник НДІ приватного права і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

ФОРМИ ЗАХИСТУ ПРАВ СУБ'ЄКТІВ ПІДПРИЄМНИЦЬКИХ ВІДНОСИН

У статті розглядаються основні форми захисту прав суб'єктів підприємницьких відносин. Визначаються основні напрями формування цивілістичної концепції врегулювання підприємницьких спорів.

Ключові слова: підприємницький спір, господарський процес, арбітраж, медіація, врегулювання спору.

Сучасний стан підприємницьких відносин в Україні характеризується наявністю великої кількості конфліктних ситуацій, які часто переходять у формалізовану фазу вирішення спору. Судова система України побудована за принципом спеціалізації судів, і вирішення підприємницьких спорів покладено на господарські суди. Так, за даними судової статистики, місцевими господарськими судами у 2011 р. розглянуто 126,2 тис. господарських справ. У структурі розглянутих справ переважають справи щодо майнових спорів про виконання господарських договорів — їх частка становить 68,7 відсотків (86,7 тис. справ). За результатами розгляду справ сума коштів, присуджених до стягнення, складає 58,8 відсотка від суми заявлених коштів та 45,5 відсотка — заявлених санкцій. Серед загальної кількості майнових спорів більша половина (60,8%) — це спори щодо розрахунків за продукцію, товари та послуги. Загальна кількість справ про відновлення платоспроможності боржників або визнання їх банкрутами продовжує скорочуватись. Упродовж року закінчено провадженням 10,4 тис. справ (у 2010 р. — 10,6 тис. справ). Винесено постанов про визнання банкрутом — 6,7 тис. справ (2010 р. — 8,2 тис.).

Таким чином, господарські суди посідають найважливіше місце в системі інституцій, на які покладено здійснення захисту прав суб'єктів підприємницьких відносин. Господарський процес є дос-

татньо формалізованим, у регулюванні господарських процесуальних відносин превалююче значення має імперативний метод. Однак жорстка формалізація, що також призводить до значних затрат матеріальних ресурсів на правову допомогу у вирішенні підприємницького спору, суттєвих часових витрат, робить господарське судочинство інститутом, який часто не відповідає потребам суб'єктів підприємницьких відносин у безперешкодному та оперативному обороті товарів та послуг. Тому в багатьох розвинених економіках підприємницька практика виробила низку форм врегулювання підприємницьких спорів, одні з яких уже давно знайшли своє закріплення у законодавстві, а інші — або відносно нещодавно були визнані законом, або лише перебувають на шляху до законодавчого визнання.

Правові проблеми урегулювання та вирішення підприємницьких спорів були і залишаються предметом дослідження багатьох визначних юристів, таких як О. А. Беяневич, В. М. Горшенюв, М. А. Гурвіч, П. П. Заворотько, В. В. Комаров, О. В. Кудряцева, Д. Д. Луспенік, Д. М. Притика, В. І. Тертишніков, Г. В. Фазікош, Н. А. Чечина, Д. М. Чечот, М. Й. Штефан, В. Н. Щеглов, К. С. Юдельсон та ін. Значна частина наукових праць цих дослідників стала теоретичним та методологічним підґрунтям для подальшого опрацювання питань правового регулювання юрисдикційних форм захисту

прав суб'єктів підприємницьких відносин, деякі — для дослідження правових питань третейського та арбітражного вирішення спорів. Однак залишаються нерозв'язаними значна кількість наукових та практичних проблем, пов'язаних із приватноправовими формами врегулювання конфліктів, що впливають з підприємницьких відносин. З огляду на обмеження, які ставляться для такого роду наукових праць, завданням цієї статті є визначення основних напрямів удосконалення правового регулювання вирішення або врегулювання правових спорів, які виникають з підприємницьких відносин.

Причин виникнення підприємницьких спорів існує досить багато. Аналіз практики взаємовідносин підприємців дає змогу виділити такі:

1) прагнення кожної підприємницької структури досягнути найбільшої вигоди для себе в рамках чинних законів і на основі укладених договорів, які передбачають тверді гарантії виконання договірних зобов'язань іншої сторони за договором;

2) прагнення керівників та інших працівників підприємств, пов'язаних із укладенням та виконанням договорів, забезпечити власні інтереси шляхом обходу законів, неправильного їх тлумачення, створення найбільш вигідних для себе умов, обмеження власної відповідальності. Особливо яскраво це проявляється в умовах відсутності конкурентного середовища;

3) нерідко спори виникають через незнання закону, яким слід керуватися [1].

У теорії врегулювання спорів усі способи вирішення конфліктів можна розподілити за уявною шкалою, на якій кожна поділка означає зниження ступеня самостійності сторін у вирішенні їх спору. На такій шкалі можна відмітити переговори, медіацію, арбітраж, вирішення справи у суді. На самому початку такої шкали знаходиться процедура, у якій сторони мають повний контроль над вирішенням спору. В переговорах ми намагаємося переконати один одного дати нам те, чого ми хочемо. Зазвичай, натомість ми повинні від чогось відмовитись. На наступній поділці шкали знаходиться процедура, до якої залучено

третю сторону. Так, процедуру медіації можна описати як переговори за сприяння третьої (нейтральної) особи. Медіація ще залишається неформалізованою, але все ж не настільки, наскільки переговори, хоча б тому, що учасники спору повинні слідувати певній процедурі при виборі посередника та при обговоренні порядку проведення медіації. Попри те, що нейтральна особа може грати різну роль, починаючи від ролі посередника-фасіліатора до більш активної, яка полягає у формулюванні пропозицій для вирішення спору, основною метою медіації залишається сприяння сторонам в укладенні угоди. Далі слідує інша крайня точка уявної шкали — вирішення справи у суді або судовий процес, коли конфліктуючі сторони повністю втрачають контроль над своїм спором, оскільки вони не вправі ані обрати третю особу, уповноважену на прийняття рішення, ані відмовитись від взаємодії під час судового процесу без наслідків, ані уникнути виконання судового рішення (принаймні, у теорії) [2].

Значна кількість спорів, що виникають у сфері підприємницької діяльності вимагає належного правового забезпечення можливостей суб'єктів підприємницької діяльності захистити свої порушені права. Згідно з ч. 2 ст. 5 ГК України до конституційних основ правового господарського порядку в Україні віднесено обов'язок держави забезпечити захист усіх суб'єктів права власності і господарювання. Способи захисту прав суб'єктів господарювання визначаються ст. 20 ГК України. Значною мірою ці способи відповідають способам захисту цивільних прав, визначеним ст. 16 ЦК України.

Єдиним способом захисту цивільних прав та інтересів, який не має відповідника серед способів захисту прав суб'єктів господарювання, закріплених у ч. 2 ст. 20 ГК України, є відшкодування моральної (немайнової) шкоди. Тим дивнішою видається норма ст. 225 ГК України, згідно з якою до складу збитків, що підлягають відшкодуванню особою, яка допустила господарське правопорушення, включається матеріальна компенсація моральної шкоди у випадках, передбачених законом. Як приклад такого

випадку можна навести відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок недоліків продукції (дефекту продукції), передбачене п. 5 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про захист прав споживачів» як право споживачів. З огляду на те, що ч. 2 ст. 20 ГК України встановлює способи захисту прав не лише суб'єктів господарювання, й споживачів, слід доповнити її таким способом, як відшкодування моральної (немайнової) шкоди. Загалом же ухил ГК України в сторону захисту майнових прав відповідає основному змісту господарських відносин та пояснюється значним відсотком майнових спорів серед усіх спорів у сфері господарювання.

Іншим важливим аспектом захисту прав сторін підприємницьких відносин є форма захисту. Вони обумовлюються, перш за все, особливостями того чи іншого способу захисту, який підприємець може обирати, коли його права порушуються або оспорується. Наприклад, визнання права саме по собі ще не свідчить, що права особи захищено. Це визнання повинно здійснюватися спеціально уповноваженим суб'єктом або у спеціально визначеній формі. Тобто йдеться, перш за все, про юрисдикційні форми вирішення підприємницьких спорів.

Загалом же виділяють три основні методи, якими можуть вирішуватися договірні спори: судовий процес, арбітраж, та процедури альтернативного вирішення спорів (АВС). Під судовим процесом розуміється звернення до суду, створеного відповідно до закону. Арбітраж — це добровільне підпорядкування спору не суду, але особі або арбітражній установі, обраній сторонами або призначеній третьою стороною, яку вони обрали для цього [3].

Згідно зі ст. 1 Господарського процесуального кодексу України підприємства, установи, організації, інші юридичні особи (у тому числі іноземні), громадяни, які здійснюють підприємницьку діяльність без створення юридичної особи і в установленому порядку набули статусу суб'єкта підприємницької діяльності, мають право звертатися до господарського суду згідно зі встановленою підвідомчістю господарських справ за захистом своїх порушених або оспорюваних прав і охоронюваних зако-

ном інтересів, а також для вжиття передбачених цим Кодексом заходів, спрямованих на запобігання правопорушенням.

Однак, як зазначалося вище, в Україні господарський процес, навіть попри його певну спрощеність у порівнянні з цивільним, є надто тривалим у часі, що для підприємців є неприйнятним з огляду на динамізм підприємницького обороту. Тому і вітчизняна підприємницька практика виробила або запозичила низку форм вирішення підприємницьких спорів, таких як арбітраж, третейський розгляд.

Нині в Україні діє Закон «Про міжнародний комерційний арбітраж», у преамбулі якого визначено, що він виходить з визнання корисності арбітражу (третейського суду) як методу, що широко застосовується для вирішення спорів, які виникають у сфері міжнародної торгівлі, і необхідності комплексного врегулювання міжнародного комерційного арбітражу в законодавчому порядку; враховує положення про такий арбітраж, які є в міжнародних договорах України, а також типовому законі, прийнятому в 1985 р. Комісією ООН з права міжнародної торгівлі і схваленому Генеральною Асамблеєю ООН для можливого використання державами у своєму законодавстві. Згідно з ч. 2 ст. 1 цього Закону до міжнародного комерційного арбітражу можуть за угодою сторін передаватися:

— спори з договірних та інших цивільно-правових відносин, що виникають при здійсненні зовнішньоторговельних та інших видів міжнародних економічних зв'язків, якщо комерційне підприємство хоча б однієї із сторін знаходиться за кордоном, а також

— спори підприємств з іноземними інвестиціями і міжнародних об'єднань та організацій, створених на території України, між собою, спори між їх учасниками, а так само їх спори з іншими суб'єктами права України.

Термін «комерційний» тлумачиться в цьому Законі широко і охоплює питання, що впливають з усіх відносин торгового характеру, — як договірних, так і недоговірних. Відносини торгового характеру включають такі угоди, не обмежуючись ними: будь-які торгові угоди

про поставку товарів або надання послуг чи обмін товарами або послугами; угоди про розподіл, торгове представництво; факторні операції; лізинг; інжиніринг; будівництво промислових об'єктів; надання консультативних послуг; купівля-продаж ліцензій; інвестування; фінансування; банківські послуги; страхування; угоди про експлуатацію або концесії; спільні підприємства та інші форми промислового або підприємницького співробітництва; перевезення товарів та пасажирів повітрям, морем, залізничними та автомобільними шляхами.

Статтю 2 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» визначено, що арбітраж — це будь-який арбітраж (третейський суд) незалежно від того, чи утворюється він спеціально для розгляду окремої справи, чи здійснюється постійно діючою арбітражною установою, зокрема Міжнародним комерційним арбітражним судом або Морською арбітражною комісією при Торгово-промисловій палаті України. Третейський суд при цьому визначається як одноособовий арбітр або колегія арбітрів. Очевидно, що в цьому Законі терміни «арбітражний суд» та «третейський суд» вживаються як синоніми.

Однак в Україні також діє Закон «Про третейські суди», який регулює порядок утворення та діяльності третейських судів в Україні та встановлює вимоги щодо третейського розгляду з метою захисту майнових і немайнових прав та охоронюваних законом інтересів фізичних та юридичних осіб. До третейського суду за угодою сторін може бути переданий будь-який спір, що виникає з цивільних та господарських правовідносин, крім випадків, передбачених законом. У цьому Законі третейський суд визначається як недержавний незалежний орган, що утворюється за угодою або відповідним рішенням заінтересованих фізичних та юридичних осіб у порядку, встановленому цим Законом, для вирішення спорів, що виникають із цивільних та господарських правовідносин.

Отже, правова природа міжнародного комерційного арбітражу та третейського суду в розумінні Закону України «Про третейські суди» є подібною: законодавець закріплює право суб'єктів приват-

них правовідносин передавати свій спір на вирішення недержавного органу, обраного ними або утвореного за їх рішенням спеціально для вирішення спору. Однак міжнародний комерційний арбітраж характеризується більш вузькою спеціалізацією: вирішення комерційних спорів з міжнародним елементом. Тому видається за можливе об'єднання законів про міжнародний арбітраж та про третейські суди в єдиний законодавчий акт, який би врахував певні особливості вирішення комерційних спорів з міжнародним елементом.

З огляду на недосконалість юрисдикційних форм захисту суб'єктивних цивільних прав, у тому числі прав суб'єктів підприємницької діяльності, у країнах з розвинутою та такою, що стрімко розвивається, економікою в останній чверті ХХ ст. стали розвиватись альтернативні способи вирішення спорів (АВС).

АВС є процесом, у якому третя сторона запрошується сторонами суперечки з метою вирішення спору миром та без юридично обов'язкового вирішення. АВС може набувати різних форм, включаючи медіацію (найбільш поширена форма), примирні процедури та міні-розгляд. Перші два види часто використовуються взаємозамінно, і відрізняють їх один від одного ті, хто працює у цій сфері, за критерієм ролі посередника, обраного для допомоги сторонам у вирішенні спору. Розрізняють вільну медіацію, в якій роль медіатора полягає у допомозі сторонам досягнути їхньої власної згоди без вираження поглядів чи розсуду медіатора, і оціночну медіацію, у якій у медіатора запитується думка, якій можуть слідувати сторони [4]. Міні-розгляд доповнює медіацію. У ньому юристи або інші консультанти кожної із сторін викладають свою «коротку» позицію у справі колегії, яка складається з високих керівників клієнта та протилежної сторони. Процедура може здійснюватись без участі нейтральної особи, але зазвичай вона є більш ефективною, якщо справа розглядається під керівництвом кваліфікованої третьої сторони. Міні-розгляд може більшою мірою створити враження судового засідання, аніж медіація, та дає більше можливостей для оцінки показань ключових свідків [5].

Як зазначають російські автори, сучасна практика в Росії та за кордоном показує, що лише незначна кількість підприємців здійснює по-справжньому усвідомлений вибір процедури врегулювання спорів, що нерідко є причиною невиправданих витрат та не відповідає потребам підприємця [6].

Питання альтернативних способів вирішення комерційних спорів актуалізувалося з поглибленням розуміння неадекватності витрат часу та коштів на судовий розгляд комерційних спорів результатам такого розгляду. Так, згідно з оцінками англійської організації, яка спеціалізується на організації медіативного врегулювання комерційних спорів, британські компанії витрачають понад 33 млрд фунтів щороку на вирішення конфліктів. При цьому 80% спорів суттєво впливають на нормальне функціонування бізнесу і на вирішення спорів, предмет яких становить понад 1 млн фунтів, витрачається понад 3 роки робочого часу менеджерів [7]. Проведене нідерландським Фондом альтернативного вирішення спорів бізнес-товариства (АСВ) дослідження виявило, що за період діяльності товариства з квітня 1998 р. по грудень 2004 р. до АСВ для проведення медіації було передано всього 173 справи, з них медіація була фактично проведена у 88% спорів. З них у 77 випадках медіація завершилась успішно. Середня сума, яка була предметом спору, становила 4,5 млн євро, а середня величина витрат сторін на врегулювання спору сягала всього 3000 євро [8].

Понад 50% опитаних адвокатів, які брали участь у медіативному врегулюванні спорів у країнах ЄС, вказують, що середній час від ініціювання медіації до її завершення становить 40 днів. Так само оцінили тривалість медіації 38% опитаних представників корпорацій [9].

У 70-х роках минулого століття американська система правосуддя переживала справжню кризу: фантастичні суми судових витрат, які ніким не відшкодовувались, включно з адвокатськими гонорами; неймовірно тривалі строки судового розгляду та ціла низка інших негативних факторів, типових для багатьох країн загального права, паралізували судову систему США. У 1976 р.

на конференції, яка проходила у Міннесоті, професор Франк Сендер оприлюднив концепцію multi-door courthouse — «суд з багатьма дверима». Покладена у її основу ідея полягала у зміні підходу до організації правосуддя і створенні судів нового типу. У них громадянам пропонувалася, окрім звичного судового розгляду, альтернатива з кількох варіантів вирішення спорів, у тому числі медіація та інші примирні процедури. Концепція відображає так званий «інституціональний підхід» до вирішення спорів, де за організацію різних видів процедур відповідає безпосередньо державний суд [10].

У середині 1980-х років соціолог Фрік Бруінсма опублікував результати опитування учасників судових процесів, у справах яких Верховним Судом Нідерландів були прийняті рішення, які стали віхою судової практики. З'ясувалося, що навіть у тих випадках, коли Верховний Суд сприйняв доводи сторони, яка подала скаргу, рішення вже не мало жодної цінності, тому що було втрачено час або витрати, які спричинив судовий розгляд, вже призвели до банкрутства. Крім того, складалося враження, що суди часто не мали достатньо інструментів, які б давали змогу з'ясувати суть проблеми. Беручи до уваги те, що основна ідея медіації полягає якраз у наданні сторонам можливості самим вирішувати їх спір, невелика група практикуючих юристів та науковців почала шукати нові ідеї у практиці США та Великобританії та зрештою створила Нідерландський інститут медіації (NMI). Ініціатори від самого початку намагалися взаємодіяти з державою, що зрештою призвело до активного обміну ідеями та поглядами. Фактично, створення NMI стало поштовхом для уряду, зокрема для Міністерства юстиції, до застосування медіації. Міністерство юстиції зацікавилось розвитком медіації, оскільки побачило в цьому можливість знизити надмірне судове навантаження і при цьому розширити для громадян і організацій круг можливостей отримати доступ до правосуддя якщо не через суд, то у приватному порядку через процедуру медіації [11].

Отже, в умовах кризової економіки, яка характеризується, до того ж, неусталеністю ані правового регулюван-

ня, ані комерційної практики, слід більш чітко визначати форми захисту суб'єктивних цивільних прав, у тому числі й прав суб'єктів підприємницьких відносин, а також імплементувати до чинного законодавства положення, які не лише дадуть підприємцям можливість звертатися до суду за вирішенням спору між ними, а також забезпечать дієвість застосування приватноправових механізмів та форм вирішення комерційних спорів. Серед першочергових питань тут видається переосмислення законодавчо визначеного співвідношення понять «міжнародний комерційний ар-

бітраж» та «третейський суд», приведення їх до єдиного розуміння як приватноправової форми вирішення приватноправового спору. Нагальним також є дослідження зарубіжного досвіду застосування процедур альтернативного вирішення спору та запровадження законодавчих гарантій застосування медіації у господарському процесі, як то продовження імперативно визначеного строку розгляду справи, імунітет від розкриття в суді інформації, відкритої стороною в ході процедур альтернативного вирішення спорів.

ПРИМІТКИ

1. Анохин В. С. Предпринимательское право : учеб. для студ. высш. учеб. завед. — М. : Гуманит. изд. центр «ВЛАДОС», 1999. — С. 202.
2. Яхтенбер Р. Комерційна медіація у Нідерландах / Р. Яхтенбер, А. де Роо // Коммерческая медиация: теория и практика : сб. ст. / под ред. С. К. Загайновой, В. О. Аболонина. — М. : Инфотропик Медиа, 2012. — С. 28—29.
3. Ewan McKendrick. Goode on Commercial Law. — Penguin books, 2010. — P. 1251.
4. Там само. — С. 1252.
5. Эндрюс Н. Система гражданского процесса Англии: судебное разбирательство, медиация и арбитраж / Нил Эндрюс ; пер. с англ. ; под ред. Р. М. Ходыкина ; Кембриджский ун-т. — М. : Инфотропик Медиа, 2012. — С. 361.
6. Коммерческая медиация: теория и практика : сб. ст. / под ред. С. К. Загайновой, В. О. Аболонина. — М. : Инфотропик Медиа, 2012. — С. VIII.
7. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://www/cedr.com/?location=/news/archive/20060526_232.htm.
8. Яхтенбер Р. Взнач. праця. — С. 39.
9. The costs of Non ADR — Survey Data Report (ADR Center). — Rome, 2010. — P. 29.
10. Аболонин В. О. «Судебное посредничество» в арбитражном процессе: Новая модель примирительной процедуры от ВАС РФ / В. О. Аболонин // Слияния и поглощения. — 2011. — № 7—8. — С. 39—44.
11. Яхтенбер Р. Взнач. праця. — С. 33—34.

Махинчук Виталий. Формы защиты прав субъектов предпринимательских отношений.

В статье рассматриваются основные формы защиты прав субъектов предпринимательских отношений. Определяются основные направления формирования цивилистической концепции урегулирования предпринимательских споров.

Ключевые слова: предпринимательский спор, хозяйственный процесс, арбитраж, медиация, урегулирование спора.

Mahinchuk Vitaliy. Forms of protection of human subjects of business relations.

This article examines the main forms of protection of human subjects of business relations. The basic concept in forming civil settlement of business disputes.

Key words: entrepreneurial dispute, commercial litigation, arbitration, mediation, settlement of the dispute.

УДК 347

Наталія Марценко,аспірантка кафедри цивільного права Юридичного інституту
Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника

МЕЖІ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВА СПІЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НА ЖИТЛО

Проаналізовано законодавчий і наукові підходи до розуміння меж здійснення права спільної сумісної і спільної часткової власності на житло. Автор звертає увагу на недостатню теоретичну розробленість та відсутність чітких уявлень у практиці правозастосування про межі здійснення права спільної власності, що веде до неналежного правового регулювання.

Ключові слова: межі здійснення права спільної власності на житло, спільна власність.

Питання здійснення спільної власності на житло є об'єктом багатьох наукових досліджень, оскільки знаходиться на стику цивільного, житлового та сімейного права. Сьогодні актуалізується питання меж реалізації співвласниками права спільної власності на житло, а також виникнення проблемних питань при використанні наданих правомочностей, пов'язаних з цим правом. Як у законодавстві, так і в науці залишається не повністю розкритим розуміння меж здійснення права спільної власності на житло.

Відносини, які виникають з приводу права спільної власності на житло, за своїм характером є цивільно-правовими. М. К. Галянтч зазначає, що «спільна власність на квартиру може існувати за наявності таких ознак, як множинність мешканців і єдність об'єкта, що належить їм на праві власності — квартири як єдиного цілого, яка може складатися з однієї чи багатьох кімнат» [1]. Питання, присвячені праву спільної власності на житло, розглядаються в системі речового права. Суб'єктами права спільної власності є фізичні особи, юридичні особи, держава, територіальні громади. Права, належні їм щодо спільного житла, визначаються законодавством і можуть мати певні особливості, пов'язані з їх правовим статусом або видом спільної власності. Кожен із співвласників виступає самостійним суб'єктом цивільних відносин. Загалом дослідженню права спільної власності присвячено багато цивілістичних праць таких науковців:

С. Н. Братусь, В. В. Вітрянський, О. В. Дзера, О. С. Іоффе, Є. О. Харитонов, Я. М. Шевченко. Питання меж здійснення права присвячені праці В. П. Грибанова, Т. А. Мечетіної, В. П. Камишанського, М. О. Стефанчука, В. Ф. Яковлева.

Попри наявність багатьох досліджень комплексного розуміння меж здійснення права спільної власності немає. Наукове розуміння меж здійснення спільної власності допоможе глибше їх з'ясувати, а також сприятиме вирішенню законодавчих і практичних проблемних питань.

У даній статті ми спробуємо визначити особливості меж здійснення права спільної сумісної і спільної часткової власності на житло. Для цього проведемо аналіз існуючих позицій і наукових підходів щодо здійснення права спільної власності на житло.

Спільна власність на житло, як і саме право власності, давно відома, однак із розвитком сучасних житлових відносин потребує постійного удосконалення та усунення проблем, які виникають на практиці через відсутність правового регулювання або ж через його недосконалість. Багато проблемних питань права спільної власності на житло виникає при його здійсненні. Наприклад, користування і володіння спільним житлом, можливість розпорядження, способи захисту порушеного, невизнаного або оспорюваного права на спільне житло, межі цього права та інші питання.

Що стосується питання визначення

поняття «житло», то слід зазначити, що його досліджували багато вчених, зокрема Л. О. Воронова, В. В. Вітрянський, М. К. Галянтич, Л. Г. Лічман, Є. О. Мічурін та інші. Ми погоджуємось з думкою М. К. Галянтича, який зазначає, що «термін «житло» є узагальнюючим поняттям певної групи об'єктів, які належать до нерухомості і можуть бути об'єктом цивільних правовідносин» [2]. Тому «житло» ми розглядаємо як специфічний об'єкт цивільних правовідносин, який виступає як родове поняття і узагальнює в собі окремі об'єкти нерухомості, які стосуються житлових приміщень.

Як зазначає І. В. Бандурка, «право власності на житло — невід'ємне природне право людини, основа надійності і свободи» [3]. Однак не завжди людина може бути єдиним власником свого житла, оскільки переважно проживає у ньому не сама, а з сім'єю чи родичами. Відповідно і правове регулювання даних відносин ускладнюватиметься наявністю як зовнішніх, так і внутрішніх відносин власності щодо житла.

Право спільної власності врегульоване главою 26 Цивільного кодексу України, де відповідно до ст. 355 ЦК майно, що є у власності двох або більше осіб (співвласників), належить їм на праві спільної власності (спільне майно). Таким чином, право спільної власності характеризується двома ознаками: єдністю об'єкта та множинністю суб'єктів права власності, де перша ознака вказує на те, що право власності осіб розповсюджується на річ у цілому, а не на її окремі частини, а друга ознака стосується багатосуб'єктного складу власників. Слід зазначити, що частки співвласників у майні реально не виділені, оскільки тоді існувала б не спільна власність на одну річ, а власність декількох осіб щодо окремих речей. За загальним правилом, спільна власність вважається частковою, а сумісною вона може бути лише у випадках, коли це прямо передбачено законом або договором між учасниками (ч. 4 ст. 355 ЦК).

ЦК виділяє два види спільної власності, а саме відповідно до ч. 2 ст. 355 цього Кодексу майно може належати особам на праві спільної часткової або спільної

сумісної власності. Різниця між цими видами полягає у визначеності часток співвласників у праві на майно.

Здійснення права власності на майно, яке знаходиться у спільній частковій власності, за загальним правилом, передбаченим ч. 1 ст. 358 ЦК, відбувається за згодою всіх співвласників. Співвласники можуть володіти і користуватися майном спільно або ж вимагати надання у користування частини спільного майна в натурі. Однак, якщо частка є незначною і виділ в натурі її є необґрунтованим і недоречним, ЦК передбачена матеріальна компенсація. Так, наприклад, внаслідок спадкування жилого будинку декількома спадкоємцями одному із них належить невелика частина, яку безпосередньо виділити в майні неможливо. Належно користуватися своєю часткою такому співвласнику практично неможливо, і тому він вправі вимагати від інших співвласників відповідної матеріальної компенсації.

Спільна часткова власність на житло дає її власнику багато правомочностей щодо його частки, і в той самий час обмежується законодавчими приписами. Так, наприклад, ст. 362 ЦК передбачає переважне право купівлі частки у праві спільної часткової власності, яким згідно з законом можуть скористатися інші співвласники. Також певних труднощів може зазнати співвласник при бажанні виділу в натурі його частки житла. Саме таким чином, ніби «обмежуючи» права одного співвласника, законодавець створює правові гарантії для інших співвласників.

Здійснення права спільної часткової власності на житло можливе в певних межах. Межа здійснення права у спільній частковій власності на житло залежатиме, на нашу думку, від таких чинників, як норми законодавства, договір (якщо він є), фізична межа об'єкта права власності на житло (розмір реальної частки), правового режиму житла, правового статусу співвласника.

Якщо розглядати таке право співвласника, як дохід від використання спільного житла (наприклад здача спільного житла за договором найму), то він залежатиме від розміру самої частки і здійснення цього права матиме, на нашу

думку, ширші межі від тих співвласників, частки яких менші. В даному випадку йдеться не про перевагу співвласника в самому праві на дохід, а про можливість одержати його в розмірі, пропорційному частці у спільній власності. Хоча не потрібно забувати, що межі здійснення даного права співвласника залежатимуть як від самого права на частку, так і від розміру цієї частки. Також це може стосуватися права співвласника на виділ у натурі частки у спільному майні. Наприклад, ч. 1 ст. 365 ЦК містить положення про припинення за рішенням суду права на частку в спільному майні, якщо ця частка є незначною і не може бути виділена в натурі. Вважаємо, що тут законодавець межу здійснення права співвласника на частку у спільному майні дещо обмежив, «пов'язавши» її з реальною часткою у спільному житлі. Судовою практикою визначаються умови, які дають можливість виділити в натурі частини із жилого приміщення. Так, у п. 14 постанови Пленуму Верховного Суду України № 20 від 22.12.1995 р. «Про судову практику у справах за позовами про захист права приватної власності» зазначається, що квартира, яка є спільною сумісною чи спільною частковою власністю, на вимогу учасника (учасників) цієї власності підлягає поділу в натурі, якщо можливо виділити сторонам ізольовані жилі та інші приміщення з самостійними виходами, які можуть використовуватися як окремі квартири, або які можна переобладнати в такі квартири [4].

Саме поняття межі здійснення права по своїй суті вже є різновидом правових обмежень для однієї особи і правовою гарантією забезпечення свободи дій для іншої. При правовому регулюванні здійснення права спільної власності ці межі мають велике значення, оскільки, в першу чергу, вони є правовою гарантією забезпечення права власності для кожного із співвласників.

Здійснення права у спільній сумісній власності на житло має свої особливості, які, насамперед, полягають у правовому регулюванні. ЦК містить більш загальні положення щодо здійснення спільної сумісної власності, яких на практиці для вирішення проблемних ситуацій часто

виявляється недостатньо. Більш детальними є норми Сімейного кодексу, однак вони стосуються подружжя і регулюють правовий режим спільно нажитого під час шлюбу майна. Питання спільної сумісної власності врегульовані також у нормативно-правових актах, які стосуються спільної праці, укладення відповідних договорів та в інших випадках. Власне, ми розглянемо окремі питання меж здійснення спільної сумісної власності подружжям.

Здійснення права співвласника у спільній сумісній власності відбувається за згодою інших співвласників на житло. Розпорядитися своєю часткою у спільній сумісній власності можливо лише у випадку визначення частки шляхом поділу майна. В ідеалі межі здійснення права на майно, яке знаходиться у спільній сумісній власності, у всіх співвласників будуть рівними. Наприклад, користування подружжям спільним житлом, яке належить їм на праві спільної сумісної власності, дозволяє їм обом повною мірою і в рівних правових межах володіти і користуватися цим житлом. Межі розпорядження спільним сумісним житлом залежатимуть від згоди інших співвласників.

У статтях 63 і 65 СК зазначається, що подружжя має рівні права для здійснення права володіння, користування і розпорядження спільним майном, якщо інше вони не встановили у домовленості між собою. За загальним правилом, при укладенні договорів одним із подружжя вважається, що він діє за згодою другого з подружжя. Цікавими є також положення ч. 2 ст. 67 СК, в якому йдеться про право одного з подружжя (дружини, чоловіка) скласти заповіт на свою частину у праві спільної сумісної власності подружжя до її визначення та виділу в натурі.

Можуть мати місце і випадки, коли житло, яке належало на праві приватної власності одному з подружжя, визнається спільним. Так, наприклад, ст. 62 СК передбачає можливість визнання в судовому порядку житла, яке належало одному з подружжя на праві приватної власності, спільним, якщо під час шлюбу істотно збільшилась вартість цього житла. В даному випадку, доречними є

зауваження М. К. Галянтича, який звертає увагу на необхідність суду «при встановленні режиму роздільності в випадках, передбачених статтею 62 СК встановлював правило, за яким квартира належить обом, але у визначених частках — наприклад, одному з подружжя належатиме більша частка в житлі, ніж другому» [5].

Ми погоджуємось з думкою О. О. Малиновського про те, що «межі, які встановлюють рамки конкретних суб'єктивних прав, можуть мати як об'єктивний, так і суб'єктивний характер. Об'єктивні межі окреслюються чинним законодавством; суб'єктивні — визначаються самим суб'єктом права. У цьому зв'язку, говорячи про поняття «межі суб'єктивного права», необхідно мати на увазі, що в цьому випадку мова йде про правові приписи, що встановлюють межі поведінки уповноваженого суб'єкта» [6]. Тобто можна сказати, що співвласник житла сам визначає межі своїх прав щодо житла, однак ці межі не повинні суперечити чинному законодавству та порушувати права інших співвласників.

Так, О. С. Іоффе, С. Н. Братусь межі здійснення цивільних прав пов'язували із відповідністю цільовому призначенню права [7; 8]. В. О. Рясенцев, розглядаючи випадки, коли формально закон не порушено, але дії не узгоджуються з моральними принципами соціалістичного суспільства, із суспільними інтересами, вважав, що має бути визнано, що право здійснюється всупереч своєму призначенню [9]. Призначенням права на житло є забезпечення придатним для проживання житлом осіб, які є власниками, співвласниками цього житла, або ж володіють ним на інших правових підста-

вах. При цьому таким правом забезпечуються всі співвласники, і коли один із них здійснює своє право не порушуючи закону, але порушуючи «моральні принципи», таке здійснення може бути визнане незаконним.

Наявність багатьох оціночних понять при визначенні меж здійснення житлових прав створює багато запитань як для практики правозастосування, так і для науки. Конкретизація цих меж сприяла б уникненню багатьох порушень закону і прав співвласників. Межі права повинні забезпечувати безперешкодне здійснення права власності на житло для всіх співвласників спільної власності. Тим самим забезпечуючи передбачене і гарантоване законом право на житло кожному громадянину, в тому числі й реалізацію даного права в межах спільної власності.

Проаналізувавши законодавчий і науковий підходи щодо регулювання меж здійснення спільної власності на житло, можна зробити такі висновки.

1. Межа здійснення права у спільній частковій власності на житло залежатиме від таких чинників, як норми законодавства, договір (якщо він є), фізична межа об'єкта права власності на житло (розмір реальної частки), правовий режим житла, правовий статус співвласника.

2. Межі здійснення права на житло, яке знаходиться у спільній сумісній власності, у всіх співвласників будуть рівними і їх здійснення залежатиме від згоди інших співвласників житла.

3. Співвласник житла сам визначає межі своїх прав щодо житла, однак ці межі не повинні суперечити чинному законодавству та порушувати права інших співвласників.

ПРИМІТКИ

1. Галянтич М. К. Житлове право України : навч. посіб. / М. К. Галянтич. — К. : Юрінком Інтер, 2008. — С. 189.

2. Галянтич М. К. Теоретико-правові засади реалізації житлових прав громадян в умовах ринкових перетворень : монографія / М. К. Галянтич. — К. : Науково-дослідний ін-т приватного права і підприємництва АПН України, 2006. — С. 96.

3. Бандурка І. В. Цивільно-правові основи приватизації житла в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.03 / Ірина Вікторівна Бандурка ; Ун-т внутрішніх справ. — Х., 1998. — С. 9.

4. Про судову практику у справах за позовами про захист права приватної власності : постановою Пленуму ВСУ від 22.12.1995 р. № 20 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : www.rada.gov.ua.

5. Галянтич М. К. Теоретико-правові засади реалізації житлових прав громадян в умовах ринкових перетворень : монографія / М. К. Галянтич. — К. : Науково-дослідний ін-т приватного права і підприємництва АПН України, 2006. — С. 226.

6. Малиновский А. А. Пределы субъективного права / А. А. Малиновский [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.zonazakona.ru/law/comments/138>.

7. Иоффе О. С. Советское гражданское право / О. С. Иоффе. — М. : Юрид. лит., 1967. — С. 311.

8. Братусь С. Н. О пределах осуществления гражданских прав / С. Н. Братусь // Правоведение. — 1967. — № 3. — С. 79—86.

9. Рясенцев В. А. Условия и юридические последствия отказа в защите гражданских прав / В. А. Рясенцев // Советская юстиция. — 1962. — № 9. — С. 8—9.

Марценко Наталия. Пределы осуществления права совместной собственности на жилье.

Проанализированы законодательный и научный подходы к пониманию пределов осуществления права общей совместной и общей долевой собственности на жилье. Автор обращает внимание на недостаточную теоретическую разработанность и отсутствие четких представлений в практике правоприменения о границах осуществления права общей собственности, что ведет к ненадлежащему правовому регулированию.

Ключевые слова: пределы осуществления права общей собственности на жилье, общая собственность.

Martsenko Natalia. Limits of joint ownership of the house.

Analysis of legislative and scientific approaches to understanding the limits of the right to joint and common property for housing. Author draws attention to the lack of theoretical elaborated and lack clear understanding in the practice of law on the limits of the right of joint ownership, which leads to improper regulation.

Key words: limits of joint ownership of the housing, shared ownership.

УДК 349.6:551.462.32

Яна Салміна,аспірантка кафедри екологічного права юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ПРАВОВИЙ СТАТУС СУБ'ЄКТІВ ПРАВОВІДНОСИН У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ КОНТИНЕНТАЛЬНОГО ШЕЛЬФУ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ*

У статті досліджено правовий статус суб'єктів як одного з елементів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу.

Ключові слова: суб'єкти правовідносин, правовий статус, використання природних ресурсів континентального шельфу.

В Україні останнім часом особливої активності набули розвідка континентального шельфу України та розробка його природних ресурсів. Незважаючи на це, питання виокремлення кола суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу та їх правового статусу залишається недослідженим в юридичній науці, а розпорошеність норм законодавства та їх загальний характер не дають чіткого уявлення про коло суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу, їх правовий статус, що обумовлює актуальність теми статті.

На сьогодні у вітчизняній юридичній науці відсутні дослідження щодо визначення кола суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу та їх правового статусу. Водночас наявні ґрунтовні дослідження провідних вчених, які присвячені дослідженню кола та правового статусу суб'єктів інших видів правовідносин за різними галузями права: С. Н. Братуся, К. В. Гончарової, О. Ю. Макаренко, О. С. Семенець, О. О. Семчик, Б. Сташкова, О. А. Музики-Стефанчук, Ю. С. Шемшученка та ін. Теоретичним підґрунтям дослідження правового статусу суб'єктів правовідносин є наукові здобутки таких вітчизня-

них та зарубіжних науковців: С. С. Алексєєв, В. В. Копейчиков, А. В. Міцкевич, А. А. Письменницький, О. Ф. Скакун, Р. О. Халфіна та ін.

Завданням статті є визначення кола суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу та дослідження їх правового статусу.

Перш ніж визначати коло суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу, на нашу думку, доцільно зупинитися на понятті загальноправової категорії «суб'єкт правовідносин».

У науковій юридичній літературі висловлені різні точки зору щодо визначення поняття «суб'єкт правовідносин». Більшість дослідників у галузі загальної теорії права схиляється до думки, що поняття «суб'єкт правовідносин» є тотожним поняттю «реальний учасник правовідносин». Відповідно А. А. Письменницький, Д. В. Слинько і А. С. Спаський під суб'єктом правовідносин розуміють фізичну та юридичну особу, яка наділена правосуб'єктністю і виступає стороною в регульованих правом суспільних відносинах [1]. На думку О. Ф. Скакуна, суб'єкти правовідносин — це індивідуальні або колективні суб'єкти, які на підставі правових норм використовують свою правосуб'єктність у конкретних правовідноси-

* Рекомендовано до друку кафедрою екологічного права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

нах, тобто реалізують суб'єктивні права і юридичні обов'язки, повноваження і несуть юридичну відповідальність [2].

Водночас у правничій літературі вживається також поняття «суб'єкт права», яке часто ототожнюється з поняттям «суб'єкт правовідносин». Проте вчені обстоюють думку, що вказані поняття відмінні одне від одного. Суб'єкт права, на думку С. С. Алексєєва, — це особа, яка володіє правосуб'єктністю [3], тобто має можливість та здатність брати участь у правовідносинах. Р. Й. Халфіна також вважає, що доречніше використовувати поняття «учасник правовідносин», а не «суб'єкт правовідносин», оскільки останнє дещо подібне за своїм найменуванням до поняття «суб'єкт права» [4]. На нашу думку, поняття «суб'єкт правовідносин» також є тотожним поняттю «учасник правовідносин».

Відповідно вважаємо, що під суб'єктами правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу слід розуміти учасників відповідних правовідносин, що своїми діями реалізують належну їм правосуб'єктність, тобто передбачені нормативно-правовими актами компетенцію, повноваження, права і обов'язки у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу.

У законодавстві і юридичній літературі по-різному називають суб'єктів різних видів екологічних правовідносин у сфері використання природних ресурсів. Найпоширенішим є підхід, коли суб'єктів одних правовідносин називають «користувачі природних ресурсів», а інших — «суб'єкти права користування природними об'єктами». Наприклад, ст.13 Кодексу про надра України визначає користувачів надр і відносить до них: підприємства, установи, організації, громадян України, а також іноземні юридичні особи та громадян. На противагу, у літературі, присвяченій правовим проблемам охорони тваринного світу та його використання, переважає тенденція щодо характеристики тільки суб'єктів права користування тваринним світом [5]. На нашу думку, поняття «суб'єкти права користування природними об'єктами» є більш широким за своїм змістом, оскільки включає в себе всіх суб'єктів, які ма-

ють право користуватися та здійснюють безпосередню експлуатацію природних об'єктів і ресурсів, та відповідно несуть встановлені чинним законодавством обов'язки. Під користувачами природних ресурсів потрібно розуміти лише тих суб'єктів, які здійснюють безпосередню експлуатацію юридично відокремлених природних ресурсів та об'єктів з метою задоволення власних потреб та несуть у зв'язку з цим юридичні обов'язки щодо раціонального їх використання та збереження.

Класифікація суб'єктів правовідносин прийнято проводити за різними ознаками. Традиційно *суб'єктів правовідносин поділяють на наступні групи: індивідуальні; колективні; суспільно-територіальні утворення* [6]. До суспільно-територіальних утворень належать держава Україна, АРК та адміністративно-територіальні одиниці. Колективними суб'єктами є органи державної влади, органи місцевого самоврядування, юридичні особи, а індивідуальними — виступають громадяни (фізичні особи). Окремі науковці, замість суспільно-територіальних утворень, серед суб'єктів правовідносин виділяють соціальні спільності, до яких також відносять: народ (націю), населення адміністративно-територіальної одиниці [7]. Деякі науковці серед суб'єктів правовідносин виділяють лише індивідуальні (фізичні особи) та колективні (об'єднання осіб: державні та недержавні організації, колективи підприємств, ін.) [8]. Розглянемо, чи може за запропонованою вище класифікацією бути здійснено виокремлення суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу?

Згідно з ч. 1 ст. 2 Конвенції ООН про континентальний шельф 1958 р. та ч. 1 ст. 77 Конвенції ООН з морського права 1982 р. прибережна держава здійснює над континентальним шельфом суверенні права в цілях розвідки і розробки його природних ресурсів, у зв'язку з чим видається можливим говорити про прибережну державу як суб'єкта правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу.

Відразу зауважимо, що питання визнання держави як учасника правовідносин було предметом досліджень багатьох

науковців-правників, проте залишилося невирішеним і до сьогодні. Одні науковці схиляються до тієї точки зору, що держава може безпосередньо виступати учасником правовідносин, інші вказують на те, що держава діє виключно через органи державної влади. Так, С. М. Братусь зазначає, що будь-яка держава немислима поза діяльністю державного апарата, що представляє собою систему органів. А. В. Міцкевич обстоює думку, що поряд із державою учасниками правовідносин виступають також державні органи [9].

На наше переконання, враховуючи те, що континентальний шельф є природним продовженням сухопутної території прибережної держави, а також те, що їй належать суверенні права щодо розвідки та розробки його природних ресурсів, прибережна держава може виступати суб'єктом правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу, проте виключно на міжнародному рівні. Адже за межами і всередині країни держава, як організація всього суспільства, є важливим учасником міжнародних відносин, що виявляються в її праві укладати договори на основі норм публічного міжнародного права. При цьому міжнародний договір може мати різні найменування: конвенція (як і в нашому випадку — Конвенції ООН про континентальний шельф та з морського права), угода, протокол. На внутрішньодержавному рівні від імені прибережної держави виступають органи державної влади, органи місцевого самоврядування, державні юридичні особи, які представляють інтереси держави у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу.

У той самий час, закріплення права на використання природних ресурсів континентального шельфу лише за прибережними державами поставило б у нерівноправне становище держави, які не мають виходу до моря. У зв'язку з чим зацікавлені (іноземні) держави також мають право на використання природних ресурсів континентального шельфу, проте лише з дозволу держави, яка володіє суверенними правами на континентальний шельф.

Вищезазначене дає можливість здій-

снення поділу суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу за межами реалізації ними своєї правосуб'єктності щодо використання природних ресурсів континентального шельфу, а саме на:

1) суб'єкти правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу міжнародного масштабу;

2) суб'єкти правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу внутрішньодержавного масштабу.

До першої групи суб'єктів належать прибережні держави та зацікавлені (іноземні) держави, а до другої — органи державної влади, органи місцевого самоврядування, юридичні особи, які виступають від імені прибережної держави чи зацікавленої (іноземної) держави.

Стаття 13 Конституції України визначає, що Український народ є суб'єктом права власності на природні ресурси континентального шельфу, що дає підстави говорити про народ України як про суб'єкт правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу. Проте зазначене вище положення щодо виокремлення відносин власності Українського народу на природні ресурси морської мілини України не знаходить підтримки серед представників доктрини екологічного права. По-перше, науковці-правники вважають, що конституційна норма про власність Українського народу на такий об'єкт екологічного права, як континентальний шельф, не поширюється, оскільки згідно з загальновизнаними нормами міжнародного права Україні належать лише суверенні права щодо розвідки, розробки і збереження природних ресурсів [10]. По-друге, народ України як носій суверенітету здійснює владу через відповідні органи, які становлять державний апарат управління та діють від імені держави і в інтересах усього суспільства. Тому вважаємо, що народ України не є суб'єктом правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу.

Постановою КМУ від 30.05.2011 р. № 615 «Про затвердження Порядку надання спеціальних дозволів на користу-

вання надрами» визначено порядок отримання дозволів на геологічне вивчення нафтогазоносних родовищ надр та на видобування нафти і газу у межах континентального шельфу, а також передбачено, що користувачами таких надр можуть бути особи, визначені ст. 13 Кодексу України про надра, яка називає серед користувачів надр — громадян України та іноземних громадян. Стаття 16 зазначеного Кодексу наголошує, що дозволи на користування надрами надаються громадянам, які мають відповідну кваліфікацію, матеріально-технічні та економічні можливості для такого користування. Однак, на нашу думку, у фізичних осіб (мається на увазі — суб'єктів підприємницької діяльності) об'єктивно відсутні достатні кваліфікація, матеріально-технічні та економічні умови для геологічного вивчення нафтогазоносних родовищ надр та видобування нафти і газу у межах континентального шельфу.

Проведений аналіз юридичної природи держави та народу України, фізичних осіб з позиції визнання їх суб'єктами правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу дозволяє класифікувати останніх лише на:

1) *колективні суб'єкти* (органи державної влади, органи місцевого самоврядування, юридичні особи);

2) *суспільно-територіальні утворення* (прибережні держави, які володіють суверенними правами на континентальний шельф, та зацікавлені (іноземні) держави).

Однак, на нашу думку, не виключається ймовірність визнання в майбутньому фізичних осіб як учасників правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу.

Визначення кола суб'єктів відповідного виду правовідносин становить завдання тих чи інших галузей права і законодавства. В зв'язку з цим, на нашу думку, привертає увагу запропонована О. С. Семенець класифікація суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів для туризму на *уповноважених і неуповноважених* [11]. До першої групи суб'єктів науковець відносить учасників, які мають повноваження

встановлювати та певним чином впливати на поведінку інших учасників, а також регулювати природноресурсові та природоохоронні відносини у цілому, а їх основна функція — це управління використанням та охороною природних ресурсів для туризму. До таких суб'єктів належать: держава в особі відповідних органів влади і органів місцевого самоврядування. До неуповноважених суб'єктів належать всі інші учасники — фізичні та юридичні особи, міжнародні організації та іноземні держави.

Дійсно, якщо виходити зі змісту поняття «повноваження», то запропонована класифікація суб'єктів правовідносин використання природних ресурсів є, на нашу думку, достатньо обґрунтованою. Відповідно у науковій юридичній літературі «повноваження» визначають як забезпечену законом орієнтуючу вимогу уповноваженого суб'єкта конкретної поведінки та дій, звернену до фізичних та юридичних осіб [12]. Тому вважаємо, що суб'єкти правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу також можуть бути класифіковані на уповноважені та неуповноважені.

Однак останніми роками в законодавчих актах прослідковується політична тенденція передачі з боку держави повноважень органів державної влади державним підприємствам, установам і організаціям. Таким чином, на сьогодні у результаті політичної волі держави вказані групи суб'єктів можуть змінювати своє правове становище у правовідносинах.

Також, на нашу думку, привертає увагу запропонована Б. В. Єрофеевим класифікація суб'єктів екологічних правовідносин на дві групи: *уповноважені й зобов'язані* [13]. Відповідно кожному уповноваженому суб'єкту відповідає наявність зобов'язаного суб'єкта. Уповноважені суб'єкти виконують у цих правовідносинах роль носіїв визначених суб'єктивних прав, реалізація яких залежить від свободи волі цих суб'єктів. В ієрархічній структурі державної влади їх можна поділити на такі види: органи державної влади і управління загальної компетенції, а також спеціалізовані органи управління в галузі охорони та використання природних ресурсів. Зобо-

в'язані суб'єкти екологічних правовідносин є носіями обов'язків щодо реалізації прав уповноважених суб'єктів даних правовідносин. Вказані групи суб'єктів зі зміною змісту правовідносин можуть змінювати своє правове становище у правовідносинах. Вважаємо, що суб'єкти правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу також можуть бути класифіковані на уповноважені і зобов'язані.

Однак часто розмежування уповноважених і зобов'язаних суб'єктів правовідносин являє собою значну складність, оскільки широкий обсяг повноважень суб'єктів є одночасно їх обов'язками. Для прикладу, Положення про Державну службу геології та надр України хоча і встановлює обсяг повноважень, якими наділена вказана служба, проте окремі з них мають зобов'язальний характер, а саме: державна реєстрація робіт і досліджень, пов'язаних з геологічним вивченням надр (п. 9); підготовка аналітичних матеріалів про стан і наслідки геологічного вивчення та використання надр, подання їх відповідним органам виконавчої влади (пункти 35, 1, 10) тощо.

Для того щоб повноцінно з'ясувати сутність участі кожного із колективних суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу, варто більш детально розкрити їх правовий статус.

Наявність правового статусу є необхідною передумовою участі будь-якого суб'єкта у правовідносинах. Правовий статус визначається в теорії держави і права як сукупність прав і обов'язків, які закріплені нормативно-правовими актами за певними суб'єктами [14]. Проте слід зазначити, що у науковій юридичній літературі визначення правового статусу обговорювалось досить широко, проте кожного разу зміст цього поняття визначався окремо з урахуванням специфіки конкретного суб'єкта і конкретних правовідносин: громадян, посадових осіб, державних органів тощо. Також потрібно зауважити, що у науковій юридичній літературі поняття «правовий статус», як правило, вживається для характеристики таких суб'єктів, як людина, громадянин, іноземець, особа без громадянства, які є фізичними особами.

Щодо юридичних осіб (у тому числі й органів місцевого самоврядування), у ряді випадків вживається поняття «компетенція». Однак така думка вважається необґрунтованою, оскільки компетенція є лише одним із елементів правового статусу юридичної особи [15].

Саме з приводу елементного складу правового статусу в науковій юридичній літературі немає порозуміння. Одні науковці називають елементами правового статусу правомочність і відповідальність, інші — функції, повноваження і відповідальність, більш класичні елементи — права, обов'язки і відповідальність. Однак більшість науковців характеризує правовий статус суб'єктів через різний елементний склад, інші — у комплексі, не виокремлюючи певні елементи.

Таким чином, визначаючи правовий статус суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу, будемо виходити з таких елементів, як компетенція, повноваження, права і обов'язки, а також юридична відповідальність, але з урахуванням конкретної групи суб'єктів.

Реалізація органами державної влади наданої їм компетенції у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу обумовлює, з одного боку, реалізацію ними свого правового статусу як суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу, а з іншого — здійснення своїх владних повноважень. Органи державної влади, будучи суб'єктами правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу, одночасно є уповноваженими державою органами. Основною функцією органів державної влади як суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу, є управління в сфері використання вказаних ресурсів.

Науковці по-різному класифікують органи державного управління у сфері екології. Ю. С. Шемшученко, наприклад, класифікує органи державного управління у сфері охорони навколишнього природного середовища за характером, напрямками роботи, повноваженнями на: органи загальної, спеціальної функціональної та галузевої компетенції

[16]. О. Ю. Макаренко за обсягом і характером компетенції виділяє серед суб'єктів охорони надр: загальної, галузевої і спеціальної компетенції [17]. Переважна більшість учених-правників розрізняють органи загального і спеціального державного управління [18].

На сьогодні відсутні органи державної влади, до компетенції яких належало б виключно управління використанням природних ресурсів континентального шельфу. Однак і потреба у створенні таких органів, на нашу думку, відсутня. Таким чином, виокремлену нами першу групу колективних суб'єктів у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу — органи державної влади — можна класифікувати за обсягом і характером компетенції на: *органи загальної і спеціальної компетенції*.

До суб'єктів загальної компетенції належать ті, діяльність яких охоплює широкі сфери суспільного життя, однією з яких є управління в сфері використання природних ресурсів континентального шельфу: Кабінет Міністрів України, Рада міністрів АРК, місцеві державні адміністрації.

Відповідно до ст. 17 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» та ст. 8 Кодексу України про надра до відання Кабінету Міністрів України належить: визначення порядку використання надр; встановлення збору за видачу спеціальних дозволів на користування надрами; організація державної експертизи та оцінки запасів корисних копалин; укладення угод про розподіл продукції щодо використаних ділянок надр у межах континентального шельфу.

На Раду міністрів АРК згідно зі статтями 9¹, 9² Кодексу України про надра покладаються повноваження щодо погодження клопотань про надання надр, у тому числі і в межах континентального шельфу, в користування з метою геологічного вивчення, розробки родовищ корисних копалин загальнодержавного значення.

Суб'єктами спеціальної компетенції є суб'єкти, які наділені спеціальною компетенцією щодо управління в сфері використання природних ресурсів континентального шельфу, проте це завдання

їх діяльності поєднується з іншими завданнями в сфері охорони навколишнього природного середовища. Адже державні органи, до компетенції яких належало б виключно управління використанням природних ресурсів континентального шельфу, відсутні. До даної групи належать: Міністерство екології та природних ресурсів України, Державна служба геології та надр України.

Положення про Міністерство екології та природних ресурсів України, затверджене Указом Президента України від 13.04.2011 р. № 452/2011, визначає, що Мінприроди України є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади у формуванні і забезпеченні реалізації державної політики у сфері охорони навколишнього природного середовища, раціонального використання, відтворення і охорони природних ресурсів, серед яких названо і природні ресурси континентального шельфу України, геологічного вивчення та раціонального використання надр.

Наказом Міністерства екології та природних ресурсів від 28.11.2012 р. № 613 «Про внесення змін до Положення про Державне управління охорони навколишнього природного середовища в областях, містах Києві та Севастополі» було значно розширено межі повноважень зазначених органів, у тому числі в частині управління в сфері використання природних ресурсів континентального шельфу. Зокрема було встановлено, що повноваження Державних управлінь охорони навколишнього природного середовища в Одеській, Миколаївській, Херсонській, Запорізькій, Донецькій областях та м. Севастополі в межах акваторії, що межує з урізом води відповідної адміністративно-територіальної одиниці, поширюються на континентальний шельф України, а також на об'єкти, розташовані в межах континентального шельфу (п. 1). Однак 13.03.2013 р. Кабінетом Міністрів України прийнято постанову № 159 «Про ліквідацію територіальних органів Міністерства охорони навколишнього природного середовища», якою ліквідовано усі Державні управління охорони навколишнього природного середовища в областях, містах Києві та Севастополі. При цьому на-

каз Міністерства екології та природних ресурсів «Про внесення змін до Положення про Державне управління охорони навколишнього природного середовища в областях, містах Києві та Севастополі» від 28.11.2012 р. № 613, який визначає повноваження територіальних органів Міністерства екології та природних ресурсів у частині управління в сфері використання природних ресурсів континентального шельфу, хоча фактично не діє, де-юре не втратив чинності, що є суттєвим нормативним недоліком законодавця.

Більше того, виходячи з положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації повноважень органів виконавчої влади у сфері екології та природних ресурсів, у тому числі на місцевому рівні» від 16.10.2012 р. № 5456-VI правонаступником Державних управлінь охорони навколишнього природного середовища в областях, містах Києві та Севастополі є Департаменти екології та природних ресурсів на місцях. Проте на законодавчому рівні за Департаментами екології та природних ресурсів в областях, містах Києві та Севастополі наразі не визначено повноваження щодо управління в сфері використання природних ресурсів континентального шельфу. Таким чином, виникла серйозна правова колізія, яка потребує нагального вирішення, шляхом закріплення за Департаментами екології та природних ресурсів на місцях повноважень щодо управління в сфері використання природних ресурсів континентального шельфу.

Положення про Державну службу геології та надр України, затверджене Указом Президента України від 06.04.2011 р. № 391/2011 (із змінами, внесеними згідно з Указом Президента № 347/2013 від 25.06.2013 р.), визначає, що саме Держгеонадра України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра екології та природних ресурсів України, входить до системи органів виконавчої влади і забезпечує реалізацію державної політики у сфері геологічного вивчення та раціонального використання надр. Держгеонадра України наділена широким колом повно-

важень. Однак особливу увагу потрібно звернути на те, що саме вказаний орган видає дозволи на користування надрами, наприклад, на геологічне вивчення нафтогазоносних надр, у тому числі дослідно-промислово розробку родовищ із подальшим видобуванням нафти і газу (підпункт 12 п. 3), забезпечує організацію пошуку і розвідки корисних копалин у межах континентального шельфу (п. 27).

За органами місцевого самоврядування як суб'єктами правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу, на законодавчому рівні також закріплені повноваження щодо управління в сфері використання природних ресурсів континентального шельфу.

Статтями 9¹, 9² Кодексу України про надра на обласні, Київську та Севастопольську міські ради покладено повноваження щодо погодження клопотань про надання надр, у тому числі й у межах континентального шельфу, в користування з метою геологічного вивчення, розробки родовищ корисних копалин загальнодержавного значення. У той самий час, сільські, селищні, міські та районні ради згідно зі ст. 10 Кодексу України про надра мають право обмежувати діяльність підприємств, організацій, установ та громадян щодо розвідки та розробки природних ресурсів континентального шельфу.

Говорячи про компетенцію органів державної влади та органів місцевого самоврядування, яка реалізується ними у правовідносинах у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу, варто звернути увагу на той факт, що на сьогодні законодавство України містить норми, в яких у загальному вигляді визначаються повноваження таких органів, що призводить до невизначеності їх функцій. Вважаємо, що компетенція і діяльність будь-яких органів, як і органів у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу, має бути максимально визначена та скоординована на законодавчому рівні.

До третьої групи колективних суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу, тобто юридичних осіб, врахову-

ючи положення ст. 13 Кодексу України про надра, вважаємо за можливе віднести: підприємства, установи і організації України, іноземні юридичні особи.

Відповідно постановою Кабінету Міністрів України від 25.05.1998 р. № 747 утворено НАК «Нафтогаз України», яка є провідним підприємством вітчизняного паливно-енергетичного комплексу; вертикально інтегрованою нафтогазовою компанією, яка здійснює повний цикл операцій з розвідки та розробки родовищ, експлуатаційного та розвідувального буріння, транспортування та зберігання нафти і газу, постачання природного і скрапленого газу споживачам. Пошукові та геологорозвідувальні роботи, видобуток нафти і газу в Компанії здійснюють ДК «Укргазвидобування», ПАТ «Укрнафта» та Державне акціонерне товариство (ДАТ) «Чорноморнафтогаз».

На українському шельфі працює ДАТ «Чорноморнафтогаз», з 2013 р. відновлено діяльність швейцарської компанії «Венко Інтернешнл Лтд», мають перспективи співпраці «Газпром» (Росія), «Лукойл» (Росія), «ТНК-ВР» (Росія), «Royal Dutch Shell Group» (Нідерланди та Великобританія), «Chevron» (США). За статистичними даними, станом на 25.02.2011 р. на шельфі Чорного моря було вже 180 свердловин, із них: 28 належало Болгарії, 82 — Румунії, 20 — Туреччині, 2 — Грузії [19]. Україною наразі відкрито 8 газових і газовоконденсатних родовищ.

Характеристику правового статусу юридичних осіб як суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу, здійснимо через їх права і обов'язки.

У доктрині екологічного права розрізняють загальні і спеціальні права та обов'язки суб'єктів екологічних правовідносин. Загальні права та обов'язки — це такі, що властиві всім суб'єктам природокористування незалежно від видів об'єктів. Спеціальні права та обов'язки визначаються залежно від природного об'єкта і належать користувачам тільки конкретного природного об'єкта [20]. Загальними правами природокористувачів є: експлуатація корисних властивостей природних ресурсів; отримання компенсації за поліпшення якості природних

ресурсів у разі їх вилучення; подання до суду позову про відшкодування шкоди, заподіяної користувачам. До загальних обов'язків природокористувачів відносять: забезпечення цільового використання природних ресурсів та їх раціональне використання; здійснення заходів щодо охорони природних об'єктів; своєчасне внесення плати за спеціальне природокористування; повага прав інших природокористувачів; компенсація шкоди, заподіяної забрудненням і негативним впливом на природу.

Виходячи з положень статей 2, 4, 5, 7 Конвенції ООН про континентальний шельф 1958 р. та статей 77, 79—81 Конвенції ООН з морського права 1982 р., можна виокремити такі спеціальні права юридичних осіб як суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу: отримання ділянки (частини території) континентального шельфу для використання її природних ресурсів; здійснення розвідки континентального шельфу та розробки його природних ресурсів; виконання бурильних робіт; прокладання та експлуатація підводних кабелів і трубопроводів; будівництво споруд, установок, штучних островів; захоронення відходів; проведення наукових досліджень у межах континентального шельфу тощо. Окрім того, юридичні особи зобов'язані виконувати ряд наступних обов'язків у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу: здійснювати діяльність у межах континентального шельфу відповідно до норм, правил, стандартів та інших вимог як внутрішнього національного законодавства прибережної держави, так і міжнародного права; раціонально використовувати природні ресурси континентального шельфу; забезпечувати охорону та збереження морського середовища; створювати можливість вільного судноплавства всім, хто цього потребує, тощо.

Отже, викладене вище дозволяє виокремити коло суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу, які, на нашу думку, можуть бути визначені як учасники відповідних правовідносин, що своїми діями реалізують належну їм

правосуб'єктність, тобто передбачені нормативно-правовими актами компетенцію, повноваження, права і обов'язки у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу. Здійснений аналіз показав, що у законодавстві України та в науці екологічного права чітко не визначено коло суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу. Як наслідок, обґрунтовано висновок про те, що суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу можна класифікувати на колективні, до яких належать: органи державної влади, органи місцевого самоврядування та юридичні особи, а також суспільно-територіальні утворення, до яких належать: прибережні держави, які володіють суверенними правами на континентальний шельф, та зацікавлені (іноземні) держави. При цьому органи державної влади, як суб'єктів у сфері використання природних ресурсів конти-

нентального шельфу, запропоновано класифікувати за обсягом і характером компетенції на: органи загальної і спеціальної компетенції. Сутність участі кожного з суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу з'ясовано через характеристику їх правового статусу. Також обґрунтовано висновок про те, що суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу можна класифікувати за межами реалізації ними своєї правосуб'єктності на: суб'єкти правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу міжнародного масштабу (прибережні держави та зацікавлені (іноземні) держави) та внутрішньодержавного масштабу (органи державної влади, органи місцевого самоврядування, юридичні особи, які виступають від імені прибережної держави чи зацікавленої (іноземної) держави).

ПРИМІТКИ

1. Письменницький А. А. Теорія держави і права : навч. посіб. / А. А. Письменницький [та ін.]— Х. : ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2010. — С. 178.
2. Скакун О. Ф. Теорія права і держави : підручник. — 2-ге вид. / О. Ф. Скакун. — К. : Алерта ; КНТ ; ЦУЛ, 2010. — С. 394.
3. Алексеев С. С. Общая теория права : учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. / С. С. Алексеев. — М. : Велби ; Проспект, 2008. — С. 380.
4. Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении / Р. О. Халфина. — М. : Юрид. лит., 1974. — С. 380.
5. Чуйков В. А. Право пользования животным миром : текст лекций / В. А. Чуйков, В. С. Шахов. — Х. : Юрид. ин-т, 1987. — С. 10.
6. Семчик О. О. Держава як суб'єкт фінансових правовідносин / О. О. Семчик ; за ред. Л. К. Воронової. — К. : Юрид. думка, 2006. — С. 21.
7. Письменницький А. А. Зазнач. праця. — С. 179.
8. Загальна теорія держави і права / за ред. М. В. Цвіка, В. Д. Ткаченка, О. В. Петришина. — Х. : Право, 2002.
9. Семчик О. О. Зазнач. праця. — С. 23—24.
10. Кобецька Н. Р. Екологічне право України : навч. посіб. — 2-ге вид., перероб. і допов. — К. : Юрінком Інтер, 2008. — С. 64.
11. Семенець О. С. Правове регулювання використання природних ресурсів для туризму в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.06 / Ольга Сергіївна Семенець ; Київ. нац. ун-т імені Тараса Шевченка. — К., 2012. — С. 12.
12. Комзюк А. Т. Деякі проблеми реформування законодавства про адміністративну відповідальність / А. Т. Комзюк // Вісник ун-ту внутрішніх справ. — Х., 1996. — Вип. 1. — С. 76—79.
13. Ерофеев Б. В. Экологическое право России : учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. / Б. В. Ерофеев. — М. : Юрист, 1996. — С. 94.
14. Шемшученко Ю. С. Правовий статус / Ю. С. Шемшученко, Н. М. Пархоменко // Юрид. енциклопедія : в 6 т. — К., 1998. — Т. 5. — С. 44.

15. Макаренко О. Ю. Адміністративно-правова охорона надр : монографія / О. Ю. Макаренко. — Х. : Золота миля, 2012. — С. 60—61.
16. Екологічне право України. Академічний курс : підручник. — 2-ге вид. — К. : Юрид. думка, 2008. — С. 167.
17. Макаренко О. Ю. Зазнач. праця. — С. 79.
18. Екологічне управління : підр. для студ. екол. спец. вищ. навч. закл. / В. Я. Шевчук [та ін.]. — К. : Либідь, 2004. — С. 157.
19. Стан і перспективи видобутку нафти і газу на українському шельфі Чорного і Азовського морів. Аналітична записка від 25.02.2011 р. Регіонального філіалу у м. Одеса Національного інституту стратегічних досліджень при Президенті України від 25.01.2011 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://od.niss.gov.ua/articles/426/>.
20. Кобецька Н. Р. Екологічне право України : навч. посіб. — 2-ге вид., перероб. і допов. — К. : Юрінком Інтер, 2008. — С. 74.

Салмина Яна. Правовой статус субъектов правоотношений в сфере использования природных ресурсов континентального шельфа согласно законодательству Украины. В статье исследован правовой статус субъектов как одного из элементов правоотношений в сфере использования природных ресурсов континентального шельфа.

Ключевые слова: субъект правоотношений, правовой статус, использование природных ресурсов континентального шельфа.

Salmina Iana. The legal status of the subjects of legal relations in the sphere of use of natural resources of the continental shelf in accordance with the legislation of Ukraine.

The article researches the legal status of the subjects as one of the elements of legal relations in the sphere of use of natural resources of the continental shelf.

Key words: subject of legal relations, legal status, use of natural resources of the continental shelf.

УДК 346.13

Віктор Татков,

кандидат юридичних наук,
заслужений юрист України,
Голова Вищого господарського суду України

РОЛЬ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ЗАСТОСУВАННЯ ПОЛОЖЕНЬ ЦИВІЛЬНОГО ТА ГОСПОДАРСЬКОГО КОДЕКСІВ УКРАЇНИ

У статті розглядається роль судової практики у забезпеченні застосування положень Цивільного та Господарського кодексів України господарськими судами. Аналізується зміст правових позицій Вищого господарського суду України з цього питання та вносяться конкретні пропозиції щодо їх уточнення. Характеризується правовий режим постанов Пленуму Верховного Суду України.

Ключові слова: *судова практика, цивільне і господарське законодавство, формування судової практики.*

Минуло 10 років відтоді, як Верховна Рада України прийняла Цивільний і Господарський кодекси (далі — відповідно, ЦК України і ГК України) — акти, що мали на меті закласти юридичну основу для здійснення господарської діяльності в державі.

Слід зазначити, що відразу ж після прийняття ЦК України і ГК України рядом вчених і юристів-практиків почали висловлюватися побоювання стосовно складності одночасного застосування цих двох кодексів.

Зокрема зверталася увага на існування практичних проблем розмежування сфер регулювання ЦК України і ГК України, співвідношення цих кодифікованих нормативних актів як загального і спеціального тощо [1; 2; 3].

До Вищого господарського суду України (далі — ВГСУ) постійно зверталися судді місцевих та апеляційних господарських судів з проханням надати роз'яснення з питань застосування норм зазначених вище кодексів.

Зрозуміло, що відповідь на поставлені питання могла дати, перш за все, судова практика.

Метою цієї статті є дослідження ролі і значення судової практики у вирішенні проблеми застосування положень ЦК України і ГК України в умовах їх одно-

часного функціонування та пошук подальших шляхів її формування.

За час, який пройшов, було накопичено значний досвід застосування положень цих двох кодексів господарськими судами, і, хоча побоювання були небезпідставними, можна констатувати, що судова практика напрацьовує основні підходи до подолання колізій.

Розбіжності у врегулюванні майнових відносин у ЦК України та в ГК України (останній, за ідеєю розробників, покликаний регулювати майнові відносини у сфері господарювання з урахуванням їх особливостей) і породжені цим проблеми при застосуванні положень обох кодексів до тих суспільних відносин, з приводу яких розглядалися справи і вирішувалися спори господарськими судами, викликали потребу у виробленні єдиних підходів як із боку судів, так і з боку учасників судового процесу (передусім, суб'єктів господарювання) до розуміння і правильного застосування положень того або іншого Кодексу в конкретних ситуаціях. Ця потреба, по-суті, полягала у відповіді на порушені господарськими судами питання, нормами (положеннями) якого з кодексів — Цивільного чи Господарського — належало керуватися у тому чи іншому випадку.

За наявності значної кількості публікацій щодо незгодженостей і супереч-

ностей між ЦК України і ГК України та за відсутності будь-яких офіційних роз'яснень з цього приводу з боку Верховного Суду України [4], Судова палата у господарських справах якого мала безпосереднє відношення до цих питань, оскільки переглядала постанови ВГСУ відповідно до чинного на той час законодавства, ВГСУ змушений був взяти розв'язання цього питання на себе.

З цією метою було здійснено узагальнення порушених господарськими судами питань щодо застосування норм ЦК України та ГК України, на підставі якого (із залученням до обговорення проекту суддів господарських судів та членів Науково-консультативної ради при ВГСУ) були підготовлені відповіді на зазначені питання Інформаційним листом ВГСУ від 07.04.2008 р. № 01-8/211 «Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України» [5] (далі — Лист) доведені до відома господарських судів.

Зважаючи на те, що згідно з чинним на той час Законом України від 07.02.2002 р. № 3018-III «Про судоустрій України» [6] ВГСУ мав право давати спеціалізованим судам нижчого рівня рекомендаційні роз'яснення з питань застосування законодавства щодо вирішення справ відповідної судової юрисдикції, зазначений Лист не можна було кваліфікувати як рекомендаційні роз'яснення, проте він, на нашу думку, повністю відповідав такому повноваженню ВГСУ, як надання методичної допомоги судам нижчого рівня з метою однакового застосування норм Конституції України та законів у судовій практиці на основі її узагальнення та аналізу судової статистики, що було закріплене в п. 3 ч. 1 ст. 39 Закону України «Про судоустрій України».

Не підлягає сумніву, що навіть не будучи за своєю правовою природою роз'ясненнями рекомендаційного характеру, положення Листа відіграють важливу роль у забезпеченні однакової судової практики застосування основних положень цивільного і господарського законодавства, закріплених відповідно в ЦК України та ГК України. З огляду на цю обставину вважаємо за доцільне зупинитися на його найбільш важливих,

на наш погляд, положеннях, що мають принципове значення для застосування норм зазначених кодексів при вирішенні господарських спорів, які викликають певні зауваження, а тому підлягають, на нашу думку, коригуванню.

Чи не найпринциповішим питанням, що постало після прийняття ЦК і ГК України, виявилось питання стосовно співвідношення двох кодексів. Прихильники ГК України, обґрунтовуючи свою позицію застосуванням принципу «*lex specialis derogate generali*» («спеціальний закон скасовує дію загального закону»), вважають, що між загальним (ЦК України) і спеціальним (ГК України) законами існують відносини не підпорядкованості, а субсидіарності. Таке співвідношення, на переконання Г. Л. Знаменського, означає, що при регулюванні конкретних відносин у пріоритетному порядку застосовуються норми спеціального закону, яким є ГК України, а якщо вони є недостатніми для належного регулювання цих відносин, у субсидіарному порядку можуть застосовуватися норми загального закону [7].

Виходячи з цього, ВГСУ в абз. 5 п. 1 Листа зазначив, що спеціальні норми ГК України, які встановлюють особливості регулювання майнових відносин суб'єктів господарювання, підлягають переважному застосуванню перед тими нормами ЦК України, які містять відповідне загальне регулювання. Наприклад, правила ч. 1 ст. 232 ГК України, відповідно до якої збитки відшкодовуються в частині, не покритій штрафними санкціями (залікова неустойка), підлягають переважному застосуванню перед правилами ч. 1 ст. 624 ЦК України, відповідно до якої неустойка підлягає стягненню у повному розмірі, незалежно від відшкодування збитків (штрафна неустойка).

На думку спеціалістів у сфері господарського права, певні проблеми породжує застосування в судовій практиці положення абз. 6 п. 1 цього самого Листа, відповідно до якого, якщо норми ГК України не містять особливостей регулювання майнових відносин суб'єктів господарювання, а встановлюють загальні правила, які не узгоджуються із відповідними правилами ЦК України, слід

застосовувати правила, встановлені ЦК України. На їх погляд, питання полягає в тому, яким чином, за допомогою яких критеріїв можна визначити, чи містять норми ГК України *особливості регулювання* майнових відносин суб'єктів господарювання (і в такому разі вони підлягають застосуванню), чи встановлюють відмінні від ЦК України *загальні правила* (і в такому разі мають застосовуватися положення ЦК України)?

У зв'язку з цим пропонується розуміти співвідношення між положеннями абз. 2 ч. 1 ст. 4 і ч. 2 ст. 4 ГК України таким чином, що ГК України визначає саме особливості майнових відносин суб'єктів господарювання, і не встановлює загальних правил регулювання майнових та особистих немайнових відносин, що регулюються ЦК України.

Такий висновок виводиться із ч. 2 ст. 9 ЦК України, згідно з якою законом можуть бути передбачені особливості регулювання майнових відносин у сфері господарювання.

Цивілісти вважають наведені вище доводи небезспірними.

Одним із питань, що потребує більш чіткого роз'яснення в Листі, є питання стосовно застосування аналогії закону і аналогії права. Як відомо, можливість застосування аналогії встановлена лише ЦК України (ст. 9) і не передбачена ні ГК України, ні Господарським процесуальним кодексом України (ст. 4), між тим, застосування аналогії (особливо аналогії закону) для регулювання цивільних відносин за участю суб'єктів господарювання видається вченим-господарникам цілком можливим, що, на їх думку, і мало б знайти відповідне відображення у п. 4 Листа.

Деякі положення Листа вимагають серйозного коригування у зв'язку з внесенням змін до ЦК України та ГК України, а також з прийняттям інших нормативно-правових актів. Як приклад можна згадати відповіді, наведені: а) у п. 3 стосовно ч. 4 ст. 265 ГК України, яка на сьогодні отримала серйозні редакційні зміни; б) у пунктах 10 і 11 Листа — стосовно застосування положень частин 1, 2 ст. 105 ЦК України, яка сьогодні діє в редакції Закону України від 19.05.2011 р.; в) у п. 14 Листа — стосов-

но тотожності термінів «статутний фонд» і «статутний капітал» (сьогодні в законодавстві, у тому числі в ГК України, вживається термін «статутний капітал»); г) у пунктах 33 та 45 Листа, де названі нормативно-правові акти податкового законодавства, що втратили чинність у зв'язку з прийняттям Податкового кодексу, тощо.

На наш погляд, потребує також редакційних змін відповідь, надана в п. 17 Листа, щодо застосування судом наслідків недійсності правочину з власної ініціативи. Зокрема слід було б акцентувати увагу на тому, що в ч. 5 ст. 216 ЦК України йдеться про наслідки недійсності *нікчемного* (курсив наш. — В. Т.) правочину, які суд може застосувати з власної ініціативи, а встановлене п. 2 ст. 83 ГПК України право господарського суду вийти за межі позовних вимог і застосувати наслідки недійсності правочину лише у разі, якщо про це є клопотання заінтересованої сторони, стосується *оспорюваних* (курсив наш. — В. Т.) правочинів.

На нашу думку, вимагає уточнення і відповідь, наведена в п. 48 Листа, яка стосується поняття штрафних санкцій і відмежування їх від адміністративно-господарських санкцій (у тому числі — від адміністративно-господарського штрафу). Таке відмежування проводиться, зокрема: а) за підставами застосування (порушення зобов'язання або правил здійснення господарської діяльності відповідно); б) за суб'єктами, до яких можуть застосовуватися відповідні санкції (штрафні — до учасників господарських відносин, адміністративно-господарські — до суб'єктів господарювання); в) за суб'єктами, які можуть застосовувати санкції (сторона договору або уповноважений орган державної влади чи орган місцевого самоврядування відповідно); г) за порядком встановлення (штрафні — законом або договором, адміністративно-господарські — виключно законом) та строками застосування тощо [8].

Не зовсім адекватною поставленому питанню є, на нашу думку, відповідь, вміщена у п. 52 Листа, щодо правових наслідків односторонньої відмови від договору. Тому цю відповідь слід доповнити посиланням на ч. 3 ст. 651 ЦК Украї-

ни, якою встановлено, що у разі односторонньої відмови від договору у повному обсязі або частково, якщо право на таку відмову встановлено договором або законом, договір є відповідно розірваним або зміненим. Виходячи з цього, наймодавцю не потрібно звертатися до суду із позовом про розірвання договору найму.

З урахуванням значимості цього Листа для вирішення проблем застосування норм ЦК України і ГК України господарськими судами та учасниками судового процесу його положення є важливим відтворити (звичайно, з урахуванням змін, внесених до ЦК України та ГК України, додатково набутого досвіду і сучасних правових позицій ВГСУ) у рекомендаційних роз'ясненнях ВГСУ у формі постанови Пленуму ВГСУ, залучивши до обговорення її проекту, як це зазвичай і практикується, членів Науково-консультативної ради при ВГСУ. Та й сама назва Листа, в якій йдеться «Про деякі питання...» свідчить про те, що він містить відповіді далеко не на всі питання, що виникають і можуть виникати у судовій практиці з приводу застосування норм двох кодексів.

З прийняттям Закону України «Про судоустрій і статус суддів», яким, зокрема, Верховний Суд України (далі — ВСУ) позбавлено права давати роз'яснення з питань застосування законодавства на основі узагальнення судової практики та аналізу судової статистики, яке було передбачено п. 2 ч. 2 ст. 47 Закону України від 07.02.2002 р. № 3018-III «Про судоустрій України», що втратив чинність, постало питання щодо юридичної долі (дії, значення) постанов Пленуму ВСУ, прийнятих раніше у межах його повноважень (п. 6 ч. 2 ст. 55 Закону України «Про судоустрій України»), оскільки Розділ XIII «Перехідні положення» Закону України «Про судоустрій і статус суддів» жодних положень щодо цього не містить.

На веб-сайті ВСУ України постанови Пленуму ВСУ з питань застосування законодавства, прийняті протягом 1999—2010 рр., вміщені в розділі «Пленум Верховного Суду України» також без будь-яких застережень щодо їх чинності.

Дослідники судових актів у господарському судочинстві відносять рекомен-

даційні роз'яснення ВГСУ спеціалізованим судам нижчого рівня з питань застосування законодавства щодо вирішення справ господарської юрисдикції (п. 4 ст. 32 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»), а також прийняті раніше (очевидно, до прийняття зазначеного закону. — В. Т.) постанови Пленуму ВСУ до судових інтерпретаційних актів у господарському процесі [9].

Якщо виходити з паралельного існування і дії постанов Пленуму ВСУ і постанов Пленумів вищих спеціалізованих судів України (зокрема в господарській та цивільній юрисдикціях), то постає низка питань, що потребують розв'язання.

Першим з них є питання щодо співвідношення зазначених постанов у разі, якщо вони прийняті щодо застосування одних і тих самих нормативно-правових актів (наприклад, щодо застосування законодавства при вирішенні корпоративних спорів, розгляді справ про банкрутство). У разі розбіжностей між такими роз'ясненнями неважко передбачити наслідки розгляду справ господарськими судами, які враховуватимуть рекомендаційні роз'яснення ВГСУ, і Верховним Судом України, який виходитиме з своїх правових позицій, викладених у постановах Пленуму ВСУ.

Друге питання стосується можливості прийняття вищими спеціалізованими судами своїх рекомендаційних роз'яснень за наявності аналогічних роз'яснень ВСУ. Наприклад, сьогодні чинними є постанова Пленуму ВСУ від 18.12.2009 р. № 15 «Про судову практику у справах про банкрутство» [10] і рекомендації Президії ВГСУ від 04.06.2004 р. «Про деякі питання практики застосування Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [11]; постанова Пленуму ВСУ від 24.10.2008 р. № 13 «Про практику розгляду судами корпоративних спорів» [12] і рекомендації Президії ВГСУ від 28.12.2007 р. «Про практику застосування законодавства у розгляді справ, що виникають з корпоративних відносин» [13].

Крім того, Пленум ВГСУ прийняв постанову від 23.03.2012 р. № 6 «Про судові рішення» [14], незважаючи на наявність постанови Пленуму ВСУ від

18.12.2009 р. № 14 «Про судові рішення у цивільній справі» [15].

Третє питання, яке потребує відповіді, — це питання про те, яким чином узгодити правові позиції вищих спеціалізованих судів України, якщо йдеться про застосування одного і того самого законодавства судами різних юрисдикцій (наприклад, господарської і цивільної, господарської і адміністративної, адміністративної і цивільної)?

Більше того, проблема щодо дії постанов Пленуму ВСУ значно глибша, вона виходить за межі зазначених питань, оскільки зміни, що постійно відбуваються в законодавстві, вимагають адекватного реагування на них з боку вищих судових органів як шляхом прийняття нових рекомендаційних роз'яснень, так і внесення відповідних змін до вже прийнятих роз'яснень. В останньому випадку постає питання щодо приведення у відповідність до змін у законодавстві постанов Пленуму ВСУ. Не виключено, що з часом вміщені в них роз'яснення застаріють, а скасувати їх чи внести зміни до них ВСУ повноважень не має.

Враховуючи окреслені проблеми застосування постанов Пленуму ВСУ, надзвичайно важливим є розроблення шляхів їх вирішення.

Велику роль у наданні методичної допомоги господарським судам нижчого рівня відіграють інформаційні листи ВГСУ, у тому числі низка інформаційних листів, у яких тим чи іншим чином порушуються питання застосування норм ЦК і ГК України. Такі інформаційні листи залежно від мети, з якою вони видані, можна умовно поділити на чотири групи:

1) інформаційні листи, видані з метою доведення до відома господарських судів правових позицій Верховного Суду України, викладених у постановах, прийнятих за результатами перегляду судових рішень господарських судів у порядку, передбаченому розділом XII-2 Господарського процесуального кодексу України (наприклад, Інформаційний лист ВГСУ від 15.03.2011 р. № 01-06/249 «Про постанови Верховного Суду України, прийняті за результатами перегляду судових рішень господарських судів» [16]);

2) інформаційні листи, видані з метою доведення до відома господарських судів інформації щодо практики застосування ВГСУ окремих норм матеріального права (наприклад, Інформаційний лист ВГСУ від 17.07.2012 р. № 01-06/928/2012 «Про практику застосування Вищим господарським судом України у розгляді справ окремих норм матеріального права» [17]);

3) інформаційні листи, видані з метою відповіді на питання, що виникають у судовій практиці, пов'язані із застосуванням нормативно-правових актів цивільного і господарського законодавства або їх окремих норм (наприклад, Інформаційний лист ВГСУ від 29.05.2012 р. № 01-06/735/2012 «Про деякі питання практики застосування статей 785 та 786 Цивільного кодексу України» [18]);

4) інформаційні листи, видані з метою доведення до відома господарських судів інформації щодо прийнятих нормативно-правових актів та змін до них (наприклад, Інформаційний лист ВГСУ від 09.03.2010 р. № 01-08/130 «Про Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності» [19]).

Такі інформаційні листи, на відміну від рекомендаційних роз'яснень ВГСУ, не містять рекомендацій щодо застосування законодавства при вирішенні господарських спорів чи розгляді справ про банкрутство. Проте вони містять інформацію щодо правових позицій судових органів (господарських судів) при застосуванні тих або інших положень матеріального права (зокрема норм цивільного і господарського законодавства), і, таким чином, до певної міри слугують відповідним орієнтиром як господарським судам, так і учасникам господарських відносин.

Можливість ефективного застосування одночасно існуючих норм ЦК і ГК України на даному етапі значною мірою залежить від того, наскільки точно і правильно застосовуються на практиці, зокрема у господарському судочинстві при розгляді конкретних справ, норми і положення ЦК і ГК України і яким чином формується відповідна судова практика. А це вже питання праворозуміння, що охоплює закономірності виникнення,

розвитку, функціонування права і правових явищ, представленого у вигляді конкретних правових ідей, систем поглядів, теоретичних конструкцій тощо [20], і відображає результат процесу пізнання сутності права, тобто внутрішньої цілісності всіх його різноманітних властивостей.

Проведений аналіз окремих аспектів впливу судової практики на можливість одночасного застосування положень ЦК України і ГК України, а також шляхів подальшого її формування дає підстави для таких висновків.

З метою підвищення ефективності впливу судової практики на вирішення проблеми застосування положень цивільного і господарського законодавства доцільно прийняти відповідну постанову Пленуму ВГСУ, поклавши в її основу як судову практику ВГСУ, так і правові позиції ВСУ.

Роль і значення судової практики не повинні зводитися лише до забезпечення однакового застосування господарськими судами положень чинного цивільного і господарського законодавства. ВГСУ має і може здійснювати активний вплив на зміст цього законодавства, оскільки в положеннях і роз'ясненнях судової практики проглядаються недоліки нормативно-правових актів і, водночас, знаходять свій прояв оптимальні варіанти їх подолання:

1) у разі виявлення розбіжностей в правових позиціях вищих спеціалізованих

судів і ВСУ, викладених в їхніх рекомендаційних роз'ясненнях, судам відповідних юрисдикцій належить враховувати правові позиції вищих спеціалізованих судів;

2) вищі спеціалізовані суди мають право давати рекомендаційні роз'яснення спеціалізованим судам нижчого рівня з питань застосування законодавства навіть за наявності прийнятих з цих питань постанов Пленуму ВСУ, оскільки жодних перешкод для цього Законом України «Про судоустрій і статус судів» не передбачено;

3) наділення вищих спеціалізованих судів правом давати спільні рекомендаційні роз'яснення у формі спільних постанов їхніх Пленумів у разі, якщо вони стосуються питань застосування одного і того самого законодавства при вирішенні справ різних юрисдикцій. З цією метою до Закону України «Про судоустрій і статус судів» доцільно внести відповідні зміни.

Здійснення вищими спеціалізованими судами зазначених повноважень з урахуванням напрацьованої протягом багатьох років судової практики і рекомендаційних роз'яснень ВСУ дозволить, на нашу думку, безболісно і без будь-яких втрат та ускладнень замінити постанови Пленуму ВСУ, що містять рекомендаційні роз'яснення, аналогічними постановами Пленумів вищих спеціалізованих судів, що дасть змогу у разі необхідності оперативно вносити до них відповідні зміни.

ПРИМІТКИ

1. Цивільний та Господарський кодекси України: підсумки застосування : матер. наук.-практ. конф. «Цивільний та Господарський кодекси України: підсумки застосування» (травень 2005 р., м. Ялта). — К. : Центр комерційного права, 2005. — 50 с.

2. Актуальні проблеми господарського права : зб. наук. праць (за матер. «круглого столу», м. Київ, 16.12.2004 р.) / ред. кол. : О. Д. Крупчан (гол.), В. В. Луць, М. К. Галантич [та ін.]. — К. : НДІ приватного права і підприємництва АПРн України, 2005. — 140 с.

3. Реалізація чинних Цивільного та Господарського кодексів України: проблеми та перспективи : зб. наук. праць (за матер. наук.-практ. конф., м. Київ, 24.11.2005 р.) / редкол. : О. Д. Крупчан (гол.) [та ін.]. — К. : ГІДІ приватного права і підприємництва АПРн України, 2006. — 320 с.

4. Слід, однак, зазначити, що за участю групи суддів Верховного Суду України (у тому числі голови і заступника голови Судової палати у господарських справах, було видано досить ґрунтовну працю, присвячену проблемам у застосуванні ЦК і ГК України (див.: Проблемні питання у застосуванні Цивільного і Господарського кодексів України / за ред. А. Г. Яреми, В. Г. Ротаня. — К. : Реферат, 2005. — 336 с.), яка, хоч і носила неофіційний характер, проте до певної міри сприяла розумінню положень нового ЦК України та ГК України.

5. Юридичний вісник України. — 2008. — № 18—19.

6. Офіційний вісник України. — 2002. — № 10. — Ст. 441.

7. Знаменский Г. Л. Новое хозяйственное право. Избранные труды : сб. науч. трудов / Г. Л. Знаменский. — К. : Юринком Интер, 2012. — С. 347.
8. Щербина В. С. Господарське право : підручник / В. С. Щербина. — 5-те вид., перероб. і допов. — К. : Юрінком Інтер, 2012. — С. 312.
9. Кот О. В. Судові акти в господарському процесі України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.04 / О. В. Кот. — К., 2011. — С. 8—9.
10. Вісник Верховного Суду України. — 2010. — № 2.
11. Вісник господарського судочинства. — 2004. — № 4.
12. Вісник Верховного Суду України. — 2008. — № 11.
13. Вісник господарського судочинства. — 2008. — № 1.
14. Електронний ресурс. — Режим доступу : http://www.arbitr.gov.ua/files/pages/10042012_6.pdf.
15. Вісник Верховного Суду України. — 2010. — № 1.
16. Електронний ресурс. — Режим доступу : <http://www.arbitr.gov.ua/news/872>.
17. Електронний ресурс. — Режим доступу : <http://www.arbitr.gov.ua/news/1042>.
18. Електронний ресурс. — Режим доступу : <http://www.arbitr.gov.ua/news/1015>.
19. Електронний ресурс. — Режим доступу : <http://www.arbitr.gov.ua/news/795>.
20. Попов В. И. Правопонимание в советской юридической науке : дис. канд. юрид. наук : 12.00.01 / В. И. Попов. — М., 2001. — С. 10.

Татьков Виктор. Роль судебной практики в обеспечении применения положений Гражданского и Хозяйственного кодексов Украины.

В статье рассматривается роль судебной практики в решении проблем применения положений Гражданского и Хозяйственного кодексов Украины хозяйственными судами. Анализируется содержание правовых позиций Высшего хозяйственного суда Украины по этому вопросу и вносятся конкретные предложения по их уточнению. Характеризуется правовой режим постановлений Пленума Верховного Суда Украины.

Ключевые слова: судебная практика, гражданское и хозяйственное законодательство, формирование судебной практики.

Tat'kov Victor. The role of judicial practice in solving problems related to application of the provisions of the Civil and Economic Codes of Ukraine by economic courts.

The article examines the role of judicial practice in solving problems related to application of the provisions of the Civil and Economic Codes of Ukraine by economic courts. It analyzes the content of legal positions of the Higher Economic Court of Ukraine related to this issue and makes concrete suggestions as for their clarification. It characterizes legal regulation of resolutions of the Plenum of the Supreme Court of Ukraine.

Key words: judicial practice, civil and economic legislation, forming of judicial practice.

Володимир Примак,

кандидат юридичних наук,

провідний науковий співробітник НДІ приватного права і підприємництва

імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

ПАМ'ЯТІ АКАДЕМІКА ІГОРЯ ПОБІРЧЕНКА

15 листопада Міжнародним комерційним арбітражним судом та Морською арбітражною комісією при Торгово-промисловій палаті (далі — МКАС і МАК при ТПП, або Суд) України спільно з НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України були проведені перші *Міжнародні арбітражні читання пам'яті академіка Ігоря Гавриловича Побірченка*. Цей надзвичайно представницький захід зібрав разом вчених, арбітрів, суддів (зокрема Верховного Суду України і вищих спеціалізованих судів), співробітників відомих юридичних фірм, представників інших сегментів юридичних і ділових кіл з приблизно двох десятків країн світу. Всіх їх у день 90-річчя ідейного натхненника створення МКАС і МАК при ТПП України об'єднало бажання віддати шану таланту, професійним і людським якостям, неперевершеній науковій та організаційній спадщині Ігоря Гавриловича, а також прагнення обговорити актуальні проблеми нинішнього стану розвитку міжнародної арбітражної справи, служінню якій присвятив своє життя академік Побірченко.

Високий рівень конференції зримо засвідчувала участь у її роботі таких визначних вчених, як Кай Хобер (Швеція), Тамара Абова, Володимир Белих (Росія), Майдан Сулейменов (Казахстан), Олександр Чирич (Сербія), Володимир Луць, Наталія Кузнецова, Олександр Крупчан, Валентин Щербина (Україна), а також керівників міжнародних арбітражних судів з низки зарубіжних країн. На непересічній значимості цієї події для правового життя нашої держави і важливості діяльності МКАС і МАК при ТПП України у контексті юридичного забезпечення зовнішньоекономічного співробітництва наголосили у своїх вітальних промовах присутні на читаннях президент ТПП

України Геннадій Чижиков, міністр юстиції України Олена Лукаш та заступник голови Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ Павло Гвоздик.

Як слушно зазначив директор НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України Олександр Крупчан, конференція цілком природно мала виражене меморіальне забарвлення, адже спілкування з академіком Побірченком залишило глибокий слід у душі всіх, з ким йому пліч-о-пліч довелося розбудовувати міжнародний комерційний арбітраж в Україні. Не дивно, що розповіді про яскраву особистість і багатий науковий доробок Ігоря Гавриловича червоною ниткою проходили крізь усю конференцію. А напередодні читань сталася ще одна знаменна подія — на будинку, в якому мешкав Ігор Побірченко, було урочисто відкрито меморіальну дошку, присвячену пам'яті цієї видатної людини.

У зверненні до учасників конференції нинішній голова МКАС і МАК при ТПП України Микола Селівон відмітив геніальну прозорливість Ігоря Побірченка, який на світанку незалежності України, за відсутності у тодішній вітчизняній науці глибоких теоретичних напрацювань з проблем діяльності міжнародного арбітражу, наполіг на тому, щоб у Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж» була закладена модель, розроблена на основі відповідного Типового закону ЮНСІТРАЛ. Загалом в основу законодавчо реалізованого у такий спосіб підходу було покладено ідею про недержавний характер Суду, який отримує від держави лише свою легітимачію та рішення якого підлягають оскарженню до державних судів тільки в спеціально передбачених законом випадках. Практика діяльності МКАС та внесення у наступні роки до вищезгаданого

Закону України лишень точкових змін підтвердили правильність обраного на початку 90-х шляху.

Проте, як показала дискусія, внаслідок змін процесуального законодавства щодо здійснення державного судового контролю над арбітражними рішеннями склалася ситуація, що потребує якнайшвидшого виправлення. Йдеться насамперед про вочевидь надмірну кількість судових інстанцій, в яких можуть розглядатися питання про визнання і виконання арбітражних рішень та їх оскарження. Втім, невинуватиме ускладненість означених процедур значною мірою нівелює природні переваги арбітражного вирішення спорів (серед іншого, його оперативність) і не сприяє зміцненню авторитету міжнародного арбітражу. На думку більшості доповідачів з цього питання, оптимальною можна вважати практику розгляду відповідних заяв судом апеляційної інстанції. До речі, як було зазначено в доповіді заступника голови Арбітражного суду при ТПП Болгарії Ружі Іванової, у цій країні державний контроль зосереджується у одній інстанції, котра визначається залежно від предмета розгляду: питання відводу арбітрів вирішує Софійський міський суд, а Верховний Суд Болгарії розглядає справи про оскарження рішень арбітражу.

Звичайно, є й чимало інших проблем у правовому регулюванні арбітражної діяльності та практиці державних судів. Скажімо, не сприяє правовій визначеності надмірний формалізм останніх при розгляді законності арбітражних рішень. Серед іншого, як зазначив М. Селівон, помилка в написанні офіційного найменування вочевидь конкретної арбітражної інституції розглядається подекуди судами як підстава для визнання арбітражного застереження недійсним.

Окрема дискусія розгорнулася на читаннях навколо питання про відмінності у характері діяльності, межах розсуду та можливостях вияву творчого підходу в діяльності арбітрів міжнародного арбітражу і суддів державних судів. Підсумовуючи обговорення цієї теми, академік

НАПрН України Володимир Луць звернув увагу на те, що і арбітри, і судді зобов'язані звертатися не тільки до норм законодавства, а й інших аспектів права, на які у своїх рішеннях звертає увагу Конституційний Суд України, застосовувати моральні засади суспільства, правові звичаї, так зване м'яке право, *lex mercatoria*, про яке змістовно розповів у своїй доповіді професор Олександр Чирич.

Напевно, у тому числі й з огляду на нинішню зовнішньополітичну ситуацію, пов'язану з імовірним підписанням Україною Угоди про асоціацію з Європейським Союзом та намаганнями противників такого кроку залучити нашу країну до тіснішої співпраці з Митним Союзом (далі — МС) Росії, Білорусі та Казахстану, загальний інтерес викликало обговорення ініціативи створення в межах структури останнього міждержавного угруповання окремого міжнародного арбітражного суду. Зокрема прозвучало здивування з приводу обґрунтованості будь-якої ув'язки мети діяльності подібної — приватноправової за своєю суттю — інституції з питаннями митного регулювання, які є визначальними для МС, та доцільності функціонування такого роду органу в умовах наявності власних міжнародних арбітражних судів у кожній з держав-учасників згаданого Союзу.

Підбиваючи підсумки, слід відзначити плідний і конструктивний характер проведеної на конференції дискусії, її спрямованість на ефективне вирішення проблемних питань правового регулювання міжнародного комерційного арбітражу. Тож, безперечно, врахування законодавцем та органами правозастосування міркувань і пропозицій, висловлених учасниками Міжнародних арбітражних читань пам'яті І. Г. Побірченка, сприятиме ефективному захисту прав та законних інтересів суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, стабільності ділового обороту та зміцненню довіри іноземних інвесторів до правової системи України.

**ПУБЛІКАЦІЇ ЖУРНАЛУ «ЮРИДИЧНА УКРАЇНА»
У 2013 РОЦІ**

	№ журналу	Сторінка
ШЛЯХИ РОЗВИТКУ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ		
<i>Пушкіна Олена.</i> Права жінок за міжнародним правом та українським законодавством	12	11
ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА		
<i>Васечко Людмила.</i> Обмеження прав людини в умовах глобалізації: проблеми теорії і практики	1	4
<i>Волинець Віталій.</i> Функція гарантування національної безпеки в контексті державно-правового розвитку сучасної України	1	9
<i>Черниш Володимир.</i> Нотаріат як наука та навчальна дисципліна	1	17
<i>Мацелюх Іванна.</i> Правове регулювання внутрішньоцерковних відносин у джерелах римського та візантійського права	1	22
<i>Нелін Олександр.</i> Суб'єкти нотаріального процесу в Україні: окремі дискусійні питання	2	4
<i>Волинець Віталій.</i> Забезпечення міжнародної інтеграції та співпраці як функція сучасної української держави: правові аспекти	2	8
<i>Костюченко Олена.</i> Інструментальна теорія С. С. Алексєєва	2	15
<i>Черниш Володимир.</i> Нотаріат України на шляху до європейських та міжнародних стандартів	2	21
<i>Скрипнюк Олександр.</i> Демократизація політичної системи України як фактор європейської інтеграції: проблеми і перспективи	2	26
<i>Нелін Олександр.</i> Історико-правовий аналіз спадкового права України та країн континентальної Європи, Великої Британії і США	3	4
<i>Волинець Віталій.</i> Правове забезпечення державної підтримки науки, освіти і культури в Україні	3	9
<i>Поляков Станіслав.</i> Етапи реформування законодавства України про Збройні Сили	3	16
<i>Хаялі Рустем.</i> Депортація кримських татар та регулювання організації режиму їх спецпоселень (1944—1948 рр.)	3	21
<i>Нелін Олександр.</i> Співвідношення сімейних поділів майна і спадкування в українській селянській родині XIX — початку XX ст.	4	4
<i>Волинець Віталій.</i> Охорона прав і свобод людини і громадянина як функція сучасної демократичної держави	4	9
<i>Хаялі Рустем.</i> Правове регулювання зняття з обліку спецпереселенців кримських татар (1954—1956 рр.)	4	16
<i>Волинець Віталій.</i> Правові аспекти реалізації оборонної функції сучасної держави	5	4
<i>Андрєєв Дмитро.</i> Правосвідомість у структурі соціально-правової комунікації	5	11
<i>Волинець Віталій.</i> Податково-фінансова функція української держави і проблеми її правового забезпечення	6	4
<i>Нелін Олександр.</i> Роль інституту нотаріату в становленні ювенальної юстиції в Україні	7	4
<i>Крупнова Любов.</i> Обов'язковість виконання судових рішень як принцип правової держави	7	8
<i>Нелін Олександр.</i> Медіація як один із альтернативних способів вирішення нотаріальних конфліктів	8	4
<i>Кривицький Юрій.</i> Верховенство права як принцип діяльності міліції: перспективи закріплення та реалізації в умовах реформування МВС України	8	8

	№ журналу	Сторінка
<i>Полянський Тарас.</i> Природно-правові критерії оцінки дотримання заборони зловживання правом: їх зміст та взаємодія	8	14
<i>Смокович Михайло.</i> Право на свободу мирних зібрань: реалії та перспективи в Україні	8	22
<i>Маляренко Світлана.</i> Відповідальність приватного нотаріуса за архів та документи	8	30
<i>Нелін Олександр.</i> Роль інституту нотаріату в реалізації права на обов'язкову частку у спадщині	9	4
<i>Толстенко Володимир.</i> Поняття форми держави як предмет дослідження сучасної теорії держави і права	9	8
<i>Полянський Тарас.</i> Позитивістсько-правові критерії оцінки дотримання заборони зловживання правом	9	16
<i>Нелін Олександр.</i> Проблема становлення та розвитку ювенальної юстиції в Україні	10	4
<i>Бистрик Ганна.</i> Механізм держави в системі сучасних теоретико-правових досліджень	10	8
<i>Макаренков Олексій.</i> Гарантування права людини на розвиток як напрям трансформації правової системи відкритого суспільства	10	16
<i>Толстенко Володимир.</i> «Форма держави» і «форма правління»: проблема співвідношення понять у державно-правовій теорії	10	23
<i>Литвинов Євген.</i> Правові аспекти функціонування Інтернету	10	31
<i>Нелін Олександр.</i> Правова природа нотаріального акта в новітній парадигмі українського права	11	4
<i>Бистрик Ганна.</i> Принципи організації і функціонування механізму держави: теоретико-правові аспекти	11	9
<i>Макаренков Олексій.</i> Правовий вимір концепту «нація» як когнітивна основа трансформації права в умовах відкритого суспільства	11	17
<i>Смокович Михайло.</i> Припинення повноважень народного депутата України: проблеми теорії та практики	11	24
<i>Мельник Альона.</i> Доповнюючі джерела українського права	11	30
<i>Нелін Олександр.</i> Історико-правовий аналіз інституту нотаріату України та країн—членів СНД	12	16
<i>Скрипнюк Валентина.</i> Діяльність політичних партій в контексті правового забезпечення принципу поділу влади	12	22
<i>Сопілько Ірина.</i> Особливості тлумачення окремих термінів інформаційного права	12	27
<i>Теплюк Михайло.</i> Ефективність дії закону та умови її забезпечення: окремі питання теорії	12	32
<i>Чорнобук Валерій.</i> Незалежність судової влади як складова верховенства права: фінансово-правові аспекти	12	42
<i>Радейко Роман.</i> Право як формалізоване явище	12	49
КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО		
<i>Неліна Наталія.</i> Проблеми визначення конституційно-правового статусу українського народу	1	29
<i>Пушкіна Олена.</i> Правове регулювання внесення змін до Конституції України	3	27
<i>Нікольська Олеся, Кіріна Ірина.</i> Конституційне право на мирні зібрання: проблеми реалізації	3	33
<i>Пушкіна Олена.</i> Особисті права людини в конституційному законодавстві України	5	17
<i>Кампо Володимир, Гринюк Роман, Устименко Володимир.</i> Система джерел права в актах органу конституційної юстиції: проблеми теорії	6	11

	№ журналу	Сторінка
<i>Яковлев Андрій.</i> Розвиток виборчої системи як складова сучасного конституційного процесу в Україні	6	24
<i>Толстенко Володимир.</i> Форма держави і засоби її конституційно-правового закріплення	8	37
<i>Яковлев Андрій.</i> Структурна організація і діяльність парламенту: актуальні проблеми конституційного процесу в Україні	12	55
ПРОБЛЕМИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА		
<i>Лютіков Павло.</i> Предмет адміністративного права: аналіз адміністративно-правової доктрини 40—80 років ХХ ст.	1	34
<i>Петров Євген.</i> Історичний погляд на концепцію радянського господарсько-адміністративного права	2	31
<i>Спасенко Вікторія.</i> Сутність та ознаки інституту державної реєстрації: адміністративно-правовий аспект	3	38
<i>Фурман Катерина.</i> Верховенство права в адміністративному судочинстві України	4	21
<i>Смокович Михайло.</i> Вищий адміністративний суд України як суд першої інстанції: проблеми та перспективи	5	25
<i>Смокович Михайло, Галайчук Вадим, Кальченко Сергій.</i> Проблеми вирішення у судовому порядку спорів, пов'язаних із всеукраїнським референдумом	6	32
<i>Крупчан Олександр.</i> Формування компетенції місцевих органів публічної влади шляхом делегування повноважень	7	14
<i>Іванищук Андрій.</i> Адміністративна процедура призначення на посаду судді вперше	7	20
<i>Коверзнев Вадим.</i> Дихотомія права як критерій визначення юрисдикції адміністративного суду	7	24
<i>Смокович Михайло.</i> Право на звернення до суду у виборчому спорі	7	29
<i>Крупчан Олександр.</i> Загальна характеристика змісту компетенції органів виконавчої влади	8	45
<i>Крупчан Олександр.</i> Методологія досліджень діяльності органів виконавчої влади в науці адміністративного права	9	22
<i>Смокович Михайло.</i> Відповідач у виборчому спорі: статус та проблеми визначення	9	27
<i>Крупчан Олександр, Бурило Юрій.</i> Адміністративно-господарські санкції в інформаційній сфері	10	37
<i>Савінова Наталія, Коляденко Поліна.</i> Поняття «дистанційна комунікація»: правовий аспект	10	42
<i>Миронюк Роман.</i> Процесуальні особливості перегляду справ про адміністративні правопорушення на підставі рішень міжнародних судових установ	12	62
ФІНАНСИ, ПОДАТКИ, БЮДЖЕТ		
<i>Вдовічен Віталій, Вдовічена Лідія.</i> Валютне право як інститут фінансового права	1	41
<i>Хохуляк В'ячеслав.</i> Вчення про фінансове право в системі європейської фінансової науки ХІХ ст.	1	46
<i>Собчук Юлія.</i> Банки у правовідносинах неплатоспроможності	2	38
<i>Чернадчук Тамара.</i> Забезпечення інформаційної безпеки як один із напрямів банківської діяльності	3	44
<i>Калініченко Ганна.</i> Податковий вексель: особливості застосування при сплаті акцизного податку	3	48
<i>Чернадчук Олександр.</i> Відповідальність за порушення бюджетного законодавства: стан та перспективи	4	24
<i>Суцзов Артем.</i> Аналіз законодавчих новацій України у сфері оподаткування операцій з цінними паперами	4	30

	№ журналу	Сторінка
<i>Солдатенко Оксана, Сігарьова Наталія.</i> Конституційний обов'язок громадян щодо сплати податків в Україні та Російській Федерації	5	31
<i>Колодій Інна.</i> Підходи до класифікації банківської інформації	9	35
<i>Солдатенко Оксана, Науменко Ірина.</i> Актуальні питання вдосконалення бюджетного законодавства України	11	37
<i>Степаненко Вячеслав.</i> Правові аспекти визначення функцій та структури Державного земельного банку	12	68
ПИТАННЯ РОЗВИТКУ ПРИВАТНОГО ПРАВА		
<i>Майданик Роман.</i> Англійський судовий прецедент як джерело права	1	52
<i>Нелін Олександр.</i> Еволюція норм спадкового права в процесі становлення і розвитку правової системи України	1	62
<i>Єгоричева Оlesia.</i> Правові наслідки продажу товарів неналежної якості за споживчим законодавством	1	67
<i>Майданик Роман.</i> Судовий прецедент в країнах континентального права	2	44
<i>Рассомахіна Ольга.</i> Особливості охорони торговельних марок за законодавством Європейського Союзу та держав—членів ЄС	2	50
<i>Примак Володимир.</i> Принцип справедливості у цивільно-правовій відповідальності	2	54
<i>Бондаренко Сергій.</i> Історико-правові передумови виникнення організацій колективного управління	2	62
<i>Карнаух Тетяна.</i> Доктрина «підняття корпоративної вуалі»: сутність та перспективи застосування в Україні	3	53
<i>Єфіменко Леонід.</i> Особливості правової природи нотаріальних дій	3	61
<i>Резнік Ганна.</i> Поняття та особливості здійснення права дитини на особисте життя	3	68
<i>Вахонєва Тетяна.</i> Договори про передачу суміжних прав	4	34
<i>Махінчук Віталій.</i> Передумови та основні напрями формування вітчизняного законодавства про медіацію в підприємницьких спорах	4	40
<i>Опришко Дарія.</i> Корпорація як різновид договірних об'єднань підприємств	4	45
<i>Галаянчич Микола.</i> Проблеми нормативного визначення житлових відносин	5	37
<i>Кочин Володимир.</i> Правова сутність юридичної особи	5	43
<i>Миронова Галина.</i> Право лікаря на відмову від здійснення законного аборту з міркувань совісті	5	49
<i>Первомайський Олег.</i> Засади участі держави Україна в договірних відносинах: цивільно-правовий аспект	5	54
<i>Гаврилук Вікторія.</i> Підстави універсального правонаступництва юридичних осіб за законодавством України	5	59
<i>Наріжний Сергій.</i> Сутність неустойки в договорах про передання майна у тимчасове користування	5	65
<i>Солтис Ніна.</i> Дефекти форми договору банківського вкладу	5	70
<i>Луць Володимир, Лапечук Петро, Попович Тетяна.</i> Зловживання місцевими державними адміністраціями повноваженнями щодо регулювання відносин права власності на земельні ділянки в Україні	6	38
<i>Нелін Олександр.</i> Генезис та розвиток інституту відумерлості спадщини в Україні	6	43
<i>Гриняк Андрій.</i> Елементи належного виконання договорів підряду	6	48
<i>Жилінкова Олена.</i> Уявна ліцензія як форма реалізації прав інтелектуальної власності — досвід США та питання можливості застосування в Україні	6	54
<i>Гриценко Галина.</i> Зобов'язання з обов'язковою множинністю осіб та зобов'язання, в яких вона неможлива	6	60

	№ журналу	Сторінка
<i>Кісанов Денис.</i> Рецепція інституту речових прав за французьким Цивільним кодексом у ЦК України	6	65
<i>Тюхтій Наталія.</i> Репродуктивні особисті немайнові права фізичних осіб	6	70
<i>Омельченко Андрій.</i> Застосування принципів європейського договірного права в комерційній практиці в Україні	7	37
<i>Примак Володимир.</i> Суб'єкти правовідносин з відшкодування моральної шкоди	7	42
<i>Махінчук Віталій.</i> Деякі теоретичні проблеми судочинства у підприємницьких спорах	8	50
<i>Ромащенко Іван.</i> Співвідношення термінів «охорона» та «захист»: теоретичний та практичний цивільно-правові аспекти	8	57
<i>Гриняк Андрій.</i> Відшкодування моральної шкоди за невиконання чи неналежає виконання договірних зобов'язань	9	41
<i>Кочин Володимир.</i> Аналіз правочиноздатності у системі елементів цивільної правосуб'єктності юридичної особи	9	48
<i>Микита Ірина.</i> Юридична особа як сторона договору довічного утримання	9	52
<i>Басовська Анна.</i> Права підрядника та кореспондуючі їм обов'язки замовника за договором побутового підряду	9	57
<i>Пашутіна Віолетта.</i> Основні підходи до розуміння сутності зловживання корпоративними правами	9	62
<i>Гриняк Андрій.</i> Договірні зобов'язання з виконання робіт як тип цивільно-правових зобов'язань	10	48
<i>Біленко Мар'яна.</i> Предмет договору будівельного підряду	10	53
<i>Пленюк Мар'яна.</i> Результат робіт як істотна умова договору будівельного підряду	10	59
<i>Шереметьєва Ольга.</i> Відповідність законодавства України міжнародно-правовим нормам у сфері страхування пасажирів та членів екіпажу повітряного судна	10	64
<i>Войнаровська Оксана.</i> Правове регулювання фактичних шлюбних відносин у Стародавньому Римі	10	72
<i>Слободян Олександр.</i> Правові засади захисту прав споживачів фінансових послуг	11	43
<i>Тилик Тарас.</i> Юридичні факти як підстави припинення житлових правовідносин	11	49
<i>Войнаровська Оксана.</i> Правове регулювання спадкових відносин між чоловіком та жінкою, що проживають однією сім'єю та не перебувають у шлюбі	11	55
<i>Махінчук Віталій.</i> Форми захисту прав суб'єктів підприємницьких відносин	12	73
<i>Марценко Наталія.</i> Межі здійснення права спільної власності на житло	12	79
ТРУДОВЕ ПРАВО І ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ		
<i>Каптар Ганна.</i> Об'єктивна зумовленість класифікації пенсійного страхування в Україні	1	73
<i>Богданюк Яна.</i> Інститут зміни умов трудового договору в державах колишнього СРСР та Європейського Союзу	2	83
<i>Кисельова Олена, Семенова Анастасія.</i> Недійсність трудового договору	4	61
<i>Чічкань Марія.</i> Соціальний захист жертв політичних репресій: загальноправовий аспект	6	82
<i>Богдан Ірина.</i> Умови праці як елемент трудо-правового забезпечення творчості	7	50
<i>Литвиненко Валентина.</i> Підстави надання соціальних послуг	8	62
ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС		
<i>Гетманцев Максим.</i> Аналіз взаємозв'язку прямих та побічних речових доказів у цивільному процесі України	2	67
<i>Савчин Неля.</i> Підстави класифікації судових помилок у цивільному судочинстві України	2	73

	№ журналу	Сторінка
<i>Стоян Валентина.</i> Історико-правовий аналіз оскарження нотаріальної дії або відмови у її вчиненні, нотаріального акта у цивільному судочинстві Західної України на рубежі ХІХ—ХХ століть	2	78
<i>Короленко Віталій.</i> Апеляційне оскарження ухвал, постановлених у провадженні за нововиявленими обставинами в цивільному судочинстві	5	75
<i>Татулич Ірина.</i> Співвідношення понять «судове рішення» та «судовий наказ» в цивільному процесі	6	76
<i>Олійник Алла.</i> Запобігання зловживанню цивільними процесуальними правами: питання теорії та практики	7	83
ЕКОНОМІКА І ПРАВО		
<i>Посидинок Валерія.</i> Проблеми захисту легітимних очікувань інвесторів	1	79
<i>Пристаї Тетяна.</i> Господарсько-правові засоби захисту суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності в чинному законодавстві	1	84
<i>Банк Ростислав.</i> Безпека підприємницької діяльності як завдання центральних органів виконавчої влади України	3	72
<i>Безух Олександр.</i> Правила економічної конкуренції	4	51
<i>Король Володимир.</i> Загальні засади прогнозування як правової форми державного регулювання економіки в Україні та Росії: порівняльно-правовий аналіз	4	56
<i>Воловик Оксана.</i> Поєднання права і економічного змісту в господарських відносинах	5	81
<i>Омельченко Андрій.</i> Адміністративно-правові проблеми законодавчого закріплення засад зовнішньоекономічної політики України	6	87
<i>Безух Олександр.</i> Особливості правового статусу суб'єктів відносин у сфері економічної конкуренції	6	91
<i>Безух Олександр.</i> Обмеження конкуренції органами державної влади і місцевого самоврядування	7	57
<i>Бурило Юрій.</i> Господарсько-правові аспекти створення суспільного телерадіомовлення в Україні	7	63
<i>Опрішко Дарія.</i> Науковий парк або корпорація «науковий парк» — підходи та пропозиції	7	70
<i>Омельченко Андрій.</i> Правовий статус Торгово-промислової палати України як суб'єкта недержавного управління зовнішньоекономічною діяльністю	8	71
<i>Солдатенко Оксана.</i> Правові засади регулювання економіки України на сучасному етапі	9	68
<i>Вознюк Надія.</i> Альтернативні способи вирішення господарсько-правових спорів	10	80
<i>Кірін Роман.</i> Кодифікаційні проблеми гірничого законодавства	11	62
<i>Салміна Яна.</i> Правовий статус суб'єктів правовідносин у сфері використання природних ресурсів континентального шельфу за законодавством України	12	84
ГОСПОДАРСЬКИЙ ПРОЦЕС		
<i>Таликін Євген.</i> Функції та процесуальна форма розгляду справ про банкрутство господарським судом	5	85
<i>Таликін Євген.</i> Властивості господарської процесуальної форми	6	97
АГРАРНЕ, ЗЕМЕЛЬНЕ ТА ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО		
<i>Кірін Роман.</i> Поняття геологічного права України	1	89
<i>Кулинич Павло.</i> Проблема посилення правової охорони сільськогосподарських земель України: теоретичний аспект	3	79
<i>Рахнянська Тамара.</i> Зміст правової категорії «землі капітального будівництва»	3	85
<i>Ніжніченко Ольга.</i> Поняття та склад еколого-стимуляційних правовідносин	4	66
<i>Кулинич Павло.</i> Правове регулювання оренди сільськогосподарських земель на засадах публічно-приватного партнерства: шляхи вдосконалення	7	76

	№ журналу	Сторінка
<i>Онищенко Ірина</i> . Розвиток законодавства у сфері екологічного інформування на території України (з давніх часів до 1991 р.)	8	66
<i>Гиренко Інна</i> . Принципи правової охорони рослинного світу	9	74
<i>Осадько Аліса</i> . Принципи правового регулювання лізингових відносин у сільському господарстві	10	84
<i>Лозицька Катерина</i> . Юридична природа інвестицій в навколишнє природне середовище: ознаки та класифікація	11	67
СУД І ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ		
<i>Капустинський Віктор</i> . Особливості функціонального призначення судових органів у період становлення буржуазних держав (на прикладі Англії та Франції)	6	103
<i>Вільгушинський Михайло</i> . Участь громадськості у здійсненні правосуддя судами загальної юрисдикції	7	92
<i>Вільгушинський Михайло</i> . Принципи взаємодії судів загальної юрисдикції з громадськістю	8	88
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ НАУКИ		
<i>Панов Микола, Олійник Петро</i> . Спірні питання відмежування злочинів проти власності від злочинів проти довкілля	2	88
<i>Грек Борис, Грек Гліб</i> . Декриміналізація законодавства у сфері банкрутства та її наслідки	2	94
<i>Шаблистий Володимир</i> . Об'єктивне ставлення у вини в суб'єктивній кримінальній відповідальності	2	101
<i>Касумова Анжела</i> . Право особи на скаргу в кримінальному процесі України: етапи формування та розвитку	2	106
<i>Охріменко Іван, Охріменко Світлана</i> . Порівняльний аналіз окремих прогресивних положень кримінального процесуального та оперативно-розшукового законодавства України	3	90
<i>Гальцова Олена</i> . Повага до прав і свобод людини як принцип кримінально-виконавчого законодавства	3	96
<i>Віскунов Віктор</i> . Проблеми вдосконалення ознак складу злочину, передбаченого ст. 290 Кримінального кодексу України	4	73
<i>Черновський Олексій</i> . Юридико-психологічна характеристика судового провадження в суді першої інстанції	4	77
<i>Охріменко Світлана, Лузанова Ганна</i> . Особливості підготовчої роботи слідчого перед призначенням судово-психологічної експертизи в кримінальному провадженні	4	82
<i>Грек Борис, Грек Гліб</i> . Співвідношення принципів законності, доцільності та справедливості в теорії кримінального права	5	92
<i>Калмиков Дмитро</i> . Перспективи вдосконалення кримінального законодавства в частині захисту тварин від жорстокого поводження	5	100
<i>Хмелевський Дмитро</i> . Підвищення ефективності прокурорського нагляду за дотриманням законів органами досудового розслідування	6	110
<i>Кулик Олександр</i> . Кримінологічна характеристика осіб, які вчинили злочини в Україні: сучасні тенденції	7	98
<i>Яновська Олександра</i> . Загальні засади процесу доказування в кримінальному провадженні	8	77
<i>Баганець Олексій</i> . Доказування причин та умов, що сприяли вчиненню кримінального правопорушення	8	83
<i>Баганець Олексій</i> . Доказування обставин, які характеризують особу обвинуваченого	9	80
<i>Баганець Олексій</i> . Вплив деяких правових презумпцій на предмет доказування у кримінальному провадженні	10	88

	№ журналу	Сторінка
<i>Жук Марія.</i> Межі судового розгляду у кримінальному судочинстві Стародавнього Риму	10	93
<i>Новіков Олег.</i> Поняття злочинності у сфері інтелектуальної власності	10	97
<i>Грек Борис, Грек Гліб.</i> Співвідношення принципів законності, доцільності та справедливості в теорії кримінального права	11	73
<i>Поліщук Інна.</i> Незаконне використання знака для товарів та послуг: особливості об'єктивної сторони складу злочину (ст. 229 КК України)	11	81
МІЖНАРОДНЕ ПРАВО		
<i>Крупчан Олександр.</i> Інституціонально-правові засади функціонування Митного союзу та Єдиного економічного простору	12	4
БІБЛІОГРАФІЯ		
<i>Мишина Наталя.</i> Рецензія на монографію О. В. Совгирі «Конституційно-правовий статус Кабінету Міністрів України: сучасний стан та тенденції розвитку»	5	107
ОСОБИСТІТЬ		
<i>Крупчан Олександр.</i> Слово про вчителя і друга	4	88
КОНФЕРЕНЦІЇ, СЕМІНАРИ, КРУГЛІ СТОЛИ		
<i>Примаць Володимир.</i> Третейський розгляд: проблемні аспекти	4	90
<i>Примаць Володимир.</i> Пам'яті академіка Ігоря Побірченка	12	101
СУДОВА ПРАКТИКА		
Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 29 травня 2013 р. № 10 «Про деякі питання практики застосування позовної давності у вирішенні господарських спорів»	9	86
Про деякі питання визнання правочинів (господарських договорів) недійсними. Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 29 травня 2013 р. № 11	11	88
<i>Татьков Віктор.</i> Роль судової практики у забезпеченні застосування положень цивільного та господарського кодексів України	12	94

ДО УВАГИ АВТОРІВ!

До друку в журналі «Юридична Україна» приймаються наукові статті, які раніше не були опубліковані в інших виданнях. У статтях автори мають наводити обґрунтування отриманих наукових результатів відповідно до мети статті (поставленого завдання) та висновків.

Рукопис статті має бути виготовлено українською мовою та віддруковано шрифтом № 14 на принтері, з розміщенням рядків тексту через півтора інтервали, береги — 3 см. Перелік використаних літературних джерел слід наводити в кінці статті в порядку появи відповідних посилань. При оформленні статей слід дотримуватися ДСТУ ГОСТ 7.1:2006 «Система стандартів з інформації, бібліотечної та видавничої справи. Бібліографічний запис. Бібліографічний опис. Загальні вимоги та правила складання».

На початку рукопису авторам необхідно зазначити індекс УДК (Універсальної десятикової класифікації), а після даних про автора та назви статті наводити анотації на неї українською, російською та англійською мовами. Орієнтовний обсяг кожної анотації — 500 друкованих знаків. Анотації мають супроводжуватися перекладом прізвища, імені автора та назви статті відповідною мовою. До кожної анотації слід додавати перелік ключових слів (до десяти окремих слів або словосполучень) відповідною мовою.

Автор несе персональну відповідальність за додержання ним при підготовці статті норм чинного законодавства (зокрема щодо захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності), достовірність викладених відомостей (у тому числі імен і найменувань згаданих у статті фізичних та юридичних осіб), цитат і посилань на літературні джерела та норми актів законодавства, правильність визначення індексу УДК і перекладів анотацій на статтю.

У тексті статті посилання на використані літературні джерела слід зазначити порядковим номером у квадратних дужках згідно з переліком джерел. Авторські пояснення і приклади слід наводити в дужках безпосередньо в тексті статті.

Загальний обсяг статті не повинен перевищувати 20 тисяч друкованих знаків (разом із пробілами), тобто 10—12 сторінок тексту.

Редакція залишає за собою право редагувати рукопис, скорочувати його, змінювати назву статті та вводити (змінювати) рубрикацію внутрішніх частин текстового матеріалу. Подані матеріали (рукописи), включно з тими, які визнано неприйнятними, редакція не повертає.

Автор, який подав матеріали для друку, вважається таким, що погоджується на подальше безоплатне їх розміщення на сайтах видавництва правової літератури «Юрінком Інтер» і Національної бібліотеки України ім. В. І. Вернадського НАН України.

Гонорари за опубліковані в журналі статті не сплачуються.

Текст статті подається у двох примірниках, один з яких має бути підписаний автором на кожній сторінці. Разом із статтею необхідно надавати: 1) довідку про автора (на окремому аркуші у довільній формі) із зазначенням прізвища, імені, по батькові, наукового ступеня та вченого звання (за наявності), місця основної роботи, посади, навчального закладу, в якому особа навчається, домашньої адреси (з поштовим індексом), номерів контактних телефонів та електронної пошти; 2) рекомендацію кафедри/відділу вищого навчального або наукового закладу (обов'язково для аспірантів та здобувачів) та рецензію кандидата чи доктора юридичних наук із відповідної спеціальності (обов'язково для аспірантів, здобувачів і кандидатів юридичних наук); 3) електронну копію статті, записану у вигляді окремого електронного документа на стандартній дискеті або диску.

Усі матеріали слід надсилати рекомендованим листом
на адресу редакції:

04209, м. Київ, вул. Героїв Дніпра, 31-б
Видавництво правової літератури «Юрінком Інтер»,
редакція журналу «Юридична Україна»

ЮРИДИЧНА УКРАЇНА № 12 (132) 2013**Співзасновники:**

Київський регіональний центр
Національної академії правових наук України,

Науково-дослідний інститут
приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака
Національної академії правових наук України,

ТОВ «Юрінком Інтер»

Видавець: ТОВ «Юрінком Інтер»

Шеф-редактор — В. С. Ковальський, доктор юридичних наук

Над випуском працювали:

*Анатолій Штунюк, Олена Слірнова, Майя Ромась,
Святослав Караваєв, Михайло Черненко, Лариса Сисоєва*

Оригінал-макет виготовлено комп'ютерним центром
ТОВ «Юрінком Інтер»
Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до Державного реєстру видавців,
виготівників і розповсюджувачів видавничої продукції
серія ДК № 3954 від 13.01.2011 р.

Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації
серія КВ № 20180-9980ПР від 06.08.2013 р.
Підписано до друку 06.12.2013. Формат 70×100/16.
Папір офсетний № 1. Друк офсетний. Обл.-вид. арк. 10,0. Умовн. друк. арк. 9,1.
Тираж 500 прим. Зам. № .

Адреса редакції та видавця: 04209, м. Київ, вул. Героїв Дніпра, 31-б.

Тел. 411-69-08, 412-04-75. Факс 413-81-44.

<http://www.yuricom.com.ua>. E-mail: jukr@yuricom.kiev.ua.

Видавництво правової літератури «Юрінком Інтер».

Редакція журналу «Юридична Україна».

Віддруковано у ПАТ «Віпол». Адреса: 03151, Київ-151, вул. Волинська, 60.

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції — серія ДК № 4404 від 31.08.2012 р.

Редакція не завжди поділяє позицію авторів публікацій.

За достовірність викладених фактів відповідає автор.

Передплатний індекс журналу «Юридична Україна» — 01757.

Передплатний індекс комплекту:

газета «Юридичний вісник України» і журнали «Юридична Україна»
та «Бюлетень законодавства і юридичної практики України» — 08440.

З приводу придбання журналів минулих випусків звертайтеся за тел. 411-69-08, 411-64-03.