

про товариства 1914 р. – Uniform Partnership Act [15] (сучасна редакція 1997 р.), та Єдиний закон про командитні товариства – Uniform Limited Partnership Act 1916 рр. (сучасна редакція 2001 р.) [26].

Разом з тим, на корпоративні відносини розповсюджується і деякі федеральні закони. По-перше, це закони щодо фондового законодавства. Зокрема Законом про цінні папери від 1933 р. [17] було встановлено принцип відкритості особи емітента та вільного доступу до фінансового стану корпорації. Законом про торгівлю цінними паперами 1934 р. [18] встановлені п'ять фондових бірж в США: Американська (тепер злилася з Нью-Йоркською), Нью-Йоркська, Цинцинаті, Філадельфії та Тихого океану. Також Закон Сарбейнса-Окслі 2002 р. ввів багато нових правил щодо правового становища державних корпорацій та правового режиму їх акцій [28].

По-друге, антимонопольні закони, першим серед яких був Закон Шермана, що проголосив поза законом "кожен контракт, комбінацію або конспірацію в обмеженні свободи торгівлі і монополізації і розглядав ці порушення, як злочини". Таким чином, Конгрес надав федеральним судам екстраординарну владу для розмежування прийнятної кооперації від нелегальної таємної угоди, між сильним змаганням і незаконною монополізацією [20]. Цей закон заклав основу формування конкурентного права США, яке відоме світу як антитрастове право. До інших важливих конкурентних законів варто віднести Закон Клейтона та Закон про Федеральну торгівлю комісію.

По-третє, Корпорації повинні також відповідати широкому спектру федеральних законів, що регулюють зайнятість населення, охорону навколишнього середовища, регулювання випуску та реалізації продуктів харчування та ліків, інтелектуальної власності та інших галузях.

Таким чином, корпоративне право хоча і зародилося в Середньовіччі, де корпорації набули суттєвих ознак сучасних корпорацій, втім найбільшого розквіту досягло саме в законодавстві Англії та США в 19-20 ст. Саме тоді сформувалися основні притаманні їм риси та правові інститути, зокрема обмежена відповідальність акціонерів та вільні для обігу акції. Втім, не можна не відмітити, що і в Європі 19-20 ст. корпоративні утворення

також стрімко розвивалися та мали свої особливості, що є предметом для подальших досліджень.

1. Вінник О.М. Публічні та приватні інтереси в господарських товариствах: проблеми правового забезпечення. Монографія. – К.: Атіка, 2009. – 352 с. 2. Гуцин В.В. Корпоративне право: учебник. – М.: Эксмо, 2009. – 624 с. 3. Каминка А. И. Основы предпринимательского права. – М.: Зерцало, 2007. – 317 с. 4. Корпоративное право: Актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В. А. Белова. – М.: Юрайт, 2009. – 678 с. 5. Новицкий И. Б. Римское право – Изд. "ГЕИС": М., 2002. – 310 с. 6. Покровский И.А. История римского права. – М.: Статут, 2004. – 540 с. // Наводиться за: http://civil.consultant.ru/elib/books/25/page_37.html 7. Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права. Т 1. – М.: Статут, 2003. – 480 с. 8. Davis, J. S. Essays in the Earlier History of American Corporations. Number I-III. – Harvard economic studies, 1917. – 547 p. // Наводиться за: <http://socserv2.mcmaster.ca/~econ/ugcm/3ll3/davisjoe/EssaysEarlyAmerica nCorps01.pdf> 9. Davis, J. S. Essays in the Earlier History of American Corporations. Number IV. Eighteen century business corporations in the United States. – Harvard economic studies, 1917. – 419 p. // <http://socserv2.mcmaster.ca/~econ/ugcm/3ll3/davisjoe/EssaysEarlyAmericanCorps02.pdf> 10. Gardner, Br. The East India Company: a History. McCall Publishing Company, 1972 // Наводиться за: http://en.wikipedia.org/wiki/East_India_Company#cite_note-10 11. Hansmann H., Kraakman R. The End of History for Corporate Law // Yale Law School. Program for Studies in Law, Economics, and Public Policy Law and Economics Working Paper. – 2000. – No. 235 // Наводиться за: http://papers.ssrn.com/paper.taf?abstract_id=204528. – 36 p. 12. History of Paris stock exchanges // <http://www.euronext.com/editorial/wide/editorial-1989-EN.html> 13. <http://www.abanet.org/buslaw/library/onlinepublications/mbca2002.pdf> 14. <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/contents> 15. <http://www.law.upenn.edu/bll/ulc/fnact99/1990s/upa97fa.htm> 16. <http://www.law.upenn.edu/bll/ulc/ulpa/final2001.htm> 17. <http://taft.law.uc.edu/CCL/33ActRIs/index.html> 18. <http://taft.law.uc.edu/CCL/34ActRIs/index.html> 19. Khanna, V. S. The Economic History of the Corporate Form in Ancient India // http://www.law.yale.edu/documents/pdf/cbl/Khanna_Ancient_India_informal.pdf – 57 p. 20. Kovacic William E., Shapiro Carl. Antitrust Policy: A Century of Economic and Legal Thinking // <http://www.haas.berkeley.edu/groups/cpc/pubs/Publications.html> 21. Kumar R. Origin and Evolution of the Modern Company Law // <http://www.legalserviceindia.com/articles/eocindia.htm> 22. Lasn W. C. The History of Corporations in the United States // http://www.thirdworldtraveler.com/Corporations/Hx_Corporations_US.html 23. Landow George P. The British East India Company – the Company that Owned a Nation (or Two) // <http://www.victorianweb.org/history/empire/india/eic.html> 24. Origin and Evolution of the Modern Company Law <http://www.legalserviceindia.com/articles/eocindia.htm> 25. Our Hidden History Of Corporations in the United States: http://reclaimdemocracy.org/corporate_accountability/history_corporations_us.html 26. Phillips. Karl R. How Virginia Got Its Boundaries <http://www.virginiaplaces.org/boundaries/boundaryk.html> 27. The oldest corporation in the world. – Time. – 1963. – 15 March // <http://www.time.com/time/magazine/article/0,9171,870230-1,00.html> 28. <http://taft.law.uc.edu/CCL/SOact/toc.html>

Надійшла до редколегії 07.06.10

В. Крижанівський, канд. юрид. наук

ГЕНЕЗИС НЕЗАЛЕЖНОЇ СУДОВОЇ ВЛАДИ

Стаття присвячена дослідженню соціальної та правової природи незалежності судової влади, удосконаленню системи засобів її забезпечення. Розглядаються проблеми взаємодії судової влади із законодавчою й виконавчою гілками влади. Звертається увага на форми соціального контролю за судовою діяльністю.

Ключові слова: *судова влада, незалежність судової влади, незалежність суддів.*

Статья посвящена исследованию социальной и правовой природы независимости судебной власти, усовершенствованию системы средств её обеспечения. В работе рассматриваются проблемы взаимодействия судебной власти с иными ветвями государственной власти – законодательной и исполнительной. Обращается внимание на формы социального контроля за судебной деятельностью.

Ключевые слова: *судебная власть, независимость судебной власти, независимость судей.*

Article is devoted to the research of social and legal nature of judicial independence, improvement of the system of its guarantees. The problems of cooperation of judiciary with legislative and executive branches of power are thoroughly examined. The author also stresses on the perspectives of public control over judiciary.

Key words: *judiciary, independence of judiciary, independence of judges.*

На сучасному етапі розвитку українського суспільства, в період становлення та розвитку правової держави, формування громадянського суспільства актуалізуються дослідження сутності судової влади та гарантій забезпечення її незалежності. Незалежність судової влади є однією з значимих демократичних засад суспільства, реалізація якої – важлива умова побудови правової держави в Україні.

Незалежність судової влади необхідно розглядати з позицій теорії розподілу влад. Невизнання на конститу-

ційному рівні судової влади в якості самостійної гілки державної влади не створювало передумов для теоретичної розробки поняття "судова влада" та відповідних гарантій її функціонування. Звідси і відсутність відповідного терміну в політичному, законодавчому та науковому лексиконі [1, с.24]. Закріплене в Конституції УРСР 1978 р. положення про незалежність суддів і підкорення їх тільки закону означало лише формальну заборону на втручання у судову діяльність по відправленню правосуддя, а не визнання за судовою владою

© Крижанівський В., 2010

якості самостійного виду державної влади, рівного по своєму значенню в демократичному суспільстві з іншими гілками влади.

Україна проголосивши себе суверенною, незалежною, демократичною, соціальною та правовою державою, тим самим визнала, що існування і функціонування будь-яких інститутів в державі базується на принципах правової держави. Одним із принципів останньої є принцип розподілу влад. Відповідно до ст.6 Конституції України державна влада здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Але щоб дійти до цього, потрібні були віки [2, с.4].

Ще Аристотель зазначав, що у всякому державному устрою є три "елементи". Перший – законодавчий орган, який вирішує усі найважливіші питання життя держави і до того ж володіє деякими специфічними судовими функціями. Другий "елемент" – інститут адміністративної (виконавчої) влади, третій – інститут судовий. Саме ці три елементи складають основу кожної держави [3, с.514].

Дійсно, вже за часів античності філософами висловлювалась необхідність розмежування діяльності державних органів, проте як писав В.С. Нерсесянц внаслідок відсутності у стародавній час абстракції політичної держави відсутня була також й абстракція влади політичної держави, про розподіл якої, за суттю, і йде мова в Новий час [4, с.99]. Тобто розмежування функцій державних органів стає необхідним у період Нового часу.

Класичну форму теорія розподілу влади придбала у працях видатного французького мислителя Монтеск'є, якій не поділяє владу на три абсолютно самостійні влади: він говорить про "три роди влади", тобто про три частини єдиної влади, що з метою кращого устрою держави розподілена між окремими його структурами [5, с.156]. Очевидно, що Монтеск'є має на увазі єдину державну систему, що діє як на підставі відособлення її різних структур, так і на підставі їхньої тісної взаємодії. Тверде, абсолютне розмежування влади, повна незалежність державних органів один від одного і відсутність взаємозв'язку між ними призвели б до розпаду всієї державної системи.

Назвавши три влади, Монтеск'є визначає і сферу діяльності кожної. Так, перша, законодавча – видає, скасовує закони, виправляє їх. Друга, виконавча – вирішує питання війни і миру, питання безпеки держави. Третя, судова – карає за злочини і вирішує зіткнення між приватними особами.

Відповідно до концепції Монтеск'є, суд здійснює тільки функцію відправлення правосуддя. У той же час частину судової влади він передає законодавцям. На його думку, парламент повинен складатися з двох палат або зборів: збори шляхетних (як верхня палата) і збори представників (як нижня палата). Верхня палата має право судити представників феодалської знаті (а не звичайні суди). По-друге, верхня палата здійснює зниження покарання нижче нижчої межі та помилування. По-третє, ця палата підмінюючи судову владу відіграє роль протизваги. "Із трьох влад судова у відомому змісті як би зовсім не влада, а скоріше гарантія влади. Залишаються лише дві інші: для стримування їх від крайностей вони мають потребу у владі регулюючої, і та частина законодавчих зборів, що складається зі шляхетних, дуже придатна для цього призначення [6, с.160-161]. Таким чином, Монтеск'є позбавляє судову владу одного з головних її повноважень – судового контролю.

Дане твердження явно суперечить його концепції поділу влади на три самостійні незалежні влади. Говорячи про судову владу як про "гарантію влади" і передаючи частину її повноважень верхній палаті парламен-

нту, він, тим самим, поставив її в підлегле положення в порівнянні з законодавчою і виконавчою владою. У даному випадку при створенні моделі державного устрою в поглядах Монтеск'є взяв гору класовий підхід.

Цікавими є погляди Монтеск'є на організацію судової влади. На його думку, судова влада, по перше, повинна бути доручена не постійно діючому органу, а особам, що "...у відомі часи року, по визначеному законом способу, беруться з народу (як в Афінах) для створення суду, тривалість дії якого визначається вимогою необхідності). По-друге, судді повинні бути виборними і лише в крайніх випадках призначеними. По-третє, суд повинен бути колегіальним. По-четверте, Монтеск'є бачить у стабільності судової практики показник точності застосування діючого закону. По-п'яте, вироки повинні виноситися не як приватні думки суддів, а як відображення загальних правил закону в конкретній обстановці.

У своїй великій праці Монтеск'є не тільки вказав на основну задачу суду – здійснення правосуддя, а і підкреслив, що положення закону обов'язкові як для виконавчої так і для судової влади в процесі їх діяльності. Сформульована ним концепція поділу влади, що має у своїй основі найбільш повне забезпечення прав і свобод людини, стала ядром класичної теорії поділу влади. Практично всі конституції демократичних держав містять у собі елементи концепції Монтеск'є.

Своє законодавче відображення принцип розподілу влади знайшов в Конституції США 1787 р., де в ст. 3 розділі 1 закріплено існування судової влади як окремої гілки влади: "Судова влада Сполучених Штатів здійснюється Верховним Судом і тими нижчими судами, які Конгрес може час від часу засновувати і створювати. Судді як Верховного суду, так і нижчих судів зберігають свої посади до тих пір, поки їх поведінка бездоганна; у визначенні строки вони отримують за свою службу винагороду, яка не може бути зменшена, поки вони знаходяться на своїй посаді" [7, с.43].

Французька конституція 1791 р. передбачала, що судова влада не може реалізовуватись ні законодавчим корпусом, ні королем. Правосуддя здійснюється суддями, які обираються на строк народом і затверджуються на посаді королем. Судді не могли бути зміщені інакше як за посадові злочини, належним чином встановлені у судовому порядку, ні тимчасово відсторонені від посади інакше як внаслідок порушення проти них обвинувачення. В той же час суди не могли вторгтися в здійснення законодавчої влади, призупиняючи застосування законів, а також в круг діяльності органів управління. Таким чином, у Французькій конституції 1791 р. не тільки застосовується термін судова влада, а й визначаються принципи співвідношення судової влади з іншими гілками влади: законодавчою та виконавчою.

Принцип розподілу влади на окремі самостійні гілки знайшов і подальше втілення у Франції Так. Стаття 19 Конституції Французької республіки 1848 р. передбачала, що розподіл влади – це перша умова вільного уряду [8, с.218].

Що стосується становлення самостійної судової влади на території України та Росії, то можна зазначити, що тут законодавство більш обережно підходило до поняття судової влади. Воно в більшості своїй містило положення щодо судової системи взагалі та принципів організації і діяльності судів.

На історичний розвиток судової влади в Україні, так само як і її незалежності значною мірою впливала політична залежність України від інших держав, передусім тих, до складу яких вона входила на різних етапах свого історичного розвитку. Ще з часів Київської Русі, де найбільш повно судовий розгляд конфліктів регулювався

нормами Руської Правди. На думку В.Т. Маляренко діяльність судів цього періоду не позначалася жорстокістю ні в здобутті доказів, ні у покаранні [9, с.3]. Після розпаду Київської Русі на окремих українських землях ще протягом тривалого часу діяли норми Руської Правди. За часів перебування українських земель у складі Литви та Польщі (XIV – середина XVII ст.) найбільш поширеними джерелами діяльності судів були Литовські статuti (1529, 1566 і 1588 рр.) та норми магдебурзького права.

В кінці 16 ст. відбувається дроблення судової влади та розгалуження мережі судів – кожен князь мав свій суд [10, с.28]. Так, було створено великокняжий, комісарські, маршальські, гродські, земські, підкоморні суди, які так і не були відокремлені від інших державних органів. Таке положення значною мірою обмежувало можливість звернення до суду особи за захистом порушених прав.

Певний інтерес становить і судочинство доби Гетьманщини (1648-1783 рр.), коли було ліквідовано стару судову систему та створено цілу низку козацьких судів – суд гетьмана, суд Ради генеральної старшини, Генеральний військовий суд, полковий та сотенні суди. Поєднання судової та адміністративної влади в особі кошового отамана ми бачимо і в Запорізькій січі. Сотник чи полковник не тільки були начальниками адміністрації відповідних округів (полків, сотень тощо), а і вершниками суду тієї ж території. Характеризуючи цю епоху, слід зазначити, що на її території в другій половині XVII-XVIII ст. діяло декілька правових джерел, поряд з нормами звичаєвого права. Нерідко між цими нормативними актами існували суперечності, в тому числі і такі, які визначали статус суду та самих суддів. Наприклад статут забороняв поєднувати адміністративні та судові функції (артикул 2 розділ 4), а "Права, за якими судиться малоросійський народ" навпаки, у 7 главі, підкреслюють засади поєднання судових та адміністративних органів в руках козацької старшини. Ця негативна обставина суттєво понизила рівень тогочасного судочинства і, як зазначив О. Кістяківський, судоустрій козащини був "судоустроєм нижчого типу, в порівнянні з Литовським статутом" [11, с.9, 16].

Таким чином, об'єднання судової та адміністративної влад було характерним для всієї існуючої системи управління та судочинства доби Гетьманщини, що не відповідало критеріям незалежності судової влади.

Суттєвою умовою, яка була спрямована на забезпечення незалежності судової влади, можна, на наш погляд, розглядати гласність судового розгляду – кожен не позбавлений прав громадянства житель Гетьманщини міг бути присутнім на розправі (засіданні) чи навіть брати в ній активну участь. "Права..." також закріплювали принцип "Ніхто не може бути суддею у власній справі", оскільки згідно з цим актом сотник не міг судитись в сотенному суді, полковник – у полковому, тому що вони керували ними і уособлювали судову владу певної адміністративної одиниці.

Щодо способу формування суддівського корпусу Гетьманщини слід зазначити, що судді обирались з числа людей достойних, добросовісних, грамотних, віком 25–70 років, крім німих, глухих, позбавлених розуму. Вперше обрані судді урочисто давали в присутності священника присягу в церкві, перед Євангелієм [12, с.106]. Сторони могли надсилати до вищих судів скарги на дії суддів які винесли несправедливе судове рішення. Якщо мав місце факт підкупу суддів, то їх засуджували до страти, а збитки покривались за рахунок їхнього майна. За необґрунтоване обвинувачення судді скарги сплачував штраф або до нього застосовувались тілесні покарання. Поряд з цим, посада судді знаходилася під особливою правовою

охороною. За зневагу до судді порушника чекало не менше 6 тижнів арешту, за поранення – відтинали руку, а за вбивство – четвертували [13, с.33].

Проголошення незалежності України поставило перед державою ряд завдань щодо оновлення багатьох сфер суспільного життя, побудови правової держави. Одним із завдань було становлення самостійної та незалежної судової влади. Конкретним кроком на цьому шляху стало затвердження 28 квітня 1992 р. Верховною Радою України Концепції судово-правової реформи в Україні, в якій, окрім інших, розділ III – формування судової влади. При цьому під судовою владою розумілась система незалежних судів, які в порядку, визначеному законом, здійснюють правосуддя. Концепцією вважалося за необхідне шляхом ефективної розмежування повноважень гарантувати самостійність і незалежність судових органів від впливу законодавчої та виконавчої влади; створити систему законодавства про судоустрій, яке б забезпечувало незалежність судової влади; гарантувати право громадянина на розгляд його справи компетентним, незалежним і неупередженим судом та інше [14, с.142].

У прийнятому 15 грудня 1992 р. Законі України "Про статус суддів" ст. 1 має назву "Суддя – носій судової влади" [15, с.26]. Тим самим в нашій країні вперше на законодавчому рівні було визнано існування судової влади.

Найважливішим кроком в державотворенні було прийняття 28 червня 1996 р. Конституції України. Як відзначив В.Бойко: "... вперше на конституційному рівні закріплено визнаний світом демократичний принцип поділу державної влади на законодавчу, виконавчу і судову. Органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених Конституцією межах і відповідно до законів України. Отже всі три гілки державної влади є самостійними, одна одній не підпорядкованими, кожна з них діє в межах своєї компетенції, визначеної Конституцією і законами України" [16, с.16].

Таким чином, генезис судової влади як незалежної і окремої гілки державної влади показує, що тільки з проголошенням України незалежною державою на законодавчому рівні було закріплено існування самостійної судової влади – атрибуту правової держави. Питання в тому, чи прийняття 7 липня 2010 року Закону України "Про судоустрій і статус суддів", є відповідним механізмом реалізації законодавчих положень.

1. Політичні структури та процеси в сучасній Україні: Політичний аналіз / Ф.М. Рудич, В.В. Безвержий, М.Г. Кириченко та ін. – К.: Наукова думка, 2009. – С.243.
2. Грошевий Ю.М., Марочкін І.Є. Органи судової влади в Україні. – К.: Ін Юре, 1997. – С.20.
3. Аристотель. Політика. – Соч. в чотирьох томах. Том 4. – М.: Мысль, 2009. – С.618.
4. Нерсесянц В.С. Гегелевская философия права: история и современность. – М., 2009. – С. 99.
5. Монтескье Ш.Л. О духе законов и об отношениях, в которых законы должны находиться к устройству каждого правления, к нравам, климату, религии, торговле и т.д. СПб, 2009. – с. 320.
6. Там само. – с. 160-161.
7. Гринюк В. О. Принцип незалежності суддів і підкорення їх тільки закону. Дис. канд.юрид.наук. 12.00.09. – К.: Київск.ун-т. – 2004. – С.198.
8. Хрестоматия по всеобщей истории государства и права / Под ред. Проф. З.М. Черниловского. – М., 2009. – с. 218.
9. Маляренко В. Становлення і розвиток кримінально-процесуального права на різних етапах історії України // Право України. – 2004. – №8. – с. 3-7.
10. Тищик Б.І., Вітваренко О.А. Суспільно-політичний лад і право України в складі Литовської держави та Речі Посполитої. – Івано-Франківськ: Прикарпатський ун-т, 2009. с. 214.
11. Сиза Н. Суді і кримінальне судочинство України в добу Гетьманщини. – К.: Українська Видавнича Спілка, 2000. – с. 112.
12. Пашук А. Суд і судочинство на Лівобережній Україні в XVII – XVIII ст. – Львів, 1967. – с. 219.
13. Падох Я. Ґрунтове судочинство на Лівобережній Україні в другій половині XVII – XVIII столітті. – Львів, 1994. – с. 189.
14. Бринцев В. Нормативна база судової влади: шляхи і засоби підвищення ефективності // Вісник Академії правових наук України. – 2005. – № 1 (40). – С. 142-150.
15. Про статус суддів: Закон України від 15 грудня 1992 р. // Відомості ВРУ. – 1993. – № 24 – с.265.
16. Бойко В. Нова Конституція і судова влада // Право України. – 1997. – № 1. – с. 14-18.

