

НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ

НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ  
ДЕРЖАВНОГО БУДІВНИЦТВА  
ТА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

# **Державне будівництво та місьцеве самоврядування**

Збірник наукових праць

*Видається з 2001 року*

*Випуск 24*

Харків  
«Право»  
2012

*Рекомендовано до друку вченою радою НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України (протокол № 7 від 03.07.2012 р.)*

*Свідоцтво про державну реєстрацію серія КВ № 10466 від 29.09.2005 р.*

Державне будівництво та місцеве самоврядування : зб. наук. пр. / редкол. : Ю. Г. Барабаш та ін. — Х. : Право, 2012. — Вип. 24. — 256 с.

***Засновник***

Національна академія правових наук України,  
Науково-дослідний інститут державного  
будівництва та місцевого самоврядування

***Видавець***

Науково-дослідний інститут державного  
будівництва та місцевого самоврядування

***Редакційна колегія:***

***Ю. Г. Барабаш***, д-р юрид. наук, доц.; ***Ю. П. Битяк***, д-р юрид. наук, проф.; ***Л. М. Герасіна***, д-р соціол. наук, проф.; ***В. П. Колісник***, д-р юрид. наук, проф.; ***Д. В. Лук'янов***, канд. юрид. наук, доц.; ***М. І. Панов***, д-р юрид. наук, проф.; ***О. В. Петришин***, д-р юрид. наук, проф.; ***С. М. Прилишко***, д-р юрид. наук, проф.; ***П. М. Рабінович***, д-р юрид. наук, проф.; ***С. Г. Серьогіна***, канд. юрид. наук, доц. (головний редактор); ***О. В. Скрипнюк***, д-р юрид. наук, проф.; ***Г. В. Чапала***, канд. юрид. наук, ст. наук. співроб. (відповідальний секретар); ***І. В. Яковюк***, канд. юрид. наук, доц. (заступник головного редактора)

Відповідальний за випуск ***І. В. Яковюк***

***Адреса редакційної колегії:*** 61002, Харків,  
вул. Чернишевська, 80, Науково-дослідний інститут  
державного будівництва та місцевого самоврядування  
Національної академії правових наук України,  
тел. 700-36-69

© Науково-дослідний інститут  
державного будівництва  
та місцевого самоврядування, 2012  
© «Право», 2012

УДК 340.12

---

**І. В. Процюк**, кандидат юридичних наук,  
доцент Національного університету «Юри-  
дична академія України імені Ярослава  
Мудрого»

## **Сучасні підходи до розуміння принципу поділу державної влади**

---

В основу сучасного розуміння теорії поділу влади покладено ідею єдності й цілісності державної влади, яка відбиває органічний зв'язок цієї теорії з теорією народного суверенітету. Остання передбачає наявність єдиного джерела влади — суверенного й повновладного народу, який передає частину належної йому влади державі, яка в особі її органів реалізує делеговані їй повноваження в інтересах останнього. Наявність єдиного джерела влади на державно-правовому рівні виражається у створенні єдиного державного механізму<sup>1</sup>.

Теорія поділу державної влади, незважаючи на тривалий період її розроблення і практичного втілення, продовжує привертати до себе увагу вчених, перебуваючи серед тих питань, які зберігають статус дискусійних, на що вказує аналіз праць класиків політико-правової думки поряд із сучасними завданнями

---

<sup>1</sup> Див. Романенко, В. Б. Системный анализ институтов «народовластие», «демократия», «народный суверенитет», «разделение властей»: их взаимосвязь и соотношение [Текст] / В. Б. Романенко // Философия права. — 2010. — № 2. — С. 97–101.

розвитку державотворення<sup>1</sup>. Так, одними з найбільш проблемних напрямів сучасних наукових дискусій щодо теорії поділу державної влади є розуміння її сутності, організація взаємодії гілок влади між собою, яка б зберігала єдність держави і державної влади, та факторів, що обумовлюють вибір державою тієї чи іншої моделі реалізації розглядуваного принципу, оптимального визначення співвідношення владних повноважень гілок влади на новітньому етапі державотворення, специфіки реалізації принципу поділу влади в умовах політично-правової реформи<sup>2</sup>.

Проблеми теорії поділу влади у вітчизняній юридичній науці розглядаються в контексті загальнотеоретичних підходів до реалізації поділу влади, незалежного функціонування її окремих гілок. Цим питанням, зокрема, присвячені праці українських вчених В. Авер'янова, Ф. Веніславського, А. Георгіци, О. Дашковської, В. Журавського, А. Зайця, О. Зайчука, М. Козюбри, А. Колодія, В. Копейчикова, О. Копиленка, Л. Кривенко, О. Лавриновича, В. Маляренка, Є. Назаренко, Н. Нижник, Н. Оніщенко, М. Орзіха, В. Погорілка, В. Селіванова, С. Сьєрґіної, В. Скоморохи, В. Стефанюка, В. Тація, М. Тесленка, Є. Тихонової, Ю. Тодики, О. Фрицького, М. Цвіка, В. Шаповала, Ю. Шемшученка.

Як відомо, класична теорія поділу державної влади формувалася як наукове обґрунтування такого устрою державного апарату, який забезпечує свободу. Сучасний етап її розвитку ознаменувався визнанням принципу поділу влади необхідним інституційно-владним компонентом розвиненої правової свободи. Конструкція правової держави з поділом її влади — не самоціль, а форма забезпечення прав і свобод людини і грома-

<sup>1</sup> Зюзіна, Т. Е. Единство государства и разделение властей в истории политических и правовых учений [Текст] / Т. Е. Зюзіна // *Философия права*. — 2009. — № 6. — С. 22; Соколов, В. М. Форма правления и разделение властей: зарубежный опыт [Текст] / В. М. Соколов // *Акт. пробл. рос. права*. — 2010. — № 4. — С. 56—67.

<sup>2</sup> Бульба, О. Ю. Конституційно-правові аспекти реалізації принципу поділу влади в Україні: національна традиція та сучасність [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / О. Ю. Бульба. — К., 2008. — С. 11.

дянина<sup>1</sup>. «За допомогою поділу влади держава організується й функціонує правовим способом, а без цього настає деспотизм... У правовій державі не може бути необмеженої влади, не пов'язаної правом і принципами конституції... Поділ влади виявляється в системі стримувань і противаг, причому так, щоб жоден з органів не зайняв авторитарно-абсолютистського положення й не повалив право й конституцію»<sup>2</sup>.

Прихильники ідеї правової держави визнають поділ державної влади умовою, ознакою або компонентом правової державності, належним принципом організації її апарату, необхідним для забезпечення правової свободи, прав та свобод людини і громадянина<sup>3</sup>.

Закріплення принципу поділу державної влади в нормах конституції дозволяє збалансувати всю систему державних органів і якомога послідовніше й чіткіше розмежувати їх компетенцію. В конституційній практиці використовуються різні форми закріплення цього принципу. У переважній більшості розвинених країн він виражається в структурно-функціональному визначенні кожного з вищих органів держави: глави держави, парламенту, уряду й вищих судів.

Втім, поділ державної влади є не просто раціональною організацією державного механізму або раціональним поділом праці з державного управління. Він являє собою таку (правову) раціональну організацію, яка запобігає диктатурі. Проста наявність законодавчих, виконавчих і судових органів ще не свідчить про поділ державної влади. Так, у структурі деспотичної, надцентралізованої влади теж існують владні інститути, побудовані за принципом розподілу праці, однак відсутня реалізація принципу поділу влади, що має створювати інституційні гарантії правової свободи.

<sup>1</sup> Проблемы общей теории права и государства [Текст] / под ред. В. С. Нерсесянца. — М. : Норма-Инфра, 1999. — С. 678.

<sup>2</sup> Зорькин, В. Д. Социалистическое правовое государство: основные черты концепции [Текст] / В. Д. Зорькин // Право и власть : сб. ст. / под ред. М. П. Вышинского. — М. : Прогресс, 1990. — С. 80.

<sup>3</sup> Janda, K. The Challenge of Democracy. Government in America / K. Janda, J. Berry, J. Goldman. — 2nd ed. Boston, 1989. — P. 86.

Важливо розуміти: поділ державної влади не вичерпується лише розподілом її функцій між владними інститутами, тому таке розуміння смислу розглядуваної теорії не відповідає її сутності<sup>1</sup>. Визначення окремих державних органів як законодавчих, виконавчих чи судових вказує лише на головні їх функції, але не вичерпує всієї їх компетенції. На підтвердження цієї тези відомий британський юрист Д. Гарнер, не заперечуючи проти існування трьох видів владних повноважень, поставив під сумнів можливість віднесення тієї чи іншої владної функції до виключного відання спеціалізованого державного інституту або органу. Він стверджує, що «нині поділу влади в тому розумінні, як його бачив Ш.-Л. Монтеск'є, в Англії не існує. Можливо, він узагалі є небажаним, оскільки відмежувати одну владу від іншої надто нелегко, а сам процес проведення такої розмежувальної лінії навряд чи дасть позитивні результати»<sup>2</sup>. Так, основною функцією влади законодавчої є законодавче врегулювання суспільних відносин. Проте за парламентом також закріплена функція установча, яка полягає в тому, що парламент формує або бере участь у формуванні уряду, обирає або затверджує на посади керівників уряду, міністерств, відомств, інших вищих державних органів. Окрім того, парламент контролює діяльність підзвітних йому державних органів, здійснюючи тим самим контрольну функцію). Представницька функція парламенту зумовлена тим, що саме він найповніше віддзеркалює політичні настрої й очікування в суспільстві, представляє їх на рівні законодавчої діяльності.

За традицією, що сягає ще часів Дж. Локка і Ш.-Л. Монтеск'є, виділяють три гілки державної влади, легалізовані конституціями, — законодавчу, виконавчу й судову, але іноді організаційно-правова сторона розглянутої концепції зазнає модифікацій. Сучасні вчені (в основному конституціоналісти) відштовхуються не від теоретичного обґрунтування функціонального призна-

<sup>1</sup> Коркунов, Н. М. Сравнительный очерк государственного права иностранных держав [Текст] / Н. М. Коркунов. — Ч. 1. Государство и его элементы / Н. М. Коркунов. — СПб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1890. — С. 41.

<sup>2</sup> Гарнер, Д. Великобритания. Центральное и местное управление [Текст] / Д. Гарнер. — М. : Прогресс, 1984. — С. 41.

чення влади, а від норм, які містяться в текстах конституцій. У зв'язку з цим можна припустити можливість уточнення класичного варіанту теорії поділу державної влади. Так, іноді можна зустріти пропозиції про виокремлення тільки двох гілок — законодавчої і виконавчої, позбавляючи судову владу характеристики самостійної гілки влади. Цю точку зору аргументують таким: суди діють на підставі законів, прийнятих законодавчою владою, тому судові органи можуть вважатися органами виконавчої влади.

В окремих наукових працях сучасних представників теорії держави й науки порівняльного конституційного права можна помітити тенденцію до так званого «нарощування» гілок влади. Така інтерпретація іноді визнається необхідною й закономірною віхою в розвитку цієї теорії. Так, Л. Галиєва запевняє, що вказаному процесу властива певна стадійність. На першому етапі поділу влади спостерігається виділення двох гілок влади — законодавчої (головної) й виконавчої (з нижчим статусом); на другому — трьох гілок з рівним ступенем самостійності; на третьому — відбувається адаптація теорії поділу влади до республіканської форми правління й федеративної форми державного устрою; четвертому ж етапу властиве обґрунтування необхідності функціонування чотирьох гілок влади<sup>1</sup>.

У вітчизняній юридичній науці четвертою владою часто називають владу президентську<sup>2</sup>. Проти виокремлення особливої

---

<sup>1</sup> Галиєва, Л. Ш. Разделение власти в субъектах федерации: историко-теоретическое исследование [Текст] : дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.01 / Лилия Шамильевна Галиева. — Уфа, 2002. — С. 7.

<sup>2</sup> Див. напр.: Скворцов, К. Ф. Становление правового государства в Российской Федерации и функции прокуратуры (круглый стол, выступление) [Текст] / К. Ф. Скворцов // Государство и право. — 1994. — № 5. — С. 7; Собчак, А. А. Конституционные проблемы в посткоммунистическом мире [Текст] / А. А. Собчак // Конституционные реформы в государствах Содружества : сб. ст. — СПб. : Секретариат Совета МПА, 1993. — С. 27; Чеботарев, Г. Н. Принцип разделения властей в государственном устройстве Российской Федерации [Текст] / Г. Н. Чеботарев. — Тюмень : Изд-во Тюмен. гос. ун-та, 1997. — С. 14; Ноздрачев, А. Ф. Основные характеристики исполнительной власти в Российской Федерации [Текст] / А. Ф. Ноздрачев // Государство и право. — 1996. — № 1. — С. 13.

президентської влади свого часу різко виступив Б. Топорнін: «...Інститут президентства став найчастіше трактуватися як певний еквівалент колишнього партійного керівника, як вища державна посада, створена з метою координації й узгодження діяльності всієї влади. Насамперед ідеться про те, що прагнення розглядати інститут президентства з позицій ізоляціонізму, ледь не як особливу владу, — а звідси й виникає поняття «президентська влада» — не може дати потрібного результату. Підвищуючи зовні президента, спрощено витлумачуючи його функцію глави держави, прихильники «президентської влади» насправді ослаблюють президента, оскільки він тим самим виривається із системи виконавчої влади, де закладено потенціал його авторитету й реальних можливостей»<sup>1</sup>.

Цікавою здається позиція І. Хутінаєва, який пропонує розрізнати президента як главу держави і як керівника виконавчої влади<sup>2</sup>. Однак надалі вчений, на жаль, свою думку не розвиває, особливо щодо розкриття функцій президента як глави держави. М. Баглай і Б. Габрічідзе зауважують, що при різних формах правління повноваження глави держави виглядають неоднаково. В одних країнах його функції номінальні, в інших — вони відображають реальну владу. Але за всіх умов глава держави зберігає певні власні повноваження, тобто вищі представницькі функції як усередині країни, так і поза нею, які нікому непідконтрольні й непідзвітні<sup>3</sup>.

Складнішим є питання регулюючої (врівноважуючої, арбітражної, нейтральної) влади. Початок такої інтерпретації поділу державної влади поклав Б. Констан у своїй моделі конституційної монархії. На думку І. Шаблінського, Б. Констан диференціював не види влади, а її носіїв, нічого не додавши до теорії

<sup>1</sup> Топорнин, Б. Н. Права человека и разделение властей [Текст] / Б. Н. Топорнин // Права человека: время трудных решений / отв. ред. Е. А. Лукашева, М. М. Славин. — М. : ИГПАН, 1991. — С. 36–37.

<sup>2</sup> Хутинаев, И. Д. Институт президента и проблемы формы государства [Текст] / И. Д. Хутинаев. — М. : Луч, 1994. — С. 28.

<sup>3</sup> Баглай, М. В. Конституционное право Российской Федерации [Текст] / М. В. Баглай, Б. Н. Габричидзе. — М. : Изд. гр. ИНФРА М – КОДЕКС, 1996. — С. 331.



Ш.-Л. Монтеск'є<sup>1</sup>. Однак фігура монарха в обох мислителів виконує явно різні функції. Саме Б. Констан першим запропонував «вмонтувати» в класичну тріаду владу глави держави (четверту владу після законодавчої, виконавчої й судової). У цього науковця це монарх, але в демократичній республіці це може бути й президент, який обирається народом. Він називав владу глави держави в конституційній монархії владою «стримуючою» або «нейтральною». За переконанням Л. Мамута, «ідея королівської влади як влади нейтральної, регулятивної й арбітражної — спроба вписати відповідним чином модернізований інститут монархії в устрій правової державності»<sup>2</sup>. Аналогічно можна назвати обраного народом главу держави, який за конституцією забезпечує погоджене функціонування і взаємодію всіх державних структур, «модернізацією інституту монархії», а його пристосування до умов демократії — «поліархією».

Концепція Б. Констана отримала своє втілення в конституційній практиці ще за його життя. У 1824 р. королем Португалії була задекларована Хартія, в якій поділ влади було оголошено однією з гарантій збереження прав громадян. Підґрунтя політичної організації за цим документом становить урівноважуюча влада, що належить монархові<sup>3</sup>.

За сучасних умов таку врівноважуючу владу намагаються приписати президентіві як главі держави, причому не тільки в теоретичних розробках, а й у конституційних актах. Так, відповідно до ч. 1 ст. 30 Конституції Греції президент є регулятором державного ладу; згідно зі ст. 123 Конституції Португалії президент забезпечує нормальне функціонування демократичних інститутів. Особлива увага при цьому вітчизняними державознавцями звертається на ст. 5 Конституції Франції, в якій передбачено, що президент забезпечує своїм арбітражем нормальне

<sup>1</sup> История политических и правовых учений. XIX в. [Текст] / отв. ред. В. С. Нерсесянц. — М. : Инфра-М, 1993. — С. 127 (автор главы — И. Г. Шаблинский).

<sup>2</sup> История политических и правовых учений [Текст] : учеб. для вузов / под ред. В. С. Нерсесянца. — М., 2003. — С. 658 (автор раздела — Л. С. Мамут).

<sup>3</sup> Энтин, Л. М. Разделение властей: опыт современных государств [Текст] / Л. М. Энтин. — М. : Юрид. лит., 1995. — С. 20.

функціонування публічної влади, хоча й зазначається, що його регулятивно-арбітражні функції по суті є формальністю, оскільки «зміст і механізм здійснення цих функцій у конституції ніяк не прописано»<sup>1</sup>.

У всіх цих та інших конституційних формулюваннях глава держави сприймається як певний символ держави поряд з її гербом, прапором, гімном, столицею. Найяскравіше це виражено в ст. 56 Конституції Іспанії: «Король — глава держави, символ її єдності й наступності, арбітр і гарант згоди в повсякденній діяльності державних органів — здійснює вище представництво Іспанії в міжнародних відносинах, особливо з народами, з якими зв'язує державу історична спільність, і функції, надані йому Конституцією й законами». Якщо виходити з уявлень прихильників особливої президентської влади, то вказане формулювання іспанської конституції повинно свідчити про особливу королівську владу в Іспанії. Однак Іспанія — парламентська монархія, у якій влада монарха багато в чому номінальна й символічна.

Усе викладене дає змогу твердити, що виокремлення в державі четвертої гілки влади — президентської — суперечить розглядуваному принципу, така інтерпретація досліджуваної теорії становить чималу небезпеку для функціонування правової держави.

Окремі вчені-конституціоналісти виокремлюють також контрольну владу. Особливо слід звернути увагу на позицію В. Чиркіна, за якою не всі державні органи можна віднести до законодавчих, виконавчих і судових; існує четверта — контрольна гілка влади<sup>2</sup>. Учений вважає, що в умовах сучасної держави колишня тріада влади є недостатньою, розвивається процес виокремлення четвертої, контрольної влади, яка має значну своєрідність з погляду як структури органів, так і методів їх діяльності. До такої гілки він відносить конституційні суди й кон-

<sup>1</sup> Григонис, Э. П. Механизм государства (теоретико-правовой аспект) [Текст] : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / Э. П. Григонис. — СПб., 2000. — С. 200.

<sup>2</sup> Див., напр.: Сравнительное конституционное право [Текст] / отв. ред. В. Е. Чиркин. — М. : Манускрипт, 1996. — С. 432–433.

ституційні ради контролю за дотриманням Конституції, омбудсменів, парламентських комісарів, правозахисників<sup>1</sup>.

Вважає необхідним існування четвертої — наглядово-контрольної влади поряд з владою народного представництва (законодавчою), виконавчою й судовою і М. Цвік. Її необхідність він доводить тим, що ця влада важлива як стримування і протипава, що перешкоджає порушенням закону в царині існування інших властей. Конститутивними ознаками функціонування будь-якої самостійної гілки влади є системний характер її структури і спільне функціональне призначення всіх елементів, що входять до неї. Загальним і спільним функціональним призначенням наглядово-контрольної влади є охорона конституційного ладу<sup>2</sup>. Вирізняє владу контрольну поряд із трьома традиційними гілками влади й О. Дашковська<sup>3</sup>.

Доречно зауважити, що контрольною владою іноді називають і прокуратуру. На думку А. Полякова, «специфіка устрою деяких держав передбачає можливість виділення додатково президентської й контрольної влади. Це можливо, якщо президент не є главою виконавчої влади й має власні, незалежні ні від кого повноваження, а контрольна влада (наприклад, прокуратура) не входить у систему виконавчої влади»<sup>4</sup>.

О. Автономов до відомої тріади додає виборчу владу (норма про неї міститься, зокрема, у конституціях Колумбії, Нікарагуа) і зазначає: «Виборчі органи утворюють єдину систему, мають функціональну відокремленість та організаційну самостійність. При цьому в законодавстві фіксується незалежність виборчих

<sup>1</sup> Чиркин, В. Е. Контрольная власть [Текст] / В. Е. Чиркин // Государство и право — 1993. — № 4. — С. 23.

<sup>2</sup> Цвік, М. В. Конституційні проблеми розподілу властей (деякі загально-теоретичні аспекти) [Текст] / М. В. Цвік // Вісн. Акад. прав. наук України. — 1993. — № 1. — С. 65–66.

<sup>3</sup> Дашковская, Е. Р. Теоретические аспекты разделения властей в Украине : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Е. Р. Дашковская ; Нац. юрид. акад. Украины. — Х., 1997. — С. 51.

<sup>4</sup> Поляков, А. В. Общая теория права: Феноменолого-коммуникативный подход [Текст] : курс лекций. — 2-е изд., доп. / А. В. Поляков. — СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. — С. 577.

органів від інших органів держави, закріплюються гарантії такої незалежності, встановлюється певний спосіб формування виборчих органів, які, як правило, націлені на забезпечення їх самостійності. Усе це дозволяє говорити про існування самостійної виборчої влади»<sup>1</sup>. Різновид виборчої влади — установча влада. Конституційна доктрина деяких країн Латинської Америки виходить з існування останньої, що пов'язано з частими державними переворотами. Це та ж виборча влада, але тільки не в стабільний період розвитку суспільства, а в переломний, перехідний час, коли ліквідовано старий державний лад і необхідно визначити основні принципові засади нового, заснувати його (наприклад, прийняти нову конституцію в пореволюційний час)<sup>2</sup>.

У федеративних державах іноді додатково вирізняють владу федерації, представлену всіма її органами, і владу кожного з її суб'єктів, іноді — матеріальну, втілену в так званих матеріальних придатках держави, у силових державних органах. Політична ж влада належить політичним партіям — організаціям, спеціально створеним для боротьби за володіння владою державною. У зв'язку з поширенням у ХХ ст. інформатизації суспільства в сучасній теорії держави і права прийнято виділяти владу засобів масової інформації. Оскільки ЗМІ досить активно впливають на прийняття народом політичних рішень, з ними змушені погоджуватись і владні структури держави, й політичні партії. ЗМІ відіграють важливу роль у системі стримувань і противаг, стримуючи дії органів держави<sup>3</sup>. Влад ЗМІ в цей період виросла в дивовижну силу, що має глобальний характер, опирається на потужну промисловість, у якій зайняті мільйони людей. Вона деформує суспільні науки так, що вони фактично відіграють допоміжну роль у механізмі прийняття владних рішень<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Автономов, А. С. Избирательная власть [Текст] / А. С. Автономов. — М. : Права человека, 2002. — С. 74.

<sup>2</sup> Лазарев, В. В. Теория государства и права [Текст] / В. В. Лазарев, С. В. Липень. — М. : Спартак, 2001. — С. 77–78.

<sup>3</sup> Там само. — С. 78.

<sup>4</sup> Данилов, А. Н. Социология власти: теория и практика глобализма [Текст] / А. Н. Данилов. — Минск : Университетское, 2001. — С. 12.

Утім, виходячи із цього, за логікою вчених кожна система органів державної влади, яка наділена компетенцією для виконання властивих тільки їй функцій, може бути виокремлена в самостійну гілку влади (наприклад, грошова, митна, податкова тощо), що, безумовно, суперечить принципу поділу державної влади. Адже і виборча, і грошова, і митна, і податкова — це все складники влади виконавчої. Вирізнення ЗМІ як самостійної влади має метафоричний, ненауковий характер, бо наукова теорія поділу влади стосується тільки державного апарату, насамперед його вищих органів.

Нескінченне й безсистемне збільшення найменувань різних видів влади, що функціонують у державі, — не є виходом із ситуації. Класична теорія поділу державної влади спирається на те, що існують три гілки (роди, види, галузі) державної влади (законодавча, виконавча й судова), які вичерпують її функціональне призначення — публічно-владне забезпечення правової свободи, в основі яких лежать однойменні «влади-функції». Причому ці гілки влади не тільки розділені, але й контролюють одна одну за допомогою системи стримувань і противаг. За нарощуванням гілок влади стоїть нерозуміння самостійної юридичної природи класичної тріади, ототожнення їх з конкретними функціями окремих державних органів, некритичне ставлення до текстів конституцій нерозвинених країн, а в кінцевому підсумку — нерозуміння логіки й заперечення поділу державної влади як правового принципу організації державного апарату.

Практика показує, що немає теоретично бездоганної структури поділу влади, а тому слід враховувати, що державно-правові форми його реалізації залежать від форми державного правління, державного устрою, історичних і політичних традицій конкретної країни. З огляду на це слушною здається думка, що «доцільним буде гнучке розуміння цієї теорії й механізмів її реалізації, що впливає з неприпустимості догматичного її трактування, неврахування її багатоаспектності»<sup>1</sup>. Необхідно вихо-

<sup>1</sup> Цвик, М. В. О современной трактовке теории разделения властей [Текст] / М. В. Цвик, Е. Р. Дашковская // Проблемы законности : респ. меж-дудев. науч. сб. — 1993. — № 28. — С. 13.

дити із можливості доповнення поділу державної влади новими елементами, які відповідають сьогоднішнім реаліям. Проте ці нововведення — скоріше, спроба пристосувати класичну теорію до реальних особливостей конкретних держав. Кількість названих чи існуючих гілок влади не настільки важлива, як забезпечення механізму, який не дозволяє концентрувати владу в руках одного державного органу чи однієї гілки державної влади. Теорія поділу державної влади була сприйнята практично всіма конституційними системами сучасності, й сутність її при цьому не змінюється.

Потрібно ще раз нагадати, що поділ державної влади та її децентралізація передбачають розвинену правову ситуацію, у якій люди задовольняють свої потреби передусім у відносинах громадянського суспільства, вільного від державно-владного втручання, і в якій владному управлінню соціумом протистоять інститути громадянського суспільства. До того ж передбачається, що гілки влади можуть протидіяти одна одній у рамках своєї конституційної компетенції й за чіткого її дотримання. У результаті при поділі влади, що забезпечує правову свободу й саморегулювання громадянського суспільства, загальна ефективність соціального управління в остаточному підсумку зростає.

Отже, проблема поділу державної влади в сучасній інтерпретації невимірно ширша, ніж у традиційному трактуванні. Сьгодні згадування про поділ державної влади в назві цієї політико-правової доктрини є скоріше символічним, тому що дійсний сенс своїм змістом охоплює практично всі сторони владно-державних відносин, які становлять підвалини сучасного соціального буття.

Слід зазначити, що класичний (ідеальний) варіант поділу влади повністю ніколи не був втілений у життя; може йтися лише про більше чи менше наближення до нього. У реальності ж кожна із трьох традиційних гілок влади певною мірою проникає, втручається в царину іншої: законодавствує не тільки парламент, а й виконавча влада (делеговане законодавство, видання тимчасових актів, що мають силу закону, та ін.). У США, наприклад, парламент видає так звані приватні закони, що стосуються окре-

мих осіб, є розпорядчими, що, власне, є функцією влади виконавчої. Суд, визнаючи закон неконституційним, по суті, позбавляє його юридичної сили, тобто фактично (хоча й неюридично) скасовує. У той же час суд, видаючи судові накази (причому, про заборону страйку або звільнення обвинуваченого під заставу), займається невластивою йому адміністративною діяльністю.

Підсумовуючи викладене, окреслимо певні аспекти власного розуміння принципу поділу державної влади:

1) поділ єдиної державної влади на гілки (галузі), представлені відповідними видами органів державної влади — носіями законодавчої, виконавчої й судової влади, які в рамках своєї компетенції задля здійснення своєї основної «влади-функції» є незалежними й самостійними;

2) відсутність органу, в якому концентрувалася б уся повнота державної влади;

3) наявність системи взаємних стримувань і противаг, яка передбачає: а) тісну компетенційну взаємодію й урівноваження гілок державної влади і б) контроль і компетенційне обмеження (взаємопроникнення) влади кожного органу держави, який уособлює певну гілку, для запобігання зосередженню влади в рамках будь-якої однієї гілки влади на шкоду двом іншим.

**И. В. Процюк**

## **СОВРЕМЕННЫЕ ПОДХОДЫ К ПОНИМАНИЮ ПРИНЦИПА РАЗДЕЛЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ**

*Исследована проблема разделения властей, разрешение которой гарантировало бы единство государства и обеспечило бы эффективную работу всего государственного механизма, охраняющего права и свободы человека и гражданина в конкретной стране в определенную историческую эпоху. Проанализированы основные подходы к решению вопроса о выделении дополнительных, кроме законодательной, исполнительной и судебной, ветвей власти.*

**Ключевые слова:** принцип разделения государственной власти, правовое государство, ветви власти.

I. V. Protsyuk

**MODERN THEORIES OF THE SEPARATION OF POWER  
PRINCIPLE**

*In many countries the principle of separation of powers is embodied differently. The reasons of such difference may be a political situation, in which embodiment of mentioned above principle, subjectivism of officials responsible for embodiment of the principle of separation of powers, historical, religious and national peculiarities, etc. take place. In the present article the author analyzes the peculiarities of the embodiment of the principle of separation of powers basing himself on the existing in the scientific literature classification of the forms of government. A lot of attention is paid to the head of the state because of the majority of modern states he is actually out of the system of the separation of powers, out of traditional triad.*

**Keywords:** *countries the principle of separation of powers, rule of law, branches of state power.*



УДК 340.12

---

*Л. Л. Богачова*, кандидат юридичних наук,  
доцент Національного університету  
«Юридична академія України імені  
Ярослава Мудрого»

## **Джерела європейського та національного права**

---

Прагнення України брати активну участь в європейських інтеграційних процесах зумовлює необхідність реформування її правової системи відповідно до європейських правових стандартів. Важливою складовою правової системи є джерела права, дослідження яких вимагає нових методологічних підходів з урахуванням тенденцій розвитку міжнародного та європейського права. Порівняльно-правовий аналіз джерел європейського та національного права дає можливість виявити ознаки подібності і відмінності між ними, використати позитивний нормотворчий досвід європейських інституцій, запобігти колізіям між нормами національного та європейського права.

Джерела європейського права — це зовнішні форми виразу його правових норм<sup>1</sup>. Вони неоднорідні за своєю юридичною природою та сферою застосування. У літературі пропонуються різні критерії їх класифікації. Так, К. В. Смирнова поділяє дже-

---

<sup>1</sup> Право Европейского Союза [Текст] : учеб. для вузов / под ред. С. Ю. Кашкина. — 3-е изд., перераб и доп. — М. : Изд-во Юрайт; Высш. образование, 2010. — С. 171–172; Порівняльне правознавство [Текст] : підручник / за заг. ред. О. В. Петришина. — Х. : Право, 2011. — С. 45; Право Європейського Союзу [Текст] : підручник / за ред. В. І. Муравйова. — К., 2011. — 704 с.

рела права ЄС на внутрішні (установчі документи; регламенти, директиви, постанови; спільні стратегії, спільні дії, спільні позиції, рішення та рамкові рішення; нетипові внутрішні джерела — рішення, резолюції, декларації Ради; акти представників держав-членів, що об'єднані в Раді; допоміжні конвенції, укладені на підставі ст. 293 Договору про заснування ЄС, та загальні принципи права) і зовнішні (міжнародні угоди з третіми країнами та міжнародними організаціями)<sup>1</sup>. А. О. Вакулєнко виділяє чотири групи джерел: установчі договори («первинне законодавство»); міжнародні угоди з міжнародними організаціями та іншими країнами; регламенти, директиви, рекомендації та висновки («вторинне законодавство»); рішення, висновки ЄСП, а також загальні принципи, розроблені ЄСП<sup>2</sup>. О. М. Москаленко обґрунтовує ієрархічну структуру джерел європейського права: перший рівень — установчі договори, рішення Ради, загальні принципи права ЄС; другий рівень — міжнародно-правові зобов'язання Європейських Співтовариств та Союзу, які впливають з усіх джерел міжнародного права; третій рівень — прецеденти Суду ЄС; четвертий рівень — нормативно-правові акти, що приймаються органами ЄС у рамках Європейських Співтовариств, закриті конвенції між державами-членами, які укладаються в рамках Європейських Співтовариств, звичаї, сформовані в процесі європейської інтеграції<sup>3</sup>. Але найпоширенішим є поділ джерел права ЄС на первинні і вторинні, або похідні<sup>4</sup>.

Первинними джерелами визнаються установчі договори — Договір про Євросоюз 1992 р., Договір про функціонування

<sup>1</sup> Смирнова, К. В. Джерела права Європейського Союзу [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / К. В. Смирнова. — К., 2005. — С. 7.

<sup>2</sup> Право Європейського Союзу [Текст] : навч. посіб. / за ред. Р. А. Петрова. — 4-те вид., змін. і допов. — К. : Істина, 2011. — С. 37.

<sup>3</sup> Москаленко, О. М. Джерела права Європейського Союзу (міжнародно-правовий аналіз) [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / О. М. Москаленко. — К., 2006. — С. 7.

<sup>4</sup> Кернз, В. Вступ до права Європейського Союзу [Текст] / В. Кернз. — К. : Знання : КОО, 2002. — С. 57; Малахов, В. П. Право Європейського Союзу: проблема источников / В. П. Малахов. — М. : Моск. ун-т МВД России, 2003 — С. 37. Марченко, М. Н. Право Европейского Союза. Вопросы истории и теории [Текст] / М. Н. Марченко, Е. М. Дерябина. — М. : Проспект, 2010. — С. 99.

Європейського Союзу, Хартія ЄС про основні права 2000 р.<sup>1</sup> Норми установчих документів мають вищу юридичну силу, створюють фундаментальну основу, на якій будується вся правова система ЄС, а їх значення порівнюється з роллю конституції в національній правовій системі. Іншими первинними джерелами права ЄС є принципи права. Принципи Європейського права — це відправні засади даної правової системи, які визначають зміст правотворчої, правозастосовної і правоохоронної діяльності ЄС у цілому та його держав-членів. Залежно від сфери дії розрізняють загальні і спеціальні принципи. Загальні принципи права є досягненням сучасної європейської цивілізації, виражають сутність європейського права, поширюються на всю правову систему і підтверджуються установчими документами і рішеннями Суду ЄС. Загальними принципами, на яких базується Євросоюз, визнаються: принцип свободи, принцип демократії, принцип поваги прав людини і основних свобод, принцип правової держави (§1 ст. 6 Договору про ЄС). Статус загальних принципів права мають принцип пропорційності, принцип рівності, принцип правової визначеності, процесуальні принципи. Всі акти і дії ЄС мають відповідати загальним принципам права; відсутність такої відповідності є підставою для визнання акта нікчемним, а дій — неправомірними. Спеціальні принципи права підкреслюють особливості правового регулювання в окремих сферах суспільного життя і поширюються у межах певних галузей та інститутів права. Спеціальні принципи об'єднують різноманітні за своїм характером принципи, зокрема: принципи діяльності ЄС (принцип законності, принцип гласності, принцип поваги національної індивідуальності держав-членів); галузеві принципи (принцип відповідальності забруднювача — у галузі екологічного права, принцип рівної оплати для чоловіків і жінок — у галузі трудового права), принципи економічної системи та економічної політики ЄС, принципи інституційного права ЄС, принципи правового положен-

<sup>1</sup> Кашкин, С. Ю. Европейский Союз: основополагающие акты в редакции Лиссабонского договора с комментариями [Текст]. — М. : ИНФРА-М, 2008. — 704 с.

ня особи та ін. Принципи права ЄС слід відрізнити від принципів, які визначають співвідношення правової системи Євросоюзу з правовими системами держав-членів (принцип обов'язкової юридичної сили права ЄС і принцип прямої дії права ЄС).

До джерел вторинного права відносять правові акти, що видаються органами ЄС на основі договірних положень або на основі повноважень, які випливають з іншого правового акта ЄС. Основними формами правових актів є регламент, директива, рішення, рекомендації та висновки. Регламент має загальне застосування (нормативний характер), є обов'язковим і має пряму дію в усіх державах-членах. За юридичною силою він дорівнюється закону в національній правовій системі. Директива, як і Регламент, обов'язкова для кожної держави-члена, яким вона адресована, але на відміну від Регламенту Директивою не регулюється детально та чи інша сфера суспільних відносин, у ній визначаються цілі і завдання, а також очікуваний результат, а форми і засоби їх досягнення вільно обираються на національному рівні. Директива містить «модельні» норми права, які держави-члени повинні відобразити у своєму законодавстві, і тому є дієвим засобом його гармонізації. Рішення є юридично обов'язковими актами, адресованими конкретній особі чи державі, або прийнятими для реалізації організаційних та практичних заходів. Рекомендації та висновки — це правові акти, які не мають обов'язкової сили і з допомогою яких інститути Союзу висловлюють пропозиції або офіційні позиції з різних питань. Відповідно до положень Лісабонського договору 2007 р. нормативні акти, які приймаються законодавчими інститутами Союзу — Європейським Парламентом і Радою Євросоюзу (регламенти, директиви, рішення), формально віднесені до законодавчих актів, а всі інші правові акти — до незаконодавчих. Серед незаконодавчих актів виокремлюють виконавчі та делеговані. Виконавчі акти видаються Єврокомісією (головним інститутом виконавчої влади ЄС) на основі і на виконання законодавчих актів. Делеговані акти приймає Єврокомісія на основі повноважень, делегованих їй у законодавчих актах Європарламенту і Ради.

До джерел права ЄС відносять і нормативні договори, різновидами яких є міжнародні договори ЄС, конвенції між державами-членами, міжінституційні угоди (між Радою, Комісією і Європарламентом).

Важливим джерелом європейського права виступають рішення Суду ЄС. Правила, встановлені Судом Європейського Союзу, обов'язкові для сторін у справі і для самого суду у майбутньому, є прецедентами для національних органів правосуддя всіх держав-членів. Вони доповнюють і розвивають положення установчих договорів (норм первинного права) і не можуть їх змінювати. Норми вторинного права не тільки конкретизуються, а й скасовуються рішеннями Суду ЄС. Рішення Європейського Суду з прав людини формально обов'язкові тільки для держави, щодо якої вони були винесені. Проте Суд має право офіційно тлумачити всі статті Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. і внаслідок такого тлумачення формулювати нові принципи і норми, на які він посилається в наступних своїх постановках як на прецедент. Ці прецеденти зв'язують не тільки сам Суд, а й фактично обов'язкові для всіх держав-учасниць Конвенції. Слід зазначити, що Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод ніколи не визнавалася прямим джерелом права ЄС і сприймалася скоріше як «джерело права переконливого характеру», але Лісабонським договором 2007 р. був проголошений намір Євросоюзу приєднатися до Європейської конвенції.

Правова система України характеризується множинністю джерел права. У формально-юридичному сенсі під джерелами права розуміють визнані державою офіційні форми (способи) зовнішнього виразу та закріплення норм права, надання їм загальнообов'язкового значення. Національна правова система визнає поділ джерел права на первинні і вторинні (субсидіарні), а також обов'язкові (містять норми, що мають обов'язкову силу для суб'єктів права) і переконливі (використовуються суб'єктом правозастосування на власний розсуд і не можуть виступати самостійною підставою для ухвалення рішень)<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Теорія держави і права [Текст] : посібник / за заг. ред. О. В. Петришина. – Х. : Право, 2012. – С. 49.

Оскільки за своїми юридичними ознаками правова система України тяжіє до романо-германської правової сім'ї<sup>1</sup>, основним джерелом права в ній є нормативно-правовий акт. Нормативно-правовий акт відносять до первинних і обов'язкових джерел права. Система нормативно-правових актів включає закони і підзаконні нормативні акти. Найвищу юридичну силу серед них має Конституція. Закони розрізняються за змістом, формою, юридичною силою і порядком прийняття. Найбільш поширеними видами є конституційні і поточні закони. Провідне значення в системі законодавства мають кодекси — юридично і логічно цілісні, внутрішньо узгоджені нормативно-правові акти, що забезпечують на науковій основі повне, узагальнене та системне регулювання відповідної галузі або підгалузі права. Підзаконні нормативні акти приймаються уповноваженими на це суб'єктами нормотворчості (Президентом, Кабінетом Міністрів, центральними і місцевими органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування тощо), у встановленій для кожного з них формі (укази, постанови, накази, рішення, розпорядження) і мають меншу юридичну силу порівняно із законами. Делегування парламентом законодавчих повноважень органам виконавчої влади не допускається і суперечить принципу поділу влади (ст. 6 Конституції України), проте поширеною є практика передачі нормотворчих повноважень від центральних до місцевих органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування.

До первинних, обов'язкових джерел права України відносять також загальні принципи права і нормативно-правові договори.

Згідно з традиційним підходом принципи права розглядаються як зміст права (норми-принципи). Вони знаходять свій зовнішній вираз у визнаних державою джерелах позитивного

<sup>1</sup> Порівняльне правознавство [Текст] : підручник / за заг. ред. О. В. Петришина. — Х. : Право, 2012 — С. 54; Дмитрієв, А. І. Порівняльне правознавство [Текст] : навч. посіб. / А. І. Дмитрієв, А. О. Шепель. — К., 2003. — С. 136–160; Луць, Л. А. Європейські міждержавні правові системи та проблеми інтеграції з ними правової системи України (теоретичні аспекти) [Текст] / Л. А. Луць. — К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2003. — С. 192–207.

права. Відповідно до дуалістичної концепції принципи права трактуються у двох значеннях: як зміст права і як його джерело (форма)<sup>1</sup>. Такий підхід цілком відповідає практиці міжнародно-правового регулювання (ст. 38 Статуту Міжнародного суду ООН) та європейським правовим стандартам. Як самостійне джерело принципи права все частіше використовуються національними судами у процесі застосування аналогії права при вирішенні конкретних юридичних справ<sup>2</sup>. Принципи права класифікують за сферою їх дії на загальні, міжгалузеві, галузеві, принципи підгалузеві та інститутів права<sup>3</sup>. Альтернативним варіантом класифікації є поділ принципів права на основоположні (справедливість, рівність, свобода і гуманізм) і похідні<sup>4</sup>.

Зростання ролі нормативно-правового договору як джерела права зумовлено процесами децентралізації правового регулювання. Нормативний договір є швидким, зручним і простим способом регулювання, який дозволяє враховувати взаємні інтереси суб'єктів і забезпечувати відносно безконфліктне існування громадянського суспільства. За сферою дії виокремлюють міжнародні та внутрішньодержавні нормативно-правові договори. Міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Порядок укладення, виконання та припинення дії міжнародних договорів України регулюється Конституцією України та Законом України «Про міжнародні договори України». Внутрішньодержавні договори укладаються у сфері конституційного, адміністративного, трудового, фінансового права та ін. Наприклад, в адміністративному праві набуває поширення адміністративний договір (п. 14 ст. 3 Кодексу

<sup>1</sup> Толстик, В. Иерархия российского и международного права [Текст] / В. Толстик. — М. : Юрайт-М, 2001. — С. 10.

<sup>2</sup> Шмаленя, С. В. Особливості застосування аналогії права при вирішенні юридичних справ [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / С. В. Шмаленя. — Львів, 2009.

<sup>3</sup> Загальна теорія держави і права [Текст] : підручник / за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. — Х. : Право, 2009. — С. 201–206.

<sup>4</sup> Погребняк, С. П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика) [Текст] / С. П. Погребняк. — Х. : Право, 2008. — 240 с.

адміністративного судочинства України). Його нормативну природу підтверджують певні ознаки: адміністративний договір укладається в публічних інтересах з дотриманням особливої процедури; він розрахований на неодноразове застосування; містить правила поведінки, адресовані колективним та індивідуальним суб'єктам; для вирішення спорів і конфліктів, пов'язаних з виконанням адміністративного договору, передбачений спеціальний порядок; зміна договірних умов в односторонньому порядку не допускається. У трудовому праві застосовуються два види нормативних договорів — колективні договори і колективні угоди. Порядок їх укладення та виконання визначається Законом України «Про колективні договори і угоди».

Правовий звичай в Україні має статус обов'язкового, вторинного (субсидіарного) джерела права. Звичаї застосовуються у сфері як приватного, так і публічного права. Так, у цивільному праві при регулюванні зобов'язальних відносин активно використовується звичай ділового обороту. Цивільний кодекс України містить посилання і на звичай національної меншини та місцеві звичаї. Наприклад, ч. 1 ст. 28 ЦК дозволяє змінювати структуру імені фізичної особи, якщо інше не випливає із закону або звичаю національної меншини. Стаття 333 ЦК допускає набуття права власності на загальнодоступні дари природи у випадках, коли особа діяла відповідно до закону, місцевого звичаю або загального дозволу власника відповідної земельної ділянки. Сімейний кодекс України встановлює, що при вирішенні сімейного спору суд за заявою заінтересованої сторони може врахувати місцевий звичай, а також звичай національної меншини, до якої належать сторони або одна з них, якщо вони не суперечать вимогам Сімейного кодексу, інших законів та моральним засадам суспільства (ст. 11). Конституційно-правові звичаї складаються в парламентській, виборчій практиці, у діяльності органів місцевого самоврядування.

Судовий прецедент в Україні офіційно не визнається джерелом права, крім прецедентів Європейського суду з прав людини. Відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав лю-



дини» суди України зобов'язані застосовувати Конвенцію та практику Суду як джерело права<sup>1</sup>. Верховний Суд України, Вищий господарський суд України, Вищий адміністративний суд України наділені правом за результатами узагальнення судової практики давати роз'яснення чинного законодавства (статті 36, 45 Закону України «Про судоустрій і статус суддів України»). Фактично вони виробляють нові правоположення, які застосовуються судами до усунення прогалин нормотворчими органами. Обов'язковими до виконання є і висновки, надані Конституційним Судом України щодо офіційного тлумачення Конституції і законів України, вони остаточні і оскарженню не підлягають (статті 63, 69 Закону України «Про Конституційний Суд України»). Конституційний Суд може здійснювати офіційне тлумачення і під час ухвалення рішень щодо конституційності законів України та інших визначених законом правових актів, а також прийняття інших актів конституційного контролю (правові позиції).

Порівняльно-правова характеристика джерел європейсько-го та вітчизняного права свідчить про те, що вони значною мірою різняться між собою як за формальними, так і за змістовними ознаками. Ці відмінності обумовлені правовою природою міждержавної і національної правових систем. Проте такі відмінності не виключають можливості використання Україною досвіду європейських країн, правові системи яких належать до різних правових сімей, формування узгодженої з європейським правом системи джерел національного права.

**Л. Л. Богачева**

### **ИСТОЧНИКИ ЕВРОПЕЙСКОГО И НАЦИОНАЛЬНОГО ПРАВА**

*Раскрываются особенности первичных и вторичных источников европейского права; дается сравнительная характеристика источников права ЕС и источников права Украины; анализируются пути дальнейшего реформирования системы источников национального права в соответствии с европейскими правовыми стандартами.*

<sup>1</sup> Урядовий кур'єр. – 2006. – № 60.

**Ключевые слова:** европейское право, источник права, учредительный договор, нормативный акт, принципы права, судебный прецедент.

**L. L. Bogacheva**

### **SOURCES OF EUROPEAN AND NATIONAL LAW**

*The article describes the characteristics of primary and secondary sources of European law, creates a comparative characterization of sources of EU law to the sources of law in Ukraine, explores ways to further reform the existing system of sources of national law in line with European legal standards.*

**Keywords:** European law, the source of law, memorandum, regulation, principles of law, judicial precedent.

УДК 340:327(477)

---

*І. В. Гетьман*, кандидат юридичних наук,  
завідувачка лабораторії європейського пра-  
ва та порівняльного правознавства НДІ дер-  
жавного будівництва та місцевого самовря-  
дування НАПрН України

## **Правова система України в умовах глобалізації та євроінтеграції: до постановки проблеми**

---

Нинішній стан існування людства є добою насиченого не-впорядкованістю переходу, який науковці слушно називають глобальною транзицією: епохальною за значущістю та епічною за масштабами. Проблеми глобалізації та інтеграції у цьому контексті постають як найвагоміший вектор розвитку цивілізації і передусім своєрідна «рівнодіюча» різноманітних і різноспрямованих тенденцій та сил сучасного світу<sup>1</sup>. Актуальність запропонованої для дослідження проблематики продиктована в першу чергу реаліями сьогодення, відомими, як ми переконані, кожній освіченій та обізнаній у соціально-політичній парадигмі світу людині. Тому автор статті намагатиметься відійти від констатації заздалегідь відомих думок, а зосередить увагу: 1) на теоретичному підґрунті згаданих категорій «євроінтеграції» та «глобалізації»; 2) на неупередженому аналізі євроінтеграційних

---

<sup>1</sup> Цит. за: Проблеми модернізації політичних систем сучасності [Текст] : монографія / М. І. Панов (кер. авт. кол.), Л. М. Герасіна, О. Г. Данильян та ін. ; за заг. ред. Л. М. Герасіної, О. Г. Данильяна. – Х. : Право, 2008. – С. 190.

та глобалізаційних процесів, повністю уникаючи так би мовити «ейфорійного» підходу до останніх.

У науковій літературі та сучасних законодавчих актах не міститься єдиного, універсального визначення поняття «глобалізація». Серед вчених є загальноприйнятою точка зору, що термін «глобалізація» виник у 1983 р. та належить американцю Т. Левіту. Разом з тим у широкий науковий обіг термін «глобалізація» був введений теоретиками Римського клубу — впливової міжнародної позаурядової організації, серед яких А. Печчеї, М. Месарович, Д. Х. Медоуз, Д. Л. Медоуз, Е. Ласло та ін. (всі вони автори загальновідомих доповідей із глобальних проблем людства і засновники концепції глобалістики, що сьогодні перетворилася на метатеорію). Тривалий час глобалізація була суто економічним явищем, і багатьма науковцями вона асоціювалася лише з фінансово-економічними процесами в державі. Так, наприклад, на думку Л. Євстигнєєвої, Р. Євстигнєєва, О. Уткіна, В. Фурса<sup>1</sup> глобалізація — це процес, обумовлений ринковими, а не державними силами, оскільки світовий ринок певним чином поглинає державу, використовуючи елементи державного управління (податкову, валютно-кредитну, митну, зовнішньоторговельну політику). За визначенням Міжнародного валютного фонду, глобалізація — це «у зростаючому ступені інтенсивна інтеграція як ринків товарів та послуг, так і капіталів»<sup>2</sup>. Разом з тим попри розмаїття існуючих підходів та поглядів у найбільш загальному вигляді глобалізацію визначають як «розвиток економічної і політичної взаємозалежності країн і регіонів світу до такого рівня, коли можливим та необхідним стає створення єдиного світового правового поля та світових органів економіч-

<sup>1</sup> Див. з цього приводу: Евстигнєєва, Л. Экономическая глобализация и постмодерн [Текст] / Л. Евстигнєєва, Р. Евстигнєєв // Обществ. науки и современность. — 2000. — № 1. — С. 5–14; Уткин, А. Глобализация: процесс и осмысление [Текст] / А. Уткин // Свободная мысль XXI. — 2000. — № 11. — С. 28–38; Фурс, В. Глобализация жизненного мира в свете социальной теории [Текст] / В. Фурс // Обществ. науки и современность. — 2000. — № 6. — С. 128–139.

<sup>2</sup> Цит. за: Гапотій, В. Д. Вплив глобалізаційних процесів на теорію та практику державного суверенітету [Текст] / В. Д. Гапотій // Вісн. Нац. ун-ту внутр. справ. — X. : Нац. ун-т внутр. справ, 2004. — Вип. 27. — С. 244.

ного та політичного управління»<sup>1</sup>. Таке визначення загалом показує амбівалентність поняття глобалізації, доводить, що поступово його розуміння розширювалося і охоплювало й інші сфери: економічну, політичну, культурну, ідеологічну, технологічну тощо. Загалом у визначенні терміна «глобалізація» намітилося чотири основні підходи. Перший розглядає глобалізацію як процес зміцнення зв'язків між найвіддаленішими куточками планети. Відповідно до другого глобалізація визначається як процес поширення по всій планеті єдиних, спільних для всього людства технологій, культури, ідей, ціннісних орієнтацій, способу життя, поведінки тощо. Саме згідно з контекстом цього підходу глобалізацію часто порівнюють з «вестернілізацією» світу, маючи на увазі вплив західного світу на решту людства<sup>2</sup>. І, навпаки, там, де модернізація відбулася на ґрунті національної культури із запозиченням адаптованого досвіду інших цивілізацій, виникли, наприклад, феномени «тихоокеанського прориву» Японії, Південної Кореї, Китаю, Гонконгу, Сінгапура, Тайваню<sup>3</sup>. Згідно з третім підходом під глобалізацією розуміється виникнення спільних для всього світового співтовариства проблем, зокрема економічних, політичних, екологічних, мілітаристичних та багато інших. І зрештою, четвертий підхід концентрує увагу на глобалізації як процесі зростання спільних вселюдських інтересів в усіх сферах людського буття, породжуваних збільшенням взаємозв'язків і взаємозалежності країн і народів<sup>4</sup>. Отже, підводячи підсумок, можна погодитись з найбільш актуальною нині позицією, згідно з якою основний зміст глобалізації полягає не стільки у посиленні економічної взаємозалежності,

---

<sup>1</sup> Михеев, В. Логика глобализации и интересы России [Текст] / В. Михеев // Pro et contra. – 1999. – № 4. – С. 49.

<sup>2</sup> Див. з цього приводу: Проблеми модернізації політичних систем сучасності [Текст] : монографія / М. І. Панов (кер. авт. кол.), Л. М. Герасіна, О. Г. Данильян та ін. ; за заг. ред. Л. М. Герасіної, О. Г. Данильяна. – Х. : Право, 2008. – С. 192.

<sup>3</sup> Там само.

<sup>4</sup> Цит. за : Гапотій, В. Д. Вплив глобалізаційних процесів на теорію та практику державного суверенітету [Текст] / В. Д. Гапотій // Вісн. Нац. ун-ту внутр. справ. – Х.: Нац. ун-т внутр. справ, 2004. – Вип. 27. – С. 244–245.

скільки у створенні економічних відносин, що забезпечують виживання і розвиток у руслі еволюції людини і природи, які потребують активного використання як економічних, так і правових, політичних важелів<sup>1</sup>.

Аналізуючи реалії нинішнього часу — суспільні параметри, політичні, економіко-фінансові, культурні, демографічні, ідеологічні й інші умови, за яких відбуваються процеси глобалізації в Україні та світі, неодмінно слід констатувати, що амбівалентна природа, суперечливий дуалізм дії глобалізації, що поєднає позитивний потенціал розповсюдження світових культур із руйнівною силою примусовості та безпідставної самовпевненості окремих суб'єктів глобалізаційних процесів, цілковито обумовлені складними державно-політичними подіями, що відбулися у другій половині ХХ ст., особливо в останнє його десятиліття. Серед них окремо слід виділити: 1) розпад СРСР і крах системи соціалізму, що призвели до руйнування біполярного світу, хиткої конфронтаційної рівноваги, яка базувалася на воєнно-політичному паритеті двох систем; 2) різке зростання рівня життя і економіко-фінансової заможності країн Європи, які за таких умов першими стали на шлях інтеграції, утворивши міжнародне співтовариство країн — Європейський Союз; 3) появу на місці зруйнованого соціалістичного табору 27 суверенних держав з відносно низьким рівнем забезпеченості населення, невизначеним внутрішнім та зовнішнім політичним курсом, що спричиняє напруження всередині суспільстві й під час міжнародної взаємодії одне з одним; 4) стрімке зростання населення, притаманне здебільшого слаборозвиненим країнам так званого «третього світу», що спричиняє зростання бідності й загострення на цьому ґрунті релігійних, національних, етнічних, конфесійних конфліктів; 5) загострення відносин міжнародного спілкування між розвинутими і слаборозвинутими країнами «третього світу»; 6) значна зміна ролі Сполучених Штатів Америки на світовій арені, які стали лідером й, володіючи потужним фінан-

---

<sup>1</sup> Удовика, Л. Антропологічні проблеми права під впливом глобалізаційних процесів [Текст] / Л. Удовика // Підприємництво, господарство і право. — 2005. — № 6. — С. 3.

совим та мілітаристичним потенціалом, можуть тиснути на зовнішню та все частіше в останній час й внутрішню політику будь-якої країни<sup>1</sup>.

Акцент на труднощах під час глобалізаційних процесів виконує двояку функцію: дає можливість незаангажованого погляду на описану світову ситуацію й неупередженого виокремлення позитивних характеристик глобалізації. Останні обумовлені тим, що на перший план у всіх без винятку країнах виходять проблеми, які мають велике значення для всіх народів та держав і не можуть бути вирішені жодною окремо взятою державою самостійно. Ці проблеми є глобальними проблемами людства, й пов'язані вони із запобіганням ядерній війні, подоланням всіляких екологічних проблем, забезпеченням людства мінеральною сировиною та енергоресурсами, освоєнням Космосу та Світового океану, взяттям під контроль демографічної ситуації, особливо у відсталих країнах «третього світу», яким загрожує демографічний вибух та «водний голод», з боротьбою з міжнародним тероризмом, наркобізнесом тощо.

Закономірно, що Україна, набувши суверенність і незалежність разом з іншими молодими державами, що прагнуть до побудови демократій, активно залучається Європейськими країнами у процеси інтеграції та глобалізації. Хочеться наголосити, що позитивне значення світової глобалізації не повинно утвердити у свідомості, зокрема, українських громадян і в політичному курсі Уряду ейфорійну оцінку глобалізаційних процесів, яка не виправдана знанням моментів тотального й подеколи небезпечно поглинаючого впливу останніх на державний суверенітет країни, інститути громадянського суспільства, стандарти у сфері прав людини. Іншими словами, йдеться про всезростаючий вплив глобалізації на внутрішні й зовнішні функції держави. Зрозуміло, що євроінтеграційно-глобалізаційні процеси тягнуть за собою певні зміни у політичній функції держави, основним змістом якої для сучасної країни є забезпечення дер-

---

<sup>1</sup> Проблеми модернізації політичних систем сучасності [Текст] : монографія / М. І. Панов (кер. авт. кол.), Л. М. Герасіна, О. Г. Данильян та ін. ; за заг. ред. Л. М. Герасіної, О. Г. Данильяна. – Х. : Право, 2008. – С. 197–198.

жавного суверенітету чи народовладдя. На нашу думку, доволі некоректними й екзистенційно невинуватими є твердження деяких теоретиків стосовно того, що перед глобалізаційними процесами «відступає і суверенітет окремо взятої країни»<sup>1</sup>. З цих позицій також є неприйнятним твердження, що існує окрема категорія — «міжнародно-правовий суверенітет»<sup>2</sup>. У таких випадках ми стикаємося з негативними проявами глобалізації. Таким чином, пропозиції відмовитися від державного суверенітету як запоруки безпеки держави можна порівняти з відмовою від принципу територіальної цілісності держави. Тому що ніякі глобальні процеси не можуть вести до заперечення верховенства державної влади на власній території. Інша справа, коли сама держава, виходячи із загальнолюдських, планетарних інтересів, добровільно погоджується на самообмеження власних прерогатив<sup>3</sup>. Все викладене дає можливість зробити певні висновки і застереження стосовно впливу світових глобалізаційних процесів на здійснення і нашою державою своєї політичної функції. Так, вважаємо, що нині зарано пропагувати ослаблення державного суверенітету. Це породжує кризові явища, веде до зростання можливостей інших суб'єктів — політичних і фінансових еліт, промислових компаній щодо втручання у сферу розпоряджання природними ресурсами, державною власністю. Як наслідок — зниження потенційних можливостей національної економіки забезпечувати безпеку держави, загострення економічних проблем і соціальних протиріч у суспільстві. Крім того, теорія міжнародного права тяжіє до захисту суверенітету кожної держави<sup>4</sup>. Отже, державний суверенітет не є пережиток попередніх епох й навіть за умов всеосяжної світової та європейської інтеграції

<sup>1</sup> Див.: Абдулаев, М. И. Проблемы теории государства и права [Текст] / М. И. Абдулаев, С. А. Комаров. — СПб., 2005. — С. 545.

<sup>2</sup> Див.: Щербакова, Н. В. О понятии «суверенитет» в условиях многонациональной Российской Федерации [Текст] / Н. В. Щербакова // Юрид. зап. Ярослав. гос. ун-та им. П. Г. Демидова. — 2003. — Вып. 7. — С. 20.

<sup>3</sup> Морозова, Л. А. Влияние глобализации на функции государства [Текст] / Л. А. Морозова // Государство и право. — 2006. — № 6. — С. 102.

<sup>4</sup> На підтвердження цього див.: ст. 2 ч. 2 Хартії економічних прав і обов'язків (1974 р.)



та глобалізації держава не втрачає свого суверенітету, зберігає суттєві важелі впливу як на національних, так і на міжнародних суб'єктів і при створенні будь-яких наднаціональних організацій не відмовляється від свого суверенітету, а делегує їм частину своїх владних повноважень. При цьому суверенні держави повинні розглядатися як рівноправні учасники будь-якого міжнародного спілкування. Аналізуючи проблематику впливу процесів євроінтеграції та глобалізації на державний суверенітет, по-перше, не можна залишити поза увагою у цьому сенсі питання впливу останніх на інститути громадянського суспільства, стосовно чого, на думку автора, слід визнати, що європейські правові цінності й ідеали не вичерпують світові та національні, а інколи й прямо суперечать їм, що не сприяє відродженню національної свідомості та набуттю національної ідентичності. По-друге, спостерігається тенденція до поширення й утвердження єдиних правових норм і стандартів у сфері прав людини, в якій незаперечною перевагою глобалізаційно-інтегративних процесів, зокрема для нашої держави, є розширення майже століттями сформованих меж національно-державних правових систем і спектру прав і свобод людини; можливість апелювати до міжнародних органів, виступаючи з позовом і проти своєї країни. Попри вказані незаперечні гарантії й надбання для громадян необхідно не залишати поза увагою ці процеси, оскільки, пропагування крайнього індивідуалізму орієнтує людину на егоїстичне, анархічне свавілля, знімає значущість такої великої соціальної проблеми, як обов'язки та відповідальність особистості перед суспільством<sup>1</sup>. По-третє, одночасно з наданням стимулів для вітчизняної економіки слід постійно контролювати місце і значущість транснаціонального капіталу, який набуває сили у регулюванні національної й світової економіки та може призвести до краху ринкової економіки будь-якої держави. По-четверте, не оминають глобалізаційно-інтеграційні процеси соціальної функції нашої країни, здійснивши кардинальний

<sup>1</sup> Цит. за: Удовика, Л. Антропологічні проблеми права під впливом глобалізаційних процесів [Текст] / Л. Удовика // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 6. – С. 5.

вплив на ринки праці та зайнятості, посиливши на них конкуренцію за допомогою впливу нових технологій. Разом з позитивними факторами впливу слід враховувати небезпеку відсутності гарантій стабільної зайнятості, зменшення впливу профспілок, що тягне за собою негативні наслідки повернення до принципу індивідуалізму у сфері соціального забезпечення.

Охарактеризувавши напрями впливу євроінтеграції та глобалізації та переходячи до характеристики пріоритетних сфер у ході зазначених процесів для нашої країни, акцентуємо увагу на тому беззаперечному факті, що сьогодні Україна стоїть перед нелегким вибором: прийняти глобалізаційно-інтеграційні процеси і включитися у жорстку конкуренцію, що розгортається на світових ринках, чи обрати безпечнішу політику ізоляції. Більшість учених-теоретиків, серед яких і Ю. Тихомиров, А. Єфименко, О. Тодика, зазначають, що Україна не повинна бути замкнутою державою і випадати з контексту всесвітнього розвитку, який відбувається у світі глобалізаційного процесу<sup>1</sup>. Вважається, що нині світове співтовариство перебуває на шляху до нової правової системи, яка створюється на ґрунті зближення і досягнення єдиноподібності внутрішньодержавних і міжнародних систем на підставі єдиних норм, стандартів, юридичних принципів. За таких умов правова система України все більше зближується з іншими національними правовими системами, активно сприймає загальновизнані європейською спільнотою правові принципи і норми міжнародного характеру, позитивні зразки юридичної практики інших країн, оскільки ст. 9 Конституції України передбачено, що чинні міжнародні договори, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Таким чином, на законодавчому рівні ще раз доводиться факт зростання значення міжнародного права під час глобалізації та європейської інтеграції. Отже, вважаємо доведеним факт, що на шляху наближення до європейської спільноти Україна повинна природно

<sup>1</sup> Тодика, О. Ю. Народовластие в условиях глобализации [Текст] : монография / О. Ю. Тодика / под ред. А. В. Петришина. – Харьков : Право, 2005. – С. 24.

йти шляхом помірною слідування глобалізаційним процесам, поступово викориняючи негативний суспільний досвід минулого і правильно розставляючи пріоритети у внутрішніх та зовнішніх взаємовідносинах.

Пріоритети у законодавчій діяльності за умов євроінтеграції та глобалізації полягають у наданні переваги створенню нової правової бази для розбудови сучасної моделі ринкової економіки та ринкового середовища на принципах чесної конкуренції. Для цього слід у першу чергу забезпечити не лише законодавчо, але й практично свободу підприємницької діяльності, справедливі умови конкуренції, створити сприятливі умови для внутрішніх інвесторів. Пріоритети в економічній політиці України за умов євроінтеграції та глобалізації повинні забезпечити необхідне ще з часів проголошення незалежності поєднання макроекономічних теорій та методів з мікроекономічними, оскільки доки це не буде здійснено економічна політика урядів існуватиме з українською економікою нібито у паралельних світах. Пріоритети в інвестиційній політиці обумовлюють створення ефективного фондового ринку в Україні, яке слід починати з вироблення нової концепції, яка б відповідала інтересам дрібних інвесторів та забезпечувала б їх довіру до ринку. Пріоритети у діяльності по регулюванню конкуренції і боротьбі з корупцією вимагають стимулювання з боку вітчизняної влади жорсткої, але справедливої конкурентної боротьби на українському ринку без надання пільг окремим суб'єктам чи дискримінації іноземних виробників. На шляху боротьби з корупцією наша держава повинна приділити пильну увагу процесам створення офшорних компаній, встановивши необхідні вимоги і заборони щодо їх виникнення, встановити механізми вільного доступу до інформації про склад учасників юридичних осіб, заходи з відстоювання і підтримки свободи слова та інших прав людини<sup>1</sup>.

Таким чином, аналіз поняття «глобалізація» і процесів європейської інтеграції світової спільноти, визначення їх характерних ознак, умов розвитку, позитивних, корисних та узурпу-

<sup>1</sup> Цит. за: Єфименко, А. Виклики глобалізації та цивілізаційний вибір України [Текст] / А. Єфименко // Юрид. журн. – 2006. – № 54. – С. 73–74.

ючих моментів, яких слід намагатися уникати, дає змогу з впевненістю зробити висновок, що при слідуванні окресленим пріоритетам у суспільно-політичній й економічній сфері українська держава зможе взяти рівну участь у зближенні правових систем, що відбувається на європейському континенті.

**И. В. Гетьман**

**ПРАВОВАЯ СИСТЕМА УКРАИНЫ В УСЛОВИЯХ  
ГЛОБАЛИЗАЦИИ И ЕВРОИНТЕГРАЦИИ: К ПОСТАНОВКЕ  
ПРОБЛЕМЫ**

*Работа посвящена комплексному теоретическому анализу категории «евроинтеграция», исследованию процессов глобализации и их влияния на внутренние и внешние функции нашего государства. Отдельно изучается место и роль, отводимая государственному суверенитету во время евроинтеграционных процедур. Освещается проблема наднациональных организаций и транснационального капитала. Отстаивается точка зрения, в соответствии с которой для правовой системы Украины приоритетным является сближение с другими национальными правовыми системами, а не режим международной изоляции.*

**Ключевые слова:** правовая система Украины, европейское правовое пространство, глобализация, национальные правовые системы, режим международной изоляции.

**I. V. Get'man**

**UKRAINE'S LEGAL SYSTEM IN A TERM OF GLOBALIZATION  
AND EUROPEAN INTEGRATION: FORMULATION  
OF THE PROBLEM**

*The article devotes to complex theoretical analyst of the categorical «european integration», to research processes of globalization and their influence on the inside and outside function ours state. A place and a role of states independence during european integration procedure had studded separately. The problem of overnation organization and transnational capital had elucidate. The point of view had defended in according to fore ukraine's legal system desirer to bring together with other overnation legal system than the regime of the publicly isolation.*

**Keywords:** a legal system of Ukraine, european legal space, a globalization, a national legal system, a regime of the publicly isolation.

УДК 340.134 (477):061.1ЄС

---

**І. В. Яковюк**, кандидат юридичних наук,  
доцент, заступник директора з наукової ро-  
боти НДІ державного будівництва та місце-  
вого самоврядування НАПрН України

## **Адаптація законодавства України до законодавства Європейського Союзу: проблеми реалізації**

---

Європейський вибір — це невід’ємна складова національної ідеї і одночасно стратегічний напрям державно-правового розвитку України. Підписання і ратифікація Угоди про партнерство і співробітництво між Україною і Європейським Співтовариствами (Європейським Союзом) та їх державами-членами (далі — УПС)<sup>1</sup> засвідчило офіційне визнання Україною європейського вибору як стратегічного курсу зовнішньої політики держави.

З моменту підписання УПС в Україні прийнято значний масив нормативно-правових актів, що стосуються адаптації законодавства України до права ЄС. Разом з тим слід зазначити, що нормативно-правові акти у сфері адаптації містять численні суперечливі або застарілі положення (наприклад, не враховано зміни, внесені до системи джерел права ЄС за Лісабонським договором 2007 р., до яких повинно адаптуватися законодавство

<sup>1</sup> Угода про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами : ратифікована Законом України № 237/94-ВР від 10.11.1994 [Текст] // Відом. Верхов. Ради України. — 1994. — № 46. — Ст. 214.

України); значна їх кількість прийнята з порушенням правил законодавчої техніки (одним і тим самим термінам надається неоднакове значення або різні поняття вживаються як синоніми); не розкривається низка засадничих категорій (зокрема, нормативно невизначеними залишаються основоположні поняття «інтеграція» та «європейська інтеграція»); не здійснено офіційного перекладу установчих договорів ЄС українською мовою; не вироблено єдиного державного стандарту, до якого повинно бути приведене українське законодавство, щоб відповідати нормам права ЄС, тощо. Без цього очевидно неможливе належне здійснення заходів, спрямованих на реалізацію вказаного пріоритетного зовнішньополітичного курсу України.

Отже, на шляху адаптації законодавства України до законодавства ЄС існує чимало проблем, без вирішення яких неможливо сподіватися на членство в Євросоюзі. За даними ряду експертів, для входження у правове поле Європи Україні потрібно прийняти нові або внести відповідні зміни до законів та інших нормативно-правових актів, кількість яких становить майже 4 тисячі<sup>1</sup>. Фактично йдеться про створення цілком нового законодавства, причому в багатьох випадках заснованого на міжнародних принципах і стандартах, які раніше у практиці нашої держави не використовувалися<sup>2</sup>. У цьому зв'язку доцільно зупинитися на проблемних аспектах адаптації законодавства України в контексті європейської інтеграції.

Для успішного проведення адаптації законодавства України до законодавства ЄС важливе значення має впорядкування юридичної термінології. Вироблення сталої системи юридичних понять і термінів є необхідною умовою, одним із пріоритетних напрямів правового реформування. Тільки така система здатна забезпечити зближення законодавства, його однакове тлумачення, а також правильне застосування правових норм. У цьому

<sup>1</sup> Сюр, Н. В. Правова інтеграція України до Європейського Союзу: теоретико-правове дослідження [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Н. В. Сюр ; Київ. нац. ун-т внутр. справ. – К., 2006. – С. 129.

<sup>2</sup> Проблемы гармонизации законодательства Украины и стран Европы [Текст] / под общ. ред. Е. Б. Кубко, В. В. Цветкова. – К. : Юринком Интер, 2003. – С. 35.

контексті варто звернути увагу на два принципові моменти, які знайшли неоднозначне закріплення в нормативно-правових актах України: 1) що саме підлягає адаптуванню та 2) до яких саме норм права ЄС здійснюється адаптація.

При відповіді на перше питання звернімо увагу на те, що в ч. 1 ст. 51 УПС, п. 1 розд. I Стратегії інтеграції України до Європейського Союзу йдеться про «зближення законодавства України»; у частинах 1 і 2 розд. I Закону «Про Концепцію Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» передбачається «поетапне прийняття та впровадження нормативно-правових актів України»; у частинах 1 і 2 розд. I Закону «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» вказується на «процес приведення законів України та інших нормативно-правових актів у відповідність ...»<sup>1</sup>. При цьому у додатках до цього Закону використано досить широкий підхід щодо змісту поняття «законодавство, що підлягає адаптації», оскільки ним охоплюються не лише закони та інші нормативні акти, що приймаються Верховною Радою України та іншими вищими органами державної влади — Президентом

---

<sup>1</sup> Зазначимо, що поняття «законодавство» не отримало свого нормативного закріплення в Україні. Вирішити проблему неоднакового застосування терміна «законодавство» зробив спробу Конституційний Суд України. Так, відповідно до Рішення Конституційного Суду України № 12-рп/98 від 9 липня 1998 р. терміном «законодавство» охоплюються закони України, чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також постанови Верховної Ради України, укази Президента України, декрети і постанови Кабінету Міністрів України, прийняті в межах їх повноважень та відповідно до Конституції України і законів України (п. 1 резолютивної частини). Тобто Конституційний Суд України став на позицію розширеного тлумачення поняття «законодавство». Однак звернімо увагу, що у такому значенні це поняття вживається у контексті ч. 3 ст. 21 Кодексу законів про працю України щодо визначення сфери застосування контракту як особливої форми трудового договору. Таким чином, Конституційний Суд України не дав загального тлумачення поняття «законодавство» (див.: Конституція України: науково-практичний коментар [Текст] / В. Б. Авер'янов, О. В. Батанов, Ю. В. Баулін та ін.; ред. кол. В. Я. Тацій, Ю. П. Битяк, Ю. М. Грошевой та ін. — Х. : Право; К. : Концерн «Видавн. дім «Ін Юре»», 2003. — С. 54.

України, Кабінетом Міністрів України, але також нормативно-правові акти міністерств та інших центральних органів виконавчої влади. Крім того, до переліку законодавства України Законом включені також нормативні акти деяких правоохоронних органів (наприклад, Наказ Генеральної прокуратури України «Про координацію діяльності правоохоронних органів по боротьбі зі злочинністю» від 21.02.2000 р.). Таким чином, поняттям «законодавство України, що підлягає адаптації» охоплюється широкий масив нормативно-правових актів України.

Важливе значення має також відповідь на питання, до яких саме норм права ЄС повинна здійснюватися адаптація. Так, ч. 1 ст. 51 УПС таким знаменником визначено «законодавство Співтовариства (Європейського Союзу)»; п. 1 розд. I Стратегії інтеграції України до Європейського Союзу — «законодавство ЄС», «європейська система права», «європейські стандарти», «норми права ЄС»; Програмою інтеграції України до Європейського Союзу — «законодавство ЄС», «законодавство та норми ЄС», «норми та стандарти ЄС», «вимоги ЄС», «нормативне поле ЄС», «норми держав ЄС»; частинами 1 і 2 розд. I Закону «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» — «*acquis communautaire*».

Саме останній нормативно-правовий акт найбільш точно розкриває той масив права ЄС, до якого повинно адаптуватися законодавство України. Це пояснюється тим, що в рамках Євросоюзу не існує законодавства у звичайному формально-юридичному значенні цього терміна, тобто як системи нормативно-правових актів, що приймаються уповноваженими органами державної влади та передбачають відповідну процедуру їх прийняття та застосування. Поняття «законодавство» в ЄС є автономним та суттєво відрізняється від українського еквівалента. Зокрема, залежно від суб'єктів (інституцій), що ухвалюють акт, юридичної сили акта, процедури прийняття правові акти Союзу поділяються на дві категорії: законодавчі та незаконодавчі акти. Так, акт є законодавчим, якщо: а) за юридичною формою ухвалений як регламент, директива або рішення, що має юридично обов'язкову силу; б) прийнятий Європейським



Парламентом або Радою; в) прийнятий з дотриманням законодавчої процедури (звичайної або спеціальної) (ст. 289 Договору про функціонування ЄС)<sup>1</sup>. Таким чином, використання поняття «законодавство ЄС» як знаменник, відповідно до якого повинно узгоджуватися законодавство України, призводить до звуження<sup>2</sup> сфери адаптації законодавства України, оскільки поза увагою залишаються установчі договори ЄС як першооснова правових норм Союзу, загальні принципи права ЄС, нормативні акти, що не охоплюються поняттям «законодавство ЄС», прецедентні рішення Суду ЄС тощо.

Більш юридично коректним є вживання терміна «*acquis communautaire*», що має місце в Законі України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу». Вказане поняття не має відповідника в українській мові, що суттєво ускладнює процес адаптації національного законодавства. Слід погодитися з Т. Качка та Ю. Мовчаном, що «в основі процесу адаптації, який є, по суті, тектонічним зрушенням національного права, лежить основна проблема — правильне розуміння самого змісту *acquis communautaire*. Йдеться не стільки про академічне тлумачення *acquis*, скільки про розуміння змісту джерел *acquis*, тобто нормативних актів ЄС. Це первинне розуміння закладає підвалини адаптації, адже від його адекватності залежить результат — відповідне реформування національного права у правову систему, яка відповідає європейським стандартам»<sup>3</sup>.

Поняття *acquis communautaire* (з фр. «спільний доробок», «надбання» Співтовариств, сьогодні також і *acquis* ЄС) має широке використання в праві ЄС, однак не отримало легального ви-

<sup>1</sup> Европейский Союз: основополагающие акты в редакции Лиссабонского договора с комментариями [Текст]. — М. : ИНФРА-М, 2008. — С. 149–150.

<sup>2</sup> Слід звернути увагу на те, що Договір про функціонування ЄС включає до поняття «законодавство» акти, які вітчизняна доктрина не вважає «законодавством». Йдеться про індивідуально-правові акти — «рішення», що ухвалюються інституціями ЄС на підставі ст. 289.

<sup>3</sup> Качка, Т. Нова практика перекладу актів *acquis communautaire* [Електронний ресурс] / Т. Качка, Ю. Мовчан // Офіц. сайт Центру європ. та порівняльного права. — Режим доступу: [http://www.clc.org.ua/ukr\\_publikazzi/article\\_poselsky\\_02.htm](http://www.clc.org.ua/ukr_publikazzi/article_poselsky_02.htm)

значення в його установчих договорах. Уперше термін було використано у зв'язку з приєднанням до Співтовариств Данії, Ірландії та Сполученого Королівства<sup>1</sup>. Проте в установчі договори термін був запроваджений лише Маастрихтським договором 1992 р., однак поза контекстом приєднання. Тлумачення його змісту було дано ще 29.05.1979 р. Комісією з приводу вступу Греції до Європейських співтовариств. Так, було зазначено, що цей термін вживається в контексті приєднання, коли йдеться про умови, яким повинна відповідати країна-кандидат. Як роз'яснив Суд ЄС, для держав-кандидатів «увесь *acquis communautaire* повинен бути прийнятий як обов'язковий». Згодом Суд розтлумачив, що *acquis communautaire* — сукупність правових норм та норм рекомендаційного характеру, політичних декларацій, законодавчих ініціатив, що здійснюють регулюючий вплив у правопорядку ЄС<sup>2</sup>. Отже, слід воикремити головне у визначенні *acquis* — охоплення ним не лише правових норм, але й актів, що не мають юридично обов'язкової сили, утворюючи так зване «м'яке» право (англ. *soft law*).

Значення концепції *acquis communautaire* полягає в тому, що вона гарантує гомогенність, цілісність та стабільність правової системи Євросоюзу, оскільки базується на ідеї неможливості зміни його складових частин у процесі співробітництва. Тому у своїх відносинах з третіми країнами ЄС намагається максимально захистити «спільнотивий доробок». У зв'язку із зазначеним варто погодитися з В. І. Муравйовим, що концепція «спільного доробку», будучи важливим чинником європейської інтеграції, має як внутрішній, так і зовнішній аспекти<sup>3</sup>. Їй на-

<sup>1</sup> Див.: Консультативний висновок Комісії для Ради міністрів стосовно вимог про приєднання з боку Сполученого Королівства, Данії, Ірландії та Норвегії від 1 жовтня 1969 р. (Opinion concerning the Applications for Membership from the United Kingdom, Ireland, Denmark and Norway submitted under Articles 237 of the EEC Treaty, 205 of the Euratom Treaty, and 98 of the ECSC Treaty [1 October 1969] // Bulletin of the European Communities. — 1969. — Supplement No. 9/10. — 99 р.).

<sup>2</sup> Див.: Рішення у справі C-259/95 «Європейський Парламент проти Ради» від 02.10.1997 (ECR, 1997, р. I-5313, para. 17).

<sup>3</sup> Муравйов, В. І. Правові засади регулювання економічних відносин Європейського Союзу з третіми країнами [Текст] : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.11 / Віктор Іванович Муравйов. — К., 2003. — С. 4.

лежить роль не лише правового стрижня європейської економічної інтеграції, але й створення правової основи, на якій регулюються відносини ЄС з іншими суб'єктами міжнародного права, насамперед з так званими третіми країнами, до яких належить й Україна. Хоча політичний компонент поступово стає також важливою складовою відносин ЄС з третіми країнами, їх основу продовжують становити відносини в економічній сфері.

Як свідчить історичний досвід розвитку ЄС, обсяг *acquis communautaire* постійно збільшується та поширюється на нові сфери у зв'язку з розширенням та еволюцією компетенції ЄС, що може бути поясненням відсутності чітко визначених меж *acquis communautaire*. Тому нові кандидати стикаються з більш складними в політичному, економічному та правовому сенсі умовами вступу. Вказана обставина, безперечно, суттєво ускладнює процес адаптації законодавства<sup>1</sup>.

Як зазначає В. І. Муравйов, багато невизначеностей існує і стосовно встановлення точного змісту актів Євросоюзу, до яких потрібно узгодити українське законодавство<sup>2</sup>. Справа в тому, що ці акти офіційно може тлумачити тільки Суд ЄС. Завдяки такому тлумаченню зміст актів може частково змінюватися. Країна, що адаптує своє законодавство, не може належним чином слідкувати за такими змінами і вчасно їх враховувати шляхом внесення змін до свого законодавства. Відповідні ж структури Союзу не зобов'язані інформувати Україну про зміни у своєму праві. Все це може призводити до невідповідності національних норм права ЄС та зниження ефективності реалізації положень права ЄС у внутрішньому правопорядку України.

Водночас під час приведення законодавства України у відповідність із правом ЄС обов'язково потрібно враховувати, що акти інститутів ЄС діють у відповідному правовому середовищі

<sup>1</sup> Так, у Законі України «Про загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» перелік джерел *acquis communautaire*, до яких повинно адаптуватися законодавство України, суттєво застарів з огляду на зміни, що були внесені Лісабонським договором 01.12.2009 р.

<sup>2</sup> Право Європейського Союзу [Текст] : підручник / за ред. В. І. Муравйова. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – С. 500.

Союзу. Адаптація практично приводить до перенесення певної частини актів наддержавного об'єднання до правової системи іншої країни, яка функціонує за своїми унікальними законодавчими нормами. Отже, вітчизняний законодавець не завжди може об'єктивно врахувати всі юридичні тонкощі відповідного компонента *acquis communautaire*, включаючи чітке розуміння юридичної термінології, що використовується в ньому, причини його прийняття та особливості реалізації. Як наслідок, можливою є ситуація, за якої може відбуватися перекидання змісту національних норм, що підлягають адаптації.

Крім того, завдання з адаптації законодавства України суттєво ускладнює наявність достатньо розпливчастої норми ч. 2 ст. 51 УПС про «приблизну адекватність законів», яка повинна бути досягнута у процесі приведення законодавства України у відповідність до *acquis communautaire*. Тобто незрозумілим залишається питання про ступінь ідентичності законодавства держави, що претендує на членство в ЄС, *acquis* ЄС, що є достатньою для приєднання. При цьому досить поширеним в юридичній доктрині є підхід, за якого обов'язковою умовою вступу вважається лише повна відповідність національного законодавства нормам права ЄС<sup>1</sup>. Досягти такої стовідсоткової ідентичності на практиці неможливо, адже адаптація законодавства не є механічним копіюванням, а здійснюється з урахуванням умов розвитку держави та її національної специфіки.

Висуваючи критерій спроможності прийняти *acquis communautaire*, ЄС керується тим, що відповідна держава має забезпечити, щоб її чинне та майбутнє законодавство максимально можливо відповідало праву ЄС<sup>2</sup>. На практиці не було жодного випадку, щоб на час вступу, а тим більше подання заявки на вступ, держава-кандидат повністю відповідала вказаному критерію членства. Абсолютно обов'язковими є лише

<sup>1</sup> Євглевська, О. Л. Адаптація законодавства як умова майбутнього членства України в Європейському Союзі [Текст] / О. Л. Євглевська // Держ. будівництво та місц. самоврядування : зб. наук. пр. ; редкол. : Ю. П. Битяк та ін. – Х. : Право, 2009. – Вип. 17. – С. 129.

<sup>2</sup> Кравчук, І. В. Гармонізація національних правових систем з правом ЄС [Текст] / І. В. Кравчук, М. В. Парапан. – К. : Вид. Дім «Слово», 2005. – С. 106.

вимоги політичного критерію (забезпечення стабільності інституцій, що гарантують демократію, верховенство права, права людини та повагу і захист меншин), щодо яких Союз є досить категоричним. Інколи, як виняток, новій державі-члену надається додатковий час, протягом якого вона звільняється від обов'язку виконувати окремі вимоги *acquis communautaire*. Проте, як вказав Суд ЄС, мета таких винятків може полягати лише в полегшенні адаптації нової держави-члена до вимог чинного права ЄС<sup>1</sup>.

Ще на Гельсінкському саміті глав держав-членів ЄС 1999 р. щодо стратегії подальшого розширення Союз висловився за доцільність застосування принципу «регати», що передбачав перекладення відповідальності на самих кандидатів за успіхи в реформах, які і визначали швидкість їх просування до ЄС<sup>2</sup>. Однак досвід країн Центрально-Східної Європи переконливо довів, що пасивна реакція з боку ЄС на відмінності в законодавстві є не перевагою, а перешкодою для подальшого приєднання.

Досить позитивним у цьому сенсі є закріплення у Законі України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу»<sup>3</sup> норми про необхідність проведення обов'язкової експертизи «кожного законопроекту, внесеного до Верховної Ради», що за предметом правового регулювання належать до сфер, правовідносини в яких регулюються правом ЄС, на відповідність *acquis communautaire* (розділ IX). Крім того, відповідно до Регламенту Кабінету Міністрів України<sup>4</sup>, проект постанови Кабінету Міністрів, а також проект розпорядження Кабінету Міністрів про

<sup>1</sup> Рішення від 28.04.1988 р. у справах 31 і 35/86 «LAISA et CPC Espagne v. Ради» // ECR. – 1988. – P. 2285.

<sup>2</sup> Копійка, В. В. Європейський Союз: Досвід розширення і Україна [Текст] / В. В. Копійка. – К. : Юрид. думка, 2005. – С. 329.

<sup>3</sup> Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу [Текст] : Закон України від 18.03.2004 р. // Відом. Верхов. Ради. – 2004. – № 29. – Ст. 367.

<sup>4</sup> Про затвердження Регламенту Кабінету Міністрів України [Текст] : Постанова Кабінету Міністрів України від 18.07.2007 № 950 // Офіц. вісн. України. – 2007. – № 54 (03.08.2007). – Ст. 2180.

схвалення концепції реалізації державної політики у відповідній сфері, концепції державної цільової програми та концепції закону, що за предметом правового регулювання належить до сфери, правовідносини в якій регулюються правом Європейського Союзу, підлягає опрацюванню з урахуванням *acquis communautaire* (ч. 1 § 35).

На підтвердження виконання цієї вимоги відповідний головний розробник готує довідку, а Міністерство юстиції України здійснює експертизу відповідності проекту акта *acquis communautaire*. Вказаний механізм діє від жовтня 2004 р., коли певні зміни було внесено до Тимчасового регламенту Кабінету Міністрів України. У рамках цієї процедури, наприклад, у 2009 р. Міністерством юстиції України було надано 871 експертний висновок щодо відповідності *acquis communautaire* проектів нормативно-правових актів, серед яких 42 висновки, згідно з якими проекти законів та інших нормативно-правових актів відповідають *acquis communautaire*; 730 висновків, згідно з якими проекти законів та інших нормативно-правових актів не суперечать *acquis communautaire*; 99 висновків, згідно з якими проекти законів та інших нормативно-правових актів не відповідають *acquis communautaire*<sup>1</sup>.

Попри досить прогресивний характер норм Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» наша країна обережно ставиться до механізму приведення власного законодавства у відповідність до норм права ЄС. Зокрема, передбачається, що нормативно-правові акти, які суперечать *acquis communautaire*, можуть прийматися лише за наявності достатнього обґрунтування необхідності прийняття такого акта і на чітко визначений у самому акті строк (абз. 3 ч. 3 розділу IX). Зрозуміло, що зловживання цим положенням Закону може створити значні перешкоди у процесі інтеграції України до ЄС.

---

<sup>1</sup> Доповідь про стан виконання Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу у 2009 році [Електронний ресурс] // Уряд. портал. – Режим доступу: [http://www.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article%3Fart\\_id=223287414&cat\\_id=223281453](http://www.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article%3Fart_id=223287414&cat_id=223281453)

Аналізуючи положення національного законодавства України щодо питань адаптації, можна звернути увагу на тенденцію до визначення адаптації через призму виключно законотворчих методів та способів. Так, за Законом України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» адаптація законодавства визначена як «процес приведення законів України та інших нормативно-правових актів у відповідність до *acquis communautaire*» (розділ II). «Державна політика України щодо адаптації законодавства ... спрямовується на забезпечення єдиних підходів до нормпроекування, обов'язкового врахування вимог законодавства Європейського Союзу під час нормпроекування...» (розділ III). Таким чином, процес приведення законодавства України у відповідність до *acquis communautaire* обмежується лише законодавчою адаптацією. Водночас, аналізуючи досвід адаптації національного законодавства європейських держав, які вже набули статусу повноправних членів, можна зробити висновок про те, що наслідком активного використання різних механізмів законодавчої адаптації є інтенсифікація правотлумачної діяльності національних судів щодо інтерпретації національного законодавства у дусі правових стандартів ЄС. Таким чином, одним з базових механізмів приведення національного законодавства у відповідність до права ЄС виступає тлумачення норм національного законодавства у дусі норм права ЄС не лише під час правотворчості, але й на стадії правозастосування.

Крім того, адаптуючи законодавство України, необхідно забезпечити не лише його відповідність *acquis communautaire*, але й механізм його виконання, оскільки часто навіть найдосконаліший нормативний акт на практиці досить важко реалізувати. Тому доцільно виділяти два аспекти адаптації законодавства: формальний, що передбачає приведення національного законодавства у відповідність до *acquis communautaire*, та практичний, що полягає у створенні умов, необхідних для застосування адаптованого законодавства.

У зв'язку з цим слід погодитися із Н. В. Сюр, що адаптація законодавства до *acquis* ЄС — це послідовний процес наближен-

ня правової системи держави, включаючи законодавство, правотворчість, юридичну техніку, практику, правозастосування, до правової системи ЄС відповідно до критеріїв, що висувуються Союзом до держав, які мають намір до нього приєднатися<sup>1</sup>. Тому до процесу адаптації законодавства необхідно підходити більш широко, оскільки вона включає видову різноманітність процесів зміни системи права, ключовим компонентом яких є активний і планомірний вплив на національну систему права (або її сегментів) з метою забезпечення належної міри функціональної та (або) структурної подібності національного правопорядку та модельного аналога і таким чином надання керованості процесу розвитку суспільства у прогнозованому напрямі<sup>2</sup>. Цей вплив здійснюється через державно-правовий механізм, побудований на демократичних засадах, що постійно повинен вдосконалюватися з розвитком процесу.

Підсумовуючи, варто зазначити, що сама лише адаптація законодавства не буде ефективною, якщо нехтувати іншими складовими інтеграційного процесу. Так, вона повинна відбуватися паралельно із створенням відповідного політичного клімату у суспільстві та інших важливих умов, за яких європейський вибір України мав би підтримку з боку основних політичних сил та учасників ринкових відносин. Крім того, однією з необхідних передумов успішної адаптації законодавства України є наповнення реальним змістом принципу верховенства права та надання надійних гарантій захисту прав людини.

**И. В. Яковюк**

**АДАПТАЦИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ  
К ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА:  
ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ**

<sup>1</sup> Сюр, Н. В. Правова інтеграція України до Європейського Союзу: теоретико-правове дослідження [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Н. В. Сюр. – К., 2006. – С. 131.

<sup>2</sup> Семенова, Н. Апроксимація права в контексті угоди про партнерство і співробітництво між Україною і Європейським Союзом: теоретичне осмислення [Текст] / Н. Семенова // Акт. пробл. політики. – 2002. – Вип. 15. – С. 377.



*Рассматриваются проблемы правовой интеграции Украины в Европейский Союз. Анализируется содержание процесса адаптации законодательства Украины к законодательству ЕС.*

**Ключевые слова:** *Европейский Союз, европейская интеграция, адаптация законодательства.*

**I. V. Yakoviuk**

**ADAPTATION OF UKRAINIAN LEGISLATION TO LEGISLATION  
OF EUROPEAN UNION: PROBLEMS OF REALIZATION**

*The article deals with the problems of legal integration of Ukraine to the European Union. The content of adaptation of Ukrainian legislation to the legislation of EU is analyzed herein.*

**Keywords:** *European Union, European integration, adaptation of legislation.*

---

*М. А. Вороніна*, кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри теорії держави і права  
Національного університету «Юридична  
академія України імені Ярослава Мудрого»

## **Взаємодія традиційного права країн Африки з ісламським правом**

---

Африканський континент був другим після Євразії, де розповсюдився іслам. Кількість мусульман в Африці становить 52,39 % від загальної кількості населення і це найвищий відсоток серед усіх континентів. На 2011 р. кількість мусульман в Африці становила 554,32 мільйони осіб, при загальній кількості населення 1051,4 мільйони<sup>1</sup>. В африканських державах відбувалися процеси політизації ісламу та водночас ісламізації державної політики починаючи з другої половини ХХ ст.

Відповідно до географічного розташування країни Африки можна розділити на п'ять груп:

1. Північна Африка. Цей регіон складається з семи країн: Алжир, Єгипет, Лівія, Мавританія, Марокко, Судан, Туніс. Загальна кількість населення — близько 216 мільйонів, 94,5 % з них — мусульмани.

2. Центральна Африка. Цей регіон представлений 9 країнами: Камерун, Чад, ЦАР, Конго Браззавіль, Конго Кіншаса, Екваторіальна Гвінея, Габон, Нігер, Нігерія, Сан-Томе і Прин-

---

<sup>1</sup> Muslim population in the world. Africamuslim population in 2011 [Electronic resource]/ Access Mode: <http://muslimpopulation.com/World/http://muslimpopulation.com/africa/>.— Title from the screen.

ципі. Загальна кількість населення — близько 289,3 мільйони, 28,3 % — мусульмани.

3. Східна Африка. Сюди входять 10 країн: Бурунді, Джибуті, Еритрея, Ефіопія, Кенія, Руанда, Сейшели, Сомалі, Танзанія, Уганда. Населення — близько 247 мільйонів, мусульмани — 44,5 %.

4. Західна Африка. До цього регіону належать : Бенін, Буркіна-Фасо, Кабо-Верде, Кот-д'Івуар, Гамбія, Гана, Гвінея, Гвінея Бісау, Ліберія, Малі, Сенегал, Сьєрра-Леоне, Того. Населення — близько 131 мільйона, мусульмани — 55,96 %.

5. Південна Африка. До цієї групи належить 14 країн: Ангола, Ботсвана, Лесото, Малаві, Мадагаскар, Замбія, Зімбабве, ПАР, Намібія, Свазіленд, Коморські Острови, Маврикій, Мозамбік, Майотта. Населення — 166 мільйонів, 24,01 % мусульмани<sup>1</sup>.

За іншим критерієм — поширеністю ісламу серед населення — країни Африки можна згрупувати таким чином:

1. Арабські країни Африки, де іслам — державна релігія (Єгипет, Лівія, Туніс, Алжир, Марокко, Мавританія, Судан) .

2. Держави, де мусульмани становлять більшість населення (Гамбія, Гвінея, Малі, Нігер, Коморські Острови, Джибуті, Майотта, Сенегал, Сьєрра-Леоне, Сомалі, Західна Сахара).

3. Держави, де мусульман більше ніж християн, але вони не становлять більшості населення (Чад, Буркіна-Фасо, Еритрея, Гвінея-Бісау, Нігерія, Ліберія, Кот-д'Івуар).

4. Держави, де мусульманські громади, хоча і в меншості, але займають важливі позиції в економічному і політичному житті (Уганда, Центрально-Африканська Республіка, Габон, Гана, Бенін, Камерун, Того).

5. Держави, де мусульмани становлять значну і впливову меншину, де цілі провінції та етнічні території заселені більшістю мусульман (Ефіопія, Танзанія, Кенія, північ Мозамбіку).

---

<sup>1</sup> Houssain Kettani 2010 World Muslim Population [Electronic resource]// Proceedings of the 8th Hawaii International Conference on Arts and Humanities, Honolulu, Hawaii, January 2010.— Access Mode: <http://www.pupr.edu/hkettani/papers/HICAH2010.pdf> — Title from the screen.

6. Інші держави Африки (Ангола, Бурунді, Ботсвана, Екваторіальна Гвінея, ПАР, Зімбабве, Лесото, Свазіленд, Мадагаскар, Намібія, Руанда)<sup>1</sup>.

Дослідженням поширення ісламу в Африці займалися російські вчені — етнографи, антропологи, соціологи, релігієзнавці, історики: Ю. М. Кобищанов, В. О. Бейліс, А. В. Сагадеев, В. Я. Белокреницький, А. Д. Саватеев, М. Гусєв, І. Мохова, В. В. Юрчук, М. І. Кірей, Л. С. Васильєв. Значну увагу засадам політичних процесів в ісламському суспільстві та проблемам державотворення в сучасних ісламських країнах приділено у працях вітчизняних дослідників: В. О. Кушніренко, Д. В. Лук'янова, В. Гури, П. Варбанця, Л. Лещенко, Т. Н. Шамсутдінової-Лебедюк.

Північна Африка з середини VII та у VIII ст. була частиною Арабського Халіфату, тобто історичним регіоном ісламського світу. Цей регіон характеризується як етнічно, так і конфесійно гомогенною масою мусульман — арабів і мусульман берберів. Оскільки історично іслам став панівною релігією регіону ще у Середньовіччі, відтоді ісламське право (шаріат) зайняло центральне місце у правових системах держав, що існували у той період. Сьогодні в шести державах (Єгипет, Лівія, Туніс, Алжир, Марокко, Мавританія) іслам є державною релігією, що зафіксовано у конституціях країн. Практично 96 % населення цих держав сповідують іслам.

Найбільш поширеним є сунітський напрям ісламу. Сунізм представлений всіма чотирма мазхабами (релігійно-правовими школами): малекітським, шафіїтським, ханбалітським і ханефітським. Переважна більшість північно- та західноафриканських мусульман дотримуються малекітського мазхабу; в Єгипті та східноафриканських країнах — шафіїтського, у ПАР — ханефітського.

<sup>1</sup> Кобищанов, Ю. М. История распространения ислама в Африке [Текст] / Ю. М. Кобищанов. — М. : Наука, Глав. ред. восточ. лит.-ры, 1987. — С. 3-4; The Future of the Global Muslim Population Projections for 2010-2030 [Electronic resource]// Pew Research Center, January, 2011. — Access Mode: [http://www.pewforum.org/uploadedFiles/Topics/Religious\\_Affiliation/Muslim/Future\\_Global\\_Muslim\\_Population-WebPDF-Feb10.pdf](http://www.pewforum.org/uploadedFiles/Topics/Religious_Affiliation/Muslim/Future_Global_Muslim_Population-WebPDF-Feb10.pdf). — Title from the screen.

Досліджувати питання про співвідношення традиційного права та ісламського права у Північній Африці недоцільно, оскільки цей регіон характеризується наявністю певним чином розвиненої класичної релігійної правової системи, що функціонує на засадах норм шаріату.

Як зазначає Ю. М. Кобищанов, до ймовірних причин такого значного поширення ісламу в Африці слід віднести такі:

1. Полігамія у традиційних африканських і ісламських суспільствах.

2. Відносна простота богослужіння в ісламі (порівняно з християнством).

3. Простота формального вступу неофіта до мусульманської громади (не потрібно вчити катехізис, сповідатись, відмовляти від полідемонічних вірувань).

4. Відносна простота релігійної ієрархії на небі і на землі.

5. Відсутність духовенства (на відміну від християнства та традиційних релігій, де багато жреців).

6. Певна аналогія між традиційними таємними релігійно-магічними спільнотами і духовними орденами.

7. Аналогія між традиційними чаклунами-жрецьми цих спільнот (товариств) і марабутами (у Сомалі — вададами, у Судані — факірами).

8. Адаптація ісламом культу предків і вірувань в місцевих духів<sup>1</sup>.

На думку М. І. Кірея, сприйнявши іслам, африканці запозичили не тільки комплекс норм і вірувань, але і систему мусульманського права, писемність, інститути державності, норми моралі та ін. Порівняно з християнством іслам виявився більш «гнучким» відносно традиційних вірувань. Африканці поєднували віру в єдиного бога з поклонінням місцевим божествам і духам, що належали до «підлеглих» Аллаху. Сучасна швидка «ісламізація» африканського континенту, як вважає М. І. Кірей, обумовлена певними факторами:

— молодістю та динамізмом ісламу, високим рівнем життєздатності у будь-яких історичних/економічних умовах;

<sup>1</sup> Кобищанов, Ю. М. История распространения ислама в Африке [Текст] / Ю. М. Кобищанов. — М. : Наука, Глав. ред. восточ. лит., 1987. — С. 5.

- тотальністю ісламу (охоплює всі сфери життя — політику, економіку, право, мораль, побут, родину);
- легкістю культової практики;
- войовничим характером ісламу, фанатичним підкоренням віруючого Богу, долі, владі, духовенству, формуванням «слуг Аллаху», ідеї «джихаду»;
- егалітаристськими тенденціями (всі віруючі рівні, незалежно від країни проживання, раси, статку; існує єдина спільнота — «умма», що дотримується спільних правил і заборон; тоді як традиційні релігії зневажали особу віруючого, значення мала лише громада)<sup>1</sup>.

Іслам впливає на культуру за допомогою системи правових та морально-побутових норм, і ступінь впливу прямо пропорційний історичному рівню розповсюдження ісламу<sup>2</sup>.

На сьогоднішній день іслам у більшості районів Східної, Центральної і Південної Африки має досить обмежений ареал поширення саме тому, що місцеве населення дотримувалось перш за все догматичної і культової сторони релігії, а сприйняття її нормативно-правових приписів було обмеженим.

Ступінь впливу норм шаріату залежить від рівня розвитку народу, досягнутого у доколоніальний період, тобто при низькому рівні розвитку системи суспільства більший вплив мають норми місцевого звичаєвого права (земельного, кримінального, спадкового, шлюбного, деліктного), а аналогічні норми та інститути мусульманського права не застосовуються. Це можна побачити на прикладі мусульманських судів, що діяли переважно в містах, а в сільській місцевості норми шаріату і досі застосовуються поряд з правовими звичаями старійшин.

У найбільш ісламізованих країнах мусульманське право регулює широке коло цивільно-правових відносин, у тому чис-

<sup>1</sup> Кирей, Н. И. Территориальное распространение ислама в Азии и Африке [Текст] / Н.И. Кирей // Истор. и соц.-образоват. мысль. — 2012. — № 2 (12). [Електронний ресурс] — Режим доступу: [http://hist-edu.ru/hist/book\\_2\\_2012/4\\_kirey\\_2.pdf](http://hist-edu.ru/hist/book_2_2012/4_kirey_2.pdf)

<sup>2</sup> Ислам в Восточной, Центральной и Южной Африке [Текст] / [А. М. Васильев, Ю. М. Кобищанов, И. В. Следзевский, Л. Р. Сюкияйнен] ; под общ. ред. Ю. М. Кобищанова. — М., 1991. — С. 8–9.

лі шлюбно-сімейні питання. Так, за законодавством Коморських Островів усі цивільні справи вирішуються на основі визнаних джерел шафіїтської школи мусульманського права. Цивільний кодекс Сомалі 1973 р. допускає субсидіарне застосування положень мусульманської доктрини у випадках наявності «прогалін» у законодавстві<sup>1</sup>.

Важливою тенденцією у правовій системі країн Африки є інтеграція окремих норм мусульманського права (переважно норм шлюбно-сімейного права) з положеннями місцевого звичаєвого права. Таким чином формуються «гібридні» норми, що потім закріплюються у відповідних розділах національного законодавства. Так, закон про шлюб та сім'ю Танзанії 1971 р. припускає застосування норм мусульманського права з питань шлюбу, розлучення, опіки, спадку і вакуфного майна мусульман. Місцеве право передбачає три види шлюбу: моногамний, полігамний і потенційно полігамний. На законодавчому рівні закріплено звичай, за яким вдови та доньки не можуть отримати у спадок землю клану взагалі, а при успадкуванні іншого майна отримують найменшу частку<sup>2</sup>.

Закон про спадкове право Кенії 1972 р. дозволяє застосування норм мусульманського права до деяких категорій майна (сільськогосподарських земель, врожаю, домашньої худоби) в окремих районах країни серед мусульманського населення. Були також випадки фіксації в законі кримінальної відповідальності мусульман за порушення релігійних заборон (Кримінальний кодекс Сомалі встановлює відповідальність за вживання спиртних напоїв, відсутня санкція про позбавлення батьківських прав щодо батька)<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Ислам в Восточной, Центральной и Южной Африке [Текст] / [А. М. Васильев, Ю. М. Кобищанов, И. В. Следзевский, Л. Р. Сюкияйнен] ; под общ. ред. Ю. М. Кобищанова. – М., 1991. – С. 8–9.

<sup>2</sup> Tanzania Local Customary Law (Declaration) (No. 4) Order, Government Notice No. 436 of 1963 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://winafrica.org/2010/03/local-customary-law-436-of-1963-tanzania/>.

<sup>3</sup> Ислам в Восточной, Центральной и Южной Африке [Текст] / [А. М. Васильев, Ю. М. Кобищанов, И. В. Следзевский, Л. Р. Сюкияйнен] ; под общ. ред. Ю. М. Кобищанова. – М., 1991. – С. 8–9.

Шлюбно-сімейні норми звичаєвого і мусульманського права схожі за змістом між собою. І перші і другі визнають полігамію, шлюбний викуп, доміантне положення чоловіка в родині. У районах Тропічної Африки, де мусульманське право є взаємозамінним із звичаєвим правом, принципів розмежувань між ними не проводять. У жодній з країн Африки, окрім Тунісу, полігамія не заборонена. У більшості мусульманських держав Африки чоловікові дозволяється мати чотири дружини. Але існують спроби законодавчого обмеження полігамії шляхом закріплення певних вимог. Наприклад, у Гвінеї суд може заборонити чоловікові укласти шлюб вдруге, якщо встановить його неспроможність утримувати двох жінок. У Малі чоловік не має права привести другу дружину, якщо першій дружині він дав обіцянку не одружуватися вдруге<sup>1</sup>.

Але разом із паралельним застосуванням норм ісламського і звичаєвого права відбувається також модернізація традиційних інститутів шаріату під впливом європейського права. Так, було запроваджено обов'язкову реєстрацію мусульманських шлюбів та розлучень у всіх африканських країнах, у більшості мусульманських держав заборонені шлюби з неповнолітніми, жінкам надано право бути ініціатором розлучення. Проте модернізація ісламського права проводиться паралельно з процесом його уніфікації (тобто норми мусульманського права починають у деяких випадках поширюватися і на немусульман, шляхом закріплення їх, хоча і у модифікованій формі, у позитивному праві).

Слід зазначити, що в більшості африканських країн норми мусульманського права застосовуються державними судовими органами, а не судами шаріату.

Диференціація ісламу в Африці відбувається не за мазхабами або течіями, а відповідно до діяльності мусульманських духовних орденів (тарикатів). Загальна кількість суфійських орденів (братств) становить декільком десятків. Найбільш численними

<sup>1</sup> Муромцев, Г. И. Мусульманское право и правовые системы государств Африки, избравших некапиталистический путь развития [Электронный ресурс] / Г. И. Муромцев // Федер. прав. портал «Юрид. Россия», 2008. — Режим доступа: <http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1140568>.



є ордени Кадирійя, Рифайя, Шадилийя, Тиджанійя, Хатмія, Санусійя, Маджзубійя, Ідрисійя<sup>1</sup>.

Очолоє духовний орден Шейх, нащадок святого (Валі), який заснував тарикат, або його найближчий учень. Членство в мусульманських орденах є спадковим. Кожен орден має свої характерні риси та норми поведінки. Але характерною рисою всіх тарикатів є «культ святих», в якому можна відстежити певну тотожність з «культу предків», притаманним традиційним африканським релігіям, що відображається в ритуалах, характері свят та віруваннях. Досить часто культ мусульманського святого є об'єднуючим фактором для невеликої громади послідовників певного тарикату, що дозволяє в умовах існування суспільно-кастових та кастово-племінних систем створювати громаду не за родинним принципом, а за принципом причетності до певної групи осіб, що, у свою чергу, створює умови для формування особливих соціальних регуляторів поведінки у суспільстві<sup>2</sup>.

Суфійські тарикати виконують комунікативну, інтегративну, регулятивну, освітню функцію та функцію розповсюдження ісламу. До цих орденів входять представники різних за соціальним статусом верств населення, наявність гнучкої структури братства і відносин типу «муршид — мурид» (наставник — ученик) дозволяє їм змінювати свої соціальні ролі і статус, що неможливо у традиційній кастово-племінній системі. Тарикати є важливим елементом у системі суспільство — держава і являють собою впливовий політичний потенціал. Наприклад, ідейно-політичними центрами ісламу є Рабат і Фес у Марокко, Сокото в Нігерії, Масіна в Малі, де розташовані керівники духовних орденів, а також «нащадки» пророка Мухаммеда, носії певної «благодаті». Уряди держав, у першу чергу регіону Західної Африки, який характеризується наявністю великої кількості тарикатів, повинні коригу-

<sup>1</sup> Ислам в Восточной, Центральной и Южной Африке [Текст] / [А. М. Васильев, Ю. М. Кобишанов, И. В. Следзевский, Л. Р. Сюкияйнен] ; под общ. ред. Ю. М. Кобишанова. — М., 1991. — С. 19–20.

<sup>2</sup> Настольная книга атеиста [Текст] / [С. Ф. Анисимов, Н. А. Аширов, М. С. Беленький и др.] ; под общ. ред. С. Д. Сказкина. — 9-е изд., испр. и доп. — М. : Политиздат, 1987. — 431 с.

вати зовнішньополітичну лінію в ісламському світі, враховуючи позиції ісламських соціально-конфесійних об'єднань. Важливою рисою правових систем африканських держав є той факт, що громадянське суспільство не становить основу держави, суспільні відносини не стали відносинами між самостійними індивідами, а визначаються належністю останніх до різних соціально-конфесійних об'єднань<sup>1</sup>.

Ісламсько-африканським синкретизмом називають такі форми синтезу ісламу з традиційними релігіями, коли іслам виступає центральним елементом, а інші виступають у ролі периферійних елементів релігійно-культурного субстрату.

Афро-ісламський синкретизм являє собою зовсім протилежний тип системи, в якій зберігається система доісламської релігії, лише в окремих частинах доповнена нормами ісламу<sup>2</sup>. Традиційні африканські релігії — полідемонічні. Надприродні персонажі — духи (місць, предметів, стихій), але не боги. У традиційних релігіях не розвинуті ідеї потойбічної відплати (пекла та раю). Але в кожному великому ісламізованому африканському суспільстві можна знайти ланку переходу від до ісламських уявлень про небесне божество (що ототожнюється з Аллахом) до ортодоксального погляду на цей образ (Аллах унікальний, всемогутній, всезнаючий). У процесі синкретизму ісламу з традиційними африканськими релігіями, різні місцеві духи були ототоженні із джиннами. Поступово традиційні культури духів модифікуються, трансформуються, але зберігається сподівання на допомогу духа (предка або мусульманського святого). Зберігаються традиції закритих і поліфункціональних релігійних організацій (таємні союзи або тарикати).

<sup>1</sup> Красавцев, Р. Н. Роль суфійських тарикатов во внешних связях стран Западной Африки (1810-1960) : дис. ... канд. ист. наук : 07.00.03 / Радомир Николаевич Красавцев. — СПб., 2002. — 154 с.

<sup>2</sup> Ислам в Восточной, Центральной и Южной Африке [Текст] / [А. М. Васильев, Ю. М. Кобищанов, И. В. Следзевский, Л. Р. Сюкияйнен] ; под общ. ред. Ю. М. Кобищанова. — М., 1991. — С. 28–29; Саватеев, А. Д. Исламская цивилизация в тропической Африке (этапы становления, тенденции, перспективы) [Текст] : дис. ... д-ра ист. наук : 07.00.03 / Анатолий Дмитриевич Саватеев. — М., 2006. — 450 с.

Таємними ці товариства називаються, тому що значна частина їх діяльності пов'язана з езотеричними обрядами ініціації, під час яких демонструється зв'язок цих товариств з потойбічним і надприродним (використання лячних масок та одягу, таємниця ритуалу, незрозумілі дії покликані налякати і підкорити звичайних членів общини). Таємні товариства спершу відігравали роль «школи», метою якої була підготовка молодих людей до самостійного життя, ознайомлення їх з нормами моралі та звичаями, а за умов розкладу первіснообщинного ладу і розвитку соціальної нерівності почали виконувати владно-управлінські функції<sup>1</sup>.

Чоловічі союзи можна розглядати як автономні органи влади, що розвиваються із традиційних родоплемінних чи общинно-племінних структур, для яких характерне самоврядування. У процесі функціонування такого союзу виникають корпоративні норми, що надають певні привілеї своїм членам. Членство в такому союзі — спосіб підвищення свого статусу<sup>2</sup>.

Можна виділити три групи таємних товариств: язичницькі (найбільш давні); мусульманські (різновиди мусульманських орденів); мусульmano-язичницькі.

У свою чергу, язичницькі товариства можна поділити на релігійно-містичні, демократичні і патріотичні, злочинні.

Найбільш поширеними є релігійно-містичні товариства (чоловічі та жіночі): серед них чоловічий союз ПОРО у Сьєрра-Леоне, ОГБОНІ у Західній Нігерії, НДА у Конго та ін.

Таємні союзи, як вважають етнографи, є не формою релігії, а передусім суспільною організацією, що діє переважно у сільській місцевості, виконуючи виховну, культурну, освітню, охоронну функцію.

Характерною рисою традиційних африканських релігій є сакралізація влади правителя. Традиційні правителі — соціальна група, що займає вищі керівні посади в конкретній гро-

<sup>1</sup> Традиционные культуры африканских народов: прошлое и настоящее [Текст] / [отв. ред.: Р. Н. Исмаилова]. — М. : Изд. фирма «Вост. лит.», 2000. — С. 13.

<sup>2</sup> Ковлер, А. И. Антропология права [Текст] : учеб. для вузов / А. И. Ковлер. — М. : НОРМА (Издат. гр. НОРМА—ИНФРА • М), 2002. — С. 167.

маді. Легітимність влади заснована на цілій низці спадкових норм і звичаїв, способі життя та історії народу, моральних і соціальних цінностях, релігійних поглядах. Істотною є віра священних царів (вождів, старійшин), наділених містичною силою (барака). Роль традиційних правителів закріплена в конституціях багатьох країн, а у парламентах існують палати вождів. Але при збереженні старої форми традиційні інститути і структури наповнюються новим змістом (політизація вождів, боротьба за владу)<sup>1</sup>.

Іслам не зміг повністю замінити ідеї і символи традиційних релігій, оскільки традиційні релігії виникли і продовжують існувати через свою практичну природу. Традиційні релігійні уявлення мешканців африканського континенту цікавлять їх у зв'язку з потребами соціальної практики, з кульговими ритуальними цілями, спрямованими на конкретний результат. В автохтонних релігіях суміщені не тільки сакральні моменти, а також мораль, звичаї, інститути, пов'язані з відправленням культів. Структурну основу африканських традиційних релігій становлять:

- 1) віра в Бога (віддалений від людей, творець світу, нагороджує за добро, карає за зло);
- 2) поважання духів предків (повага до старших за віком, віра в те, що померлі впливають на повсякденне життя нащадків);
- 3) віра в божества (посередники між Богом і людьми);
- 4) тотемічні вірування (спорідненість духовна окремих етнічних груп, кланів, родів, існування таємних товариств);
- 5) віра в талісмани, обереги, амулети;
- 6) віра в магію, відомство, знахарство.

Іслам пропонує африканським народам не лише віровчення, культ, спосіб життя, але й універсальну цивілізаційну ідею. Іслам розвивається відповідно до властивих йому цінностей, інститутів, норм, правил, внутрішніх настанов як цілісна система, що регулює всі аспекти буття людини. При взаємодії з африканськими культурами і структурами суспільства виникають нові, гібридні форми соціальності і політичного устрою (шляхом синкретизму,

---

<sup>1</sup> Традиционные культуры африканских народов: прошлое и настоящее [Текст] / [отв. ред.: Р. Н. Исмаилова]. – М. : Изд. фирма «Вост. лит.», 2000. – С. 7–8.

синтезу, симбіозу), які залишаються стабільними в сучасних економічних і політичних умовах, але водночас здатні забезпечити модернізацію традиційного африканського суспільства<sup>1</sup>.

І. Аль-Мансури зазначає: «Іслам — це нерозривна єдність віри, релігійних приписів, правових і моральних норм і певних форм культури. Це цілісна система цінностей, що формують ідеологію і психологію, спосіб життя і мислення, як для кожного віруючого, так і для всієї общини. Іслам охоплює і регулює всі сторони людського життя — від концепції і практики державної влади до найдрібніших подробиць побуту»<sup>2</sup>.

Викладене дозволяє зробити певні висновки.

1. Африка являє собою неоднорідний поліконфесіональний регіон, в якому одночасно існує багато різноманітних соціальних регуляторів: норми звичаєвого права, норми місцевих автохтонних релігій, традиції, ритуали, обряди, табу, сучасні релігійні норми (іслам, християнство), корпоративні норми суфійських орденів тощо.

2. В усіх регіонах Африки (окрім Північної Африки) існує особлива форма ісламського права, яка поєднала в собі норми як «класичного» фікху, так і традиційного права. Об'єднання релігійної ідеї мусульманського права з доктринами, що існують в африканському суспільстві, сприяло виникненню «гібридних норм» та «гібридних форм» місцевого самоврядування.

3. Сьогодні в державах Північної Африки після революційної зміни політичної влади існують тенденції до радикалізації ісламу і разом з тим посилення впливу ісламського права на регулювання всіх суспільних відносин у цих країнах, а не тільки шлюбно-сімейних, спадкових та земельних відносин.

4. Державні інституції країн Африки формуються та функціонують з урахуванням принципів, засад та положень ісламського, традиційного права та інших норм соціальних угруповань.

<sup>1</sup> Саватеев, А. Д. Исламская цивилизация в тропической Африке (этапы становления, тенденции, перспективы) [Текст] : дис. ... д-ра ист. наук : 07.00.03 / Анатолий Дмитриевич Саватеев. — 2006. — 450 с.

<sup>2</sup> Аль-Мансури, И. Мусульманские праздники и обряды [Текст] / И. Аль-Мансури. — М., 1998. — С. 9. — (Серия «Мир ислама»).

М. А. Воронина

**ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ТРАДИЦИОННОГО ПРАВА СТРАН  
АФРИКИ С ИСЛАМСКИМ ПРАВОМ**

*Рассмотрены причины распространения исламского права в Африке, особенности взаимного влияния норм мусульманского и традиционного права, процессы модернизации, унификации, дифференциации указанных правовых систем. Проанализирована тенденция формирования гибридных норм и гибридных форм местного самоуправления и управления в государствах Африки.*

**Ключевые слова:** мусульманское право, традиционное право, гибридные нормы, тарикаты.

M. A. Voronina

**CUSTOMARY AND ISLAMIC LAW AND ITS INTERACTION  
IN AFRICA**

*Factors of the Islamic law (Sharya Law) and Islamic state institutions spreading in Africa have been described in the paper. Distinction and interaction between Islamic Law and customs, practices and beliefs of the African people; process of Islamic Law and Customary Law modernization, unification and differentiation have been analyzed by the Author.*

*The paper analyses the emergence of legal provisions in modern African law that can neither be categorized as Islamic Law or Customary Law, but contain elements of both. It identifies such provisions as "hybrid norms".*

**Keywords:** Islamic Law (Sharya Law), Customary Law, hybrid norms, tarikats.

УДК 342.8

---

*І. І. Бодрова*, кандидат юридичних наук, доцент, провідний науковий співробітник НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України;

*Л. С. Стешенко*, студентка Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **Проблеми правового регулювання інституту місцевих референдумів в Україні**

---

Розвиток держави як демократичної та правової багато у чому визначається характером правової політики, здійснюваної не лише на загальнодержавному, але й на регіональному та місцевому рівні. Адже місцеве самоврядування — одна з фундаментальних демократичних засад конституційного ладу України. Будучи максимально наближеним до населення та виступаючи первинним рівнем територіальної організації публічної влади, воно у кінцевому підсумку забезпечує усталеність та демократичний характер усієї системи владних інститутів. Принципово важливим є, щоб держава, будучи домінуючим суб'єктом муніципально-правових перетворень, забезпечувала не лише формування інструментальної системи місцевого самоврядування, але й підтримання її ефективного функціонування на основі принципів демократії, верховенства права, захисту прав і свобод людини і громадянина, у тому числі шляхом створення ефективних та достатніх правових регуляторів.

Забезпечення права територіальної громади щодо безпосереднього вирішення питань місцевого значення, а також організаційно-правових механізмів реалізації муніципально-правової відповідальності органів і посадових осіб місцевого самоврядування перед громадами вимагає оновлення правового регулювання інституту місцевих референдумів. Удосконалення процедур цього інституту безпосередньої демократії у системі місцевого самоврядування Стратегією державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні, затвердженою Указом Президента України від 24.03.2012 р. № 212/2012, визнано як одне з першочергових завдань реалізації державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні<sup>1</sup>. Як зазначається у цьому документі, хоча останнім часом процес законодавчого забезпечення у сфері розвитку та зміцнення громадянського суспільства одержав позитивну динаміку, проте й досі зберігаються тенденції до непрозорості, закритості та забюрократизованості діяльності органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, належним чином не реалізуються механізми участі громадськості у формуванні та здійсненні державної політики, а недосконалість чинного законодавства створює штучні бар'єри для ефективної діяльності інститутів громадянського суспільства. Тому питання повноцінного законодавчого забезпечення інститутів безпосередньої демократії набувають особливої актуальності і мають вирішуватися з обов'язковим урахуванням міжнародних стандартів у цій сфері, зокрема рекомендацій Ради Європи, та кращої європейської практики.

Референдумна проблематика досліджувалася у працях вітчизняних вчених П. М. Любченка, В. Ф. Погорілка, О. В. Приєшкіної, В. Л. Федоренко, А. О. Янчука та ін. Проте до сьогодні через відсутність закону про місцеві референдуми актуальними є подальші наукові пошуки законопроектних механізмів врегу-

---

<sup>1</sup> Про Стратегію державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні та першочергові заходи щодо її реалізації [Текст] : Указ Президента України від 24.03.2012 р. № 212/2012 // Офіц. вісн. України. – 2012. – № 26. – Ст. 966.



лювання відносин організації та проведення місцевих референдумів. Метою статті є визначення основних напрямів удосконалення правової регламентації інституту місцевого референдуму в Україні.

У сучасній юридичній науці місцевий референдум розглядається у декількох аспектах: як інститут конституційного та муніципального права, форма народовладдя, форма реалізації суб'єктивного права та процес волевиявлення<sup>1</sup>. Кожен з них має важливе практико-прикладне значення та має враховуватися при розробці проекту закону про місцеві референдуми.

Місцевий референдум як особливий правовий інститут, що регулює одну з вищих форм безпосереднього народовладдя, з одного боку, базується на загальних принципах конституційного механізму народовладдя, а з другого — через свою специфіку вимагає окремого регулювання на рівні спеціального закону. Чинний Закон України «Про всеукраїнський та місцеві референдуми» був прийнятий 3 липня 1991р.<sup>2</sup> Сьогодні в окремих своїх положеннях він не відповідає ні політико-правовим реаліям, ні вимогам Конституції України, не узгоджений з діючим муніципальним законодавством, у першу чергу Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні», і не здатний забезпечити процедуру ініціювання, належної підготовки і проведення місцевого референдуму.

Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» у статтях 78, 79, визначаючи порядок дострокового припинення повноважень місцевих рад та місцевих голів, містить відсилочні до закону про місцеві референдуми норми. Як відомо, такий закон Парламентом України досі не прийнято, хоча за останні чотирнадцять років було розроблено і внесено на розгляд Верховної Ради України 12 законопроектів. Зараз законодавчу процедуру проходить законопроект «Про місцевий референдум» (реєстр. № 7082 від 03.09.2010 р.), внесений Кабінетом Міністрів

<sup>1</sup> Комарова, В. В. Механизм непосредственной демократии современной России (система и процедуры) [Текст] / В. В. Комарова. — М. : Формула права, 2006.— С.82.

<sup>2</sup> Про всеукраїнський та місцеві референдуми [Текст] : Закон України від 3 липня 1991 р. // Відом. Верхов. Ради України. — 1991. — № 33. — Ст. 443.

України<sup>1</sup>. Але до прийняття закону та набуття ним юридичної сили реалізувати порядок дострокового припинення повноважень зазначених суб'єктів місцевого самоврядування з формально-юридичної точки зору неможливо.

Крім того, вкрай ускладнена реалізація процедур ініціювання, особливо територіальною громадою, підготовки та проведення референдуму. Закон 1991 р. виконання окремих референдумних процедур покладає на органи і посадових осіб, які чинним законодавством про місцеве самоврядування не передбачені. Хоча Центральна виборча комісія спробувала розв'язати це питання, затвердивши 29 січня 2007 р. своєю Постановою № 6 форми свідоцтва про реєстрацію ініціативної групи, посвідчення члена такої групи, підписного листа для збору підписів на підтримку проведення референдуму та бюлетеня для голосування, але це не вирішило повністю проблеми, оскільки, як відомо, постанови Центральної виборчої комісії мають підзаконний характер і не можуть тлумачити закон<sup>2</sup>.

Підтвердженням того, що основним суб'єктом ініціювання місцевого референдуму при діючій законодавчій основі можуть виступати лише органи місцевого самоврядування, є статистичні відомості: за даними Міністерства юстиції України останнім часом було проведено місцеві референдуми більше ніж у 150 територіальних громадах причому майже всі вони були ініційовані муніципальними органами влади і лише 12 завершилися невдачею. Серед них: 50 референдумів (31 %) проводилося з питань адміністративно-територіального устрою; 34 (25 %) — стосовно зміни назви населеного пункту; 31 (20,4 %) — відтворення сільрад; 13 (7,5 %) — благоустрою територій, у тому числі будівництва екологічно небезпечних об'єктів; 10 — з земельних питань і з питань дострокового припинення повноважень ви-

<sup>1</sup> Про місцевий референдум : Проект Закону України (реєстр № 7082 від 03.09.2010 р.) [Електронний ресурс]. — Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=38447](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=38447).

<sup>2</sup> Про форми документів з організації підготовки і проведення місцевих референдумів : Постанова Центральної виборчої комісії від 29.01.2007 р. № 6 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0006359-07>

борних органів і посадових осіб місцевого самоврядування. Майже 73 % референдумів було проведено у сільських населених пунктах<sup>1</sup>.

Отже, забезпечення належної законодавчої основи підготовки і проведення місцевих референдумів, яка відповідала б конституційним засадам безпосередньої демократії, законодавству про місцеве самоврядування, вимогам удосконалення організаційно-правового механізму участі громадськості у формуванні та здійсненні державної та муніципальної політики, сучасному етапу раціоналізації механізму здійснення муніципальної влади, є одним з найважливіших завдань правової політики держави у сфері місцевого самоврядування.

У першу чергу інститут місцевого референдуму, на нашу думку, має одержати більш чітке конституювання. Незважаючи на наявність у Конституції України розділу III «Вибори. Референдум», цей конституційно-правовий інститут не знайшов свого безпосереднього закріплення у розділі, а опосередковано названий у декількох нормах Основного Закону: у ч. 1 ст. 38 як одна з форм участі громадян у публічному управлінні; п. 2 ч. 1 ст. 138 як одне з питань відання Автономної Республіки Крим; ч. 1 ст. 143 як предмет відання територіальних громад села, селища, міста<sup>2</sup>. Будучи пріоритетною формою безпосереднього вирішення територіальними громадами питань місцевого значення та центральним інститутом реалізації муніципально-правової відповідальності органів і посадових осіб місцевого самоврядування перед громадами, місцевий референдум повинен отримати більш повні конституційно-правові засади регла-

---

<sup>1</sup> [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/0/22406>; Барабаш, Ю. Г. Вопросы становления муниципальной демократии в Украине [Текст] / Ю. Г. Барабаш // Выборы и иные формы непосредственной демократии в системе местного самоуправления: модернизация, эффективность, ответственность : материалы Междунар. науч.-практ. конф. (г. Самара, 2–5 июня 2011 г.) / под ред. В. В. Полянского, В. Э. Волкова. – Самара : Изд-во «Самар. ун-т», 2012. – С. 62.

<sup>2</sup> Конституція України [Текст] : прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

ментації. Це свідчення особливої його ролі у зміцненні демократичних засад державного розвитку.

У деяких випадках, справедливо зазначають В. Л. Федоренко та Л. В. Черничка, місцеві референдуми можуть відігравати не менш важливу роль у житті країни, ніж загальнодержавний референдум. Зокрема, можна згадати місцеві референдуми, які були проведені в 2008 р. майже в 20 населених пунктах Центральної та Західної Чехії. На них виносилися питання про розміщення біля відповідних населених пунктів американської радіолокаційної станції. Звісно, результати відповідних референдумів не мали обов'язкового значення для вищих органів державної влади Чехії, але сам факт їх ініціювання примусив керівництво Чеської Республіки зважати на позицію населення Центральної та Західної Чехії щодо розміщення американської системи ПРО на їх території. Не виключено, що цей чинник став важливим і для прийняття рішення адміністрацією Б. Обама в 2008 р. про відмову від наземного розміщення ПРО в державах Східної Європи<sup>1</sup>.

Потребують уточнення окремі положення Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»<sup>2</sup>. Необхідно, зокрема, усунути розбіжність у визначенні предмета спеціального референдумного закону: якщо статті 78 та 79 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» містять відсилочні до закону про місцеві референдуми норми, то у ст. 7 називається закон про референдуми. Й досі ведуться наукові дискусії щодо доцільності подрібнення законодавства про референдуми та прийняття окремих законів про всеукраїнський і про місцевий референдум. Але, на нашу думку, це більшою мірою відповідає положенням Конституції України про самостійність форм публічної влади в Україні — державної влади та місцевого самоврядування, а та-

<sup>1</sup> Федоренко, В. Л. Акти місцевих референдумів як джерела конституційного права України [Електронний ресурс] / В. Л. Федоренко, Л. В. Черничка. — Режим доступу: [http://www.nbuv.gov.ua/portal/soc\\_gum/dtr/pravo/2010\\_1/files/LA110\\_03.pdf](http://www.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/dtr/pravo/2010_1/files/LA110_03.pdf)

<sup>2</sup> Про місцеве самоврядування в Україні [Текст] : Закон України від 21 травня 1997 р. №280/97-ВР (з наст. змінами) // Відом. Верхов. Ради України. — 1997. — № 24. — Ст. 170.

кож політико-правовим процесам у цій сфері щодо розмежування форм публічної влади, системи органів державної влади та місцевого самоврядування, виборів до цих органів; сприяє забезпеченню принципів правової та організаційної самостійності місцевого самоврядування; дозволяє більшою мірою врахувати особливості референдумного процесу організаційного, матеріально-фінансового та іншого характеру. Необхідність розробки та ухвалення саме закону про місцевий референдум визначена й Планом першочергових заходів щодо реалізації Стратегії державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні, затвердженим Указом Президента України від 24 березня 2012 р. №212/2012<sup>1</sup>.

Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» визначає, що місцевий референдум є формою вирішення територіальною громадою питань місцевого значення шляхом прямого волевиявлення (ч. 1 ст. 7). Відповідно до виключної компетенції сільських, селищних, міських рад віднесене прийняття рішення про проведення місцевого референдуму (п. 18 ч. 1 ст. 26). До відання районних та обласних рад виднесене питання прийняття за пропозицією територіальних громад рішення щодо проведення консультативного опитування з питань, які стосуються їх спільних інтересів (п. 12 ч. 1 ст. 43). У такий спосіб окреслено територіальну основу референдумів: імперативний місцевий референдум може бути проведений на території села, селища, міста, а також території функціонування об'єднаних територіальних громад, у той час як на території району чи області може бути призначене та проведене лише консультативне опитування.

Практика розмежування видів референдумів за територіальною їх основою широко застосовується у країнах Європи. Наприклад, законодавством Ірландії, Естонії, Литви, Люксембургу, Угорщини, Фінляндії, Чехії передбачена можливість прове-

---

<sup>1</sup> Про Стратегію державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні та першочергові заходи щодо її реалізації [Текст] : Указ Президента України від 24.03.2012р. №212/2012 // Офіц. вісн. України. – 2012. – № 26. – Ст. 966.

дення місцевого референдуму лише на локальному рівні, у той час як в Австрії, Бельгії, Болгарії, Італії, Іспанії, Польщі, Португалії, Швеції він застосовується і на локальному, і на регіональному рівнях місцевого управління. Багато європейських країн передбачають можливість проведення лише консультативних референдумів (Бельгія, Данія, Естонія, Ірландія, Литва, Люксембург, Нідерланди, Швеція); виключно імперативного характеру рішення приймаються на місцевих референдумах в Болгарії, Франції, Іспанії; обидва види місцевих референдумів (і імперативний, і консультативний) застосовуються в Австрії, Італії, Мальті, Португалії<sup>1</sup>.

Закріплений у вітчизняному законодавстві підхід ґрунтується на нормі ч. 1 ст. 143 Конституції України та зумовлений особливостями діючої моделі організації місцевого самоврядування на районному і обласному рівні, а саме — вторинним характером представництва інтересів територіальних громад та відсутністю власного кола питань місцевого значення, віднесених до їх відання, адже ці органи зобов'язані представляти спільні інтереси відповідних громад і вирішувати питання, зумовлені цією специфікою. Разом з тим запровадження «повної» системно-структурної організації районного та регіонального самоврядування з визначенням його первинного суб'єкта та кола питань, віднесених до власного відання, з необхідністю поставить питання й впровадження системи форм безпосереднього вирішення населення питань, у тому числі й за допомогою імперативного референдуму.

Важливим питанням є удосконалення законодавчого визначення предмета місцевого референдуму. Згідно зі ст. 7 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» предметом місцевого референдуму може бути будь-яке питання, віднесене Конституцією України, цим та іншими законами до відання місцевого самоврядування. Таке визначення охоплює найширше коло питань, у тому числі й тих, що віднесені до виключної

<sup>1</sup> Референдуми в Європейському Союзі [Текст] / О. Д. Чебаненко, О. Ю. Гришук, Н. В. Колодяжна, А. Євгенєва ; за ред. Д. С. Ковриженка. — К. : ФАДА, ЛТД, 2007. — С. 154–158.

компетенції органів місцевого самоврядування, а також мають державний характер, але віднесені до відання місцевого самоврядування шляхом делегування. Разом з тим відсутній чіткий перелік питань, що становлять обов'язковий предмет референдуму, а також тих питань, що не можуть виноситися на місцевий референдум. Уявлення про них дає аналіз деяких норм законів України «Про місцеве самоврядування в Україні» (частини 3, 4 ст. 6) та «Про всеукраїнський та місцеві референдуми» (частини 2, 3 ст. 6), серед яких окремі норми мають на сьогоднішній день колізійний характер (ч. 3 ст. 6 Закону України «Про всеукраїнський та місцеві референдуми» та п. 30 ч. 1 ст. 26 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»).

Законодавче визначення предмета місцевого референдуму в європейських країнах відбувається шляхом закріплення питань, що можуть бути винесені на референдум, та питань, які не підлягають вирішенню на місцевому референдумі. Найбільш широка сфера проведення місцевих референдумів з питань, віднесених до відання місцевого самоврядування, гарантована законодавством Чехії, Естонії, Фінляндії, Франції, Литви, Мальти, Польщі. Предметом обов'язкових референдумів, як правило, виступають питання адміністративно-територіального устрою, зокрема, зміни меж адміністративно-територіальних одиниць (Італія, Угорщина, Чехія), а також прийняття основних нормативно-правових актів муніципалітетів (Австрія, Іспанія).

Обмеження кола питань, що можуть виноситися на місцевий референдум, визначаються країнами по-різному. Такі встановлені, зокрема, щодо кадрових питань (Бельгія), питань бюджету, фінансової та фіскальної політики (Бельгія, Італія, Португалія, Іспанія). Водночас в Ірландії місцеві референдуми можуть проводитись виключно з питань різних фінансових проектів; у Болгарії референдуми застосовуються для вирішення цілого ряду питань матеріально-фінансового характеру (одержання позик у банках та інших фінансових установах; розпорядження муніципальною власністю; управління муніципальними активами, що мають важливе значення та вартість; інвестування; розбудова промислової інфраструктури тощо).

Переконані, що забезпечення добре структурованої системно-функціональної організації місцевого самоврядування, встановлення сфер позитивної відповідальності у вирішенні питань місцевого значення кожного суб'єкта місцевого самоврядування вимагає чіткого визначення предмета місцевого референдуму, обов'язкового та факультативного, а також його обмежень, що повинні мати однозначний та виключний характер. Вважаємо необхідним законодавчо закріпити, що на місцевий референдум не можуть бути винесені питання, віднесені законом до виключної компетенції місцевої ради, а також питання виконання делегованих повноважень. Не слід виносити на референдум також кадрові, бюджетно-фінансові питання.

Крім того, можливість проведення на локальному рівні як імперативного, так і консультативного референдумів зумовлює необхідність розмежування їх предмета. Сьогодні таке розмежування не забезпечене у чинному законодавстві і не передбачене згадуваним законопроектом про місцевий референдум (реєстр. № 7082). Проте така ситуація привносить довільність у призначення референдуму та не відповідає тенденціям розвитку законодавства про місцеві референдуми сучасних європейських держав. У тих країнах, де можливе застосування обох видів референдумів (Словаччина, Чехія, Швейцарія), законодавчо окреслено перелік питань, що можуть виноситися на кожен з них.

До предмета консультативного референдуму доцільно віднести ті питання, які не належать до відання місцевого самоврядування, але істотно зачіпають інтереси територіальних громад. Такі питання зараз позначаються галузевим законодавством України. Зокрема, Законом України «Про географічні назви» встановлена вимога проведення референдуму з питань присвоювання географічним об'єктам, розташованим на території юрисдикції громади, імен видатних державних або громадських діячів, представників науки, культури чи інших осіб, діяльність яких не пов'язана з відповідними географічними об'єктами (ч. 6 ст. 5), а також перейменування таких географіч-



них об'єктів (ч. 11 ст. 5)<sup>1</sup>; Закон України «Про порядок прийняття рішень про розміщення, проектування, будівництво ядерних установок і об'єктів, призначених для поводження з радіоактивними відходами, які мають загальнодержавне значення» передбачає проведення консультативного референдуму стосовно розміщення ядерної установки або об'єкта, призначеного для поводження з радіоактивними відходами (абз. 4 ч. 1 ст. 5)<sup>2</sup>.

Кількість питань, які виносяться на референдум, має бути чітко обмежена законом. Одночасне винесення на референдум великої кількості питань ускладнює волевиявлення громадян і створює передумови для недобросовісної агітації. Парламентська Асамблея Ради Європи у своїй Резолюції № 1121 (1997) «Про інструменти участі громадян у представницькій демократії» закликала держави-члени Ради Європи «обмежити кількість питань референдуму, що виносяться на голосування в один і той самий день, з тим, щоб вивести дискусії щодо документів, які є предметом голосування, на більш зрозумілий рівень і допомогти громадянам прийняти рішення» (підп. iv п.15)<sup>3</sup>. У випадку якщо на імперативний місцевий референдум допускатиметься одночасне винесення більше одного питання, на наш погляд, слід передбачити вимоги щодо збору підписів під кожним з цих питань.

Актуальним аспектом покращення муніципальної практики застосування інституту місцевого референдуму є імплементація рішень, прийнятих на місцевому референдумі. Досвід європейських країн свідчить про поширеність прийняття спеціального імплементаційного законодавства, що регулює порядок опри-

<sup>1</sup> Про географічні назви [Текст] : Закон України від 31.05.2005 р. № 2604-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2005. – № 27. – Ст. 360.

<sup>2</sup> Про порядок прийняття рішень про розміщення, проектування, будівництво ядерних установок і об'єктів, призначених для поводження з радіоактивними відходами, які мають загальнодержавне значення [Текст] : Закон України від 08.09.2005 р. №2861-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2005. – № 51. – Ст. 555.

<sup>3</sup> Про інструменти участі громадян у представницькій демократії : Резолюція Парламентської Асамблеї Ради Європи № 1121 (1997) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://assembly.coe.int//main.asp?link=http://assembly.coe.int/documents/adoptedtext/TA97/ERES1121.HTM>

люднення рішень місцевих референдумів, та надання їм юридичної сили. Таке регулювання здійснене в Болгарії, Чехії, Франції, Угорщині, Люксембурзі, Польщі, Португалії; в Іспанії існують регіональні положення імплементації рішень референдумів.

Чинне вітчизняне законодавство регламентує ці питання в узагальненому вигляді, не визначаючи ні юридичної сили рішень місцевого референдуму, ні порядку імплементації органами місцевого самоврядування результатів референдуму. Згідно із законопроектом рішення місцевого референдуму визнаються нормативно-правовим актом місцевого самоврядування, обов'язковим до виконання на відповідній території. Вони мають вищу юридичну силу відносно актів органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб. Внесення змін, доповнень у рішення місцевого референдуму чи його скасування проводяться лише місцевим референдумом (частини 3, 4, 6 ст. 42). Така конструкція також має істотні вади: надає нормативності усім рішенням місцевих референдумів, не передбачає оперативних механізмів приведення рішень референдумів у відповідність із законодавством у зв'язку зі зміною останнього, не усуває прогалин регулювання в частині імплементації рішень консультативних референдумів. Ці недоліки необхідно врахувати під час опрацювання законопроекту. Крім того, вважаємо, що питання організації виконання рішень місцевих референдумів повинні одержувати своє закріплення у статутах територіальних громад.

Таким чином, аналіз правового регулювання інституту місцевих референдумів дав змогу встановити, що удосконаленню його сприятиме розширення конституційно-правової регламентації цього інституту, внесення змін до деяких статей Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», розробка та прийняття закону про місцевий референдум, а також оновлення ряду правових положень, зокрема, щодо визначення видів референдумів, їх територіальної основи, визначення предмета референдуму та порядку імплементації прийнятих рішень. Проблеми удосконалення правового регулювання процедурно-процесуальних аспектів місцевих референдумів можуть бути предметом подальших наукових досліджень.

**И. И. Бодрова, Л. С. Стешенко**

**ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИНСТИТУТА  
МЕСТНЫХ РЕФЕРЕНДУМОВ В УКРАИНЕ**

*Проанализированы актуальные вопросы, связанные с правовым регулированием института местных референдумов, его совершенствованием, а также расширением конституционно-правовой регламентации этого института.*

**Ключевые слова:** *местный референдум, конституционно-правовая регламентация, институт гражданского общества.*

**I. I. Bodrova, L. S. Steshenko**

**THE PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF INSTITUTE  
OF LOCAL REFERENDUMS IN UKRAIN**

*The actual issues connected with legal regulation of institute of local referendums, its improvement and also extention of constitutional and legal regulation of this institute were analysed.*

**Keywords:** *local referendums, constitutional and legal regulation, institute of civil society.*

---

*В. В. Зуй*, кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **Особливості примусового повернення або примусового видворення іноземців та осіб без громадянства**

---

Іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, — за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України<sup>1</sup>. У свою чергу, перебування іноземців або осіб без громадянства в Україні на законних підставах передбачає в установленому законодавством чи міжнародними договорами України порядку в'їзд їх в Україну або постійне чи тимчасове проживання на її території, або тимчасове перебування в Україні. У разі якщо іноземець або особа без громадянства перебуває в Україні не на законних підставах або порушує чинні нормативно-правові акти, до них можуть бути застосовані примусові заходи, встановлені чинним законодавством України. Так, положення Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 22 ве-

---

<sup>1</sup> Конституція України [Текст] : прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відом. Верхов. Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.

ресня 2011 р.<sup>1</sup> встановлюють такі види примусових заходів, які можуть бути застосовані до іноземців та осіб без громадянства, як примусове повернення і примусове видворення.

Відповідно до положень Інструкції про примусове повернення і примусове видворення з України іноземців та осіб без громадянства під термінами «примусове повернення» та «примусове видворення» слід розуміти систему адміністративно-правових заходів, спрямованих на примушування іноземців та осіб без громадянства покинути територію України всупереч їх волі і бажанню<sup>2</sup>.

Вважаємо за необхідне звернути увагу на порядок проведення примусового повернення іноземців та осіб без громадянства. Зі змісту ст. 26 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» випливає, що іноземець або особа без громадянства можуть бути примусово повернуті в країну походження або третю країну, якщо: 1) їх дії порушують законодавство про правовий статус іноземців та осіб без громадянства; 2) їх дії суперечать інтересам забезпечення національної безпеки України чи охорони громадського порядку; 3) це необхідно для охорони здоров'я, захисту прав і законних інтересів громадян України за рішенням центрального органу виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері міграції, органу Служби безпеки України (далі — СБУ) або органу охорони державного кордону (стосовно іноземців та осіб без громадянства, які затримані ними у межах контрольованих прикордонних районів під час спроби або після незаконного перетинання державного кордону України).

Порівнюючи порядок примусового повернення іноземців та осіб без громадянства з порядком примусового видворення

<sup>1</sup> Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства [Текст]: Закон України від 22.09.2011 р. № 3773-VI // Відом. Верхов. Ради України. — 2012. — № 19—20. — Ст. 179.

<sup>2</sup> Про затвердження Інструкції про примусове повернення і примусове видворення з України іноземців та осіб без громадянства [Текст]: наказ Міністерства внутрішніх справ України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Служби безпеки України від 23.04.2012 р. № 353/271/150 // Офіц. вісн. України. — 2012. — № 42. — Ст. 1633.

іноземців та осіб без громадянства, слід зазначити, що центральний орган виконавчої влади, який забезпечує реалізацію державної політики у сфері міграції, органи охорони державного кордону (стосовно іноземців та осіб без громадянства, які затримані ними у межах контрольованих прикордонних районів під час спроби або після незаконного перетинання державного кордону України), або органи СБУ можуть лише на підставі винесеної за їх позовом постанови адміністративного суду примусово видворити з України іноземця та особу без громадянства, якщо: 1) вони не виконали в установлений строк без поважних причин рішення про примусове повернення; 2) є обґрунтовані підстави вважати, що іноземець або особа без громадянства ухилятимуться від виконання такого рішення, крім випадків затримання іноземця або особи без громадянства за незаконне перетинання державного кордону України поза пунктами пропуску через державний кордон України та їх передачі прикордонним органам суміжної держави.

У свою чергу, примусове повернення передбачає виїзд іноземця з України за рішенням територіальних органів, територіальних підрозділів Державної міграційної служби (далі — ДМС), органів охорони державного кордону (стосовно іноземців, які затримані ними у межах контрольованих прикордонних районів під час спроби або після незаконного перетинання державного кордону України), органів СБУ з подальшим повідомленням протягом 24 годин про підстави прийняття такого рішення прокурором з оформленням відповідних документів, доведенням до іноземця зобов'язання про його добровільний виїзд з України у визначений у рішенні строк та здійснення подальшого контролю за виконанням іноземцем цього зобов'язання. У рішенні про примусове повернення зазначається строк, протягом якого іноземець або особа без громадянства має виїхати з України, який не повинен перевищувати 30 днів, зазначене рішення може також супроводжуватися заборонаю щодо подальшого в'їзду в Україну строком на три роки. Строк заборони щодо подальшого в'їзду в Україну обчислюється з дня винесення такого рішення. У разі прийняття рішення про примусове повернення

в паспортному документі іноземця або особи без громадянства скасовується віза і вилучаються документи, що підтверджують законні підстави перебування в Україні. Разом з тим примусове повернення не застосовується до іноземців та осіб без громадянства, які не досягли 18-річного віку, до іноземців та осіб без громадянства, на яких поширюється дія Закону України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту».

Слід зазначити, що порядок примусового видворення передбачає: виявлення порушника, поміщення його в пункт тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають на території України, документальне оформлення примусового видворення, подальше супроводження іноземця до пункту пропуску через державний кордон України чи до країни походження. Крім того, зазначений порядок здійснюється на підставі постанови адміністративного суду. Позовні заяви іноземців та осіб без громадянства щодо оскарження рішень про їх видворення, а також позовні заяви органів внутрішніх справ, органів охорони державного кордону або СБУ про примусове видворення іноземців та осіб без громадянства і затримання їх у зв'язку з таким видворенням подаються до окружного адміністративного суду за місцезнаходженням відповідного органу внутрішніх справ, органу охорони державного кордону або СБУ<sup>1</sup>. Позовні заяви територіальних органів, територіальних підрозділів ДМС, органів охорони державного кордону, органів СБУ про примусове видворення іноземців подаються до окружного адміністративного суду за місцезнаходженням відповідного органу або підрозділу за наявності однієї з таких підстав: якщо вони не виконали в установлений строк без поважних причин рішення про примусове повернення; якщо є обґрунтовані підстави вважати, що вони будуть ухилятися від виконання такого рішення. За приклад візьмемо справу № 441/4346/12 за адміністративним позовом сектора громадянства та міграції, реєстрації фізичних осіб Тернівського

<sup>1</sup> Кодекс адміністративного судочинства України [Текст]: від 06.07.2005 р. № 2747-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2005. – № 35–36, 37. – Ст. 446.

РВ КМУ ГУ МВС України в Дніпропетровській області до Особи-2 про видворення з території України в примусовому порядку. Судом встановлено, що громадянин Нігерії Особа-2 підлягає примусовому видворенню за межі України, оскільки на територію України він в'їхав 07.11.2008 р., після закінчення терміну перебування до 02.03.2012 р. територію України не залишив та після адміністративного видворення за межі України (термін вибуття — до 24.03.2012 р.) територію України не залишив та не має підстав для подальшого перебування на її території. Вказане підтверджується рішенням про видворення від 19.03.2012 р., поясненням відповідача, його паспортом. Орган внутрішніх справ згідно зі ст. 30 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» може примусово видворити з території України іноземця на підставі постанови адміністративного суду за зверненням органу внутрішніх справ, якщо іноземець ухиляється від виїзду після закінчення терміну перебування або після прийняття рішення про його адміністративне видворення за межі України<sup>1</sup>.

Іноземці, прийняті відповідно до міжнародного договору про реадмісію, які не мають законних підстав для перебування на території України, також підлягають примусовому видворенню, якщо між Україною і країною громадянської належності чи країною попереднього постійного проживання таких іноземців відсутній договір про реадмісію. Контроль за правильним і своєчасним виконанням рішення про примусове видворення здійснюється органом, за чиїм позовом суд прийняв рішення про примусове видворення. З цією метою та на виконання іноземцем або особою без громадянства рішення про примусове видворення службові особи органу охорони державного кордону або центрального органу виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері міграції, здійснюють супровід такого іноземця або особи без громадянства. Центральний орган виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері міграції, службова особа якого супроводжу-

<sup>1</sup> Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reestr.court.gov.ua/>. – Заголовок з екрана.



вала іноземця та особу без громадянства, яку примусово видворено за зверненням органу СБУ, інформує такий орган про виконання рішення про примусове видворення.

На думку О. В. Кузьменко, видворення та примусове повернення мають ряд відмінностей: 1) адміністративне видворення — це вид адміністративного стягнення, який визначений у Кодексі України про адміністративні правопорушення; примусове повернення — це вид адміністративного примусу, який, хоча визнається законодавцем як захід відповідальності, у той же час не наділений ознаками останнього; 2) різними є суб'єкти, юрисдикція яких поширюється на реалізацію цих видів примусу; 3) іноземець або особа без громадянства самостійно залишають територію України в строк, зазначений у рішенні про примусове повернення; при адміністративному видворенні — ДМС України, органи охорони державного кордону (стосовно іноземців та осіб без громадянства, які затримані ними в межах контрольованих прикордонних районів під час спроби або після незаконного перетинання державного кордону України) або органи СБУ примусово повертають особу до країни походження<sup>1</sup>. Погоджуючись з викладеним, вважаємо за доцільне вказати ще на одну відмінність щодо порядку примусового видворення, суть якої стосується того, що іноземці та особи без громадянства, які відповідно до рішення суду підлягають примусовому видворенню за межі України, відшкодовують витрати, пов'язані з видворенням, в установленому законом порядку. Якщо зазначені іноземці та особи без громадянства не мають коштів для відшкодування витрат, пов'язаних із видворенням їх за межі України, видворення здійснюється за рахунок державного бюджету. Фізичні або юридичні особи, які запрошували чи приймали іноземців та осіб без громадянства, влаштовували їх незаконний в'їзд, проживання, працевлаштування, сприяли в ухиленні від виїзду після закінчення строку перебування, за рішенням суду в установленому законом порядку відшкодовують витрати, за-

<sup>1</sup> Кузьменко, О. В. Новий Закон України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» — нові правові колізії та суперечності [Текст] / О. В. Кузьменко // Вісн. Запорізь. нац. ун-ту. Юрид. науки. — 2012. — № 1 (ч. 1). — С. 153.

вдані державі внаслідок видворення зазначених іноземців та осіб без громадянства. Законом України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», зокрема статтею 21 встановлено, що в'їзд в Україну, перебування на території України та транзитний проїзд через територію України іноземців та осіб без громадянства здійснюється за наявності достатнього фінансового забезпечення або наявності можливості отримати таке забезпечення законним способом на території України. Порядок підтвердження достатнього фінансового забезпечення та його розмір встановлюються Кабінетом Міністрів України.

Наявність фінансового забезпечення або гарантія його наявності може бути підтверджена шляхом пред'явлення для контролю: грошових коштів у національній валюті України або у конвертованій іноземній валюті; документа із зазначенням суми грошових коштів, на підставі якого можна отримати кошти в банківських установах України; платіжної картки міжнародних платіжних систем з випискою з особового банківського рахунка заявника, що підтверджує наявну суму грошових коштів; документа, що підтверджує бронювання або оплату житла, оплату харчування в Україні; договору на туристичне обслуговування (ваучера); гарантійного листа приймаючої сторони, що запросила іноземця або особу без громадянства, про взяття на себе зобов'язань із сплати всіх витрат особи, пов'язаних з її перебуванням на території України та виїздом з України; проїзного квитка для повернення до країни громадянської належності або країни постійного проживання або до третьої країни.

Питання щодо наявності гарантійного листа приймаючої сторони, яка запросила іноземця або особу без громадянства, про взяття на себе зобов'язань із сплати всіх витрат особи, пов'язаних з її перебуванням на території України та виїздом з України, передбачено не лише Законом України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства»<sup>1</sup>, а і Правилами оформлення віз для в'їзду в Україну і транзитного проїзду через

<sup>1</sup> Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства [Текст] : Закон України від 22.09.2011 р. № 3773-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2012. – № 19–20. – Ст. 179.

її територію<sup>1</sup>. Разом з тим у порядку проведення вибіркового контролю за наявністю в іноземців та осіб без громадянства достатнього фінансового забезпечення для перебування в Україні наявність фінансового забезпечення встановлюється шляхом: вивчення гарантійного листа приватного підприємця або юридичної особи, що запросили іноземця або особу без громадянства, про взяття на себе зобов'язань із сплати всіх витрат особи, пов'язаних з її перебуванням в Україні та виїздом з України<sup>2</sup>. Такий гарантійний лист оформлюється у довільній формі з обов'язковим проставлянням підпису відповідальної посадової особи та завірнення печаткою приватного підприємця або юридичної особи.

Варто зазначити, що зі змісту наказу Міністерства внутрішніх справ України від 02.02.2012 р.<sup>3</sup>, яким затверджено стандарт адміністративної послуги з оформлення та видачі посвідки на постійне або тимчасове проживання, можна зробити висновок, що цей стандарт не зобов'язує надавати документ, який підтверджує наявність фінансового забезпечення для покриття витрат, пов'язаних з перебуванням іноземця та особи без громадянства на території України, чи гарантійного листа приймаючої сторони про взяття на себе зобов'язань зі сплати всіх витрат, пов'язаних з перебуванням іноземця та особи без громадянства на території України та їх виїздом з України. Хоча гарантійний лист не має чітко встановленої форми та не є обов'язковим для законного перебування іноземців або осіб без громадянства, однак містить певні обов'язки (фінансові

<sup>1</sup> Про затвердження Правил оформлення віз для в'їзду в Україну і транзитного проїзду через її територію [Текст] : Постанова Кабінету Міністрів України від 01.06.2011 р. № 567 // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 41. – Ст. 1681.

<sup>2</sup> Про затвердження Порядку проведення вибіркового контролю за наявністю в іноземців та осіб без громадянства достатнього фінансового забезпечення для перебування в Україні [Текст] : наказ Адміністрації Державної прикордонної служби України від 14.07.2009 р. № 519 // Офіц. вісн. України. – 2009. – № 60. – Ст. 2136.

<sup>3</sup> Стандарт адміністративної послуги з оформлення та видачі посвідки на постійне або тимчасове проживання [Текст] : наказ Міністерства внутрішніх справ України від 02.02.2012 р. № 84 // Офіц. вісн. України. – 2012. – № 25. – Ст. 955.

зобов'язання), які встановлюються для приймаючої сторони. Зважаючи на те, що інститут «примусового повернення» та «примусового видворення» не є логічним, оскільки законодавець, спрощуючи процедуру примусового видворення, запропонував інститут примусового повернення, який не потребує судового розгляду справи, має менш складну процедуру та фінансові затрати, дозволимо підсумувати, що дійсно порядок примусового повернення має бути доопрацьований законодавцем, а саме у частині встановлення додаткових фінансових зобов'язань, які не мають достатнього правового оформлення та містять альтернативний вибір поведінки.

**В. В. Зуй**

### **ОСОБЕННОСТИ ПРИНУДИТЕЛЬНОГО ВОЗВРАЩЕНИЯ ИЛИ ПРИНУДИТЕЛЬНОГО ВЫДВОРЕНИЯ ИНОСТРАНЦЕВ И ЛИЦ БЕЗ ГРАЖДАНСТВА**

*Рассматриваются такие виды принудительных средств, как принудительное возвращение и принудительное выдворение, которые могут быть применены к иностранцу и лицу без гражданства. Проведен сравнительный анализ этих правовых категорий и определены их особенности.*

**Ключевые слова:** *иностранец, лицо без гражданства, принудительное возвращение, принудительное выдворение, правовой статус, административные взыскания, административное принуждение, меры принуждения, финансовое обеспечение.*

**V. V. Zuy**

### **FEATURES OF THE FORCED RETURNING OR FORCED TURNING OUT TO THE FOREIGNER AND PERSONS WITHOUT CITIZENSHIP**

*The article is devoted illumination of such types of the forced facilities as the forced returning and forced turning out, which can be applied to the foreigner and person without citizenship. The comparative analysis of these legal categories is conducted and their features are selected.*

**Keywords:** *the foreigner, the person without citizenship, forced returning, forced turning out, legal status, administrative penalties, administrative compulsion, measures of compulsion, financial providing.*

УДК 342.922

---

***В. В. Мартиновський***, кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **Проблема класифікації адміністративно-юрисдикційних проваджень**

---

Ефективність проведення в Україні адміністративної реформи значною мірою обумовлена належним рівнем функціонування системи державних органів. Серед численних напрямів діяльності органів виконавчої влади одним із пріоритетних є реалізація адміністративно-юрисдикційних повноважень, яка певною мірою ускладнюється наявною недосконалістю законодавчої бази, що регулює юрисдикційну діяльність відповідних органів. Такий стан справ істотно впливає на правозастосовну діяльність, створює проблеми у діяльності суб'єктів адміністративної юрисдикції, негативно впливає на ступінь захищеності прав і свобод людини та громадянина. З огляду на це виникає нагальна необхідність наукового осмислення питань реалізації органами виконавчої влади юрисдикційних повноважень та визначення пріоритетних напрямів вдосконалення цього важливого напрямку їх діяльності.

Аналізу адміністративно-юрисдикційної діяльності присвячені праці В. Б. Авер'янова, Ю. М. Козлова, В. К. Колпакова, М. М. Тищенко, О. П. Шергіна. Питання структури адміністративного процесу як самостійного виду юридичного про-

цесу досліджені недостатньо. Теорія адміністративно-процесуальної діяльності свідчить про те, що найбільш детально описані в юридичній літературі тільки деякі із видів адміністративних проваджень, наприклад, провадження у справах про адміністративні правопорушення та дисциплінарні провадження. Таким чином, виникає необхідність у подальшому дослідженні інших видів адміністративно-процесуальної діяльності. Структуру адміністративного процесу, як і структуру традиційних видів правозастосовних процесів (кримінального, цивільного), становить сукупність проваджень, кожне з яких має своєрідне функціональне призначення та стадії.

Метою статті є спроба аналізу теоретичних поглядів щодо структури адміністративного процесу, розгляд точки зору з приводу класифікації адміністративних проваджень та відокремлення таких, що мають юрисдикційний характер.

Головними елементами, що становлять структуру адміністративного процесу, є адміністративні провадження. Вони співвідносяться з адміністративним процесом як категорії особливого і загального і входять до його структури як відокремлений елемент. Виділення окремих проваджень у рамках адміністративного процесу обумовлено низкою чинників. Передусім кожне провадження характеризується власною метою і колом завдань, що вирішуються для досягнення цієї мети. Дійсно, мета провадження у справах про адміністративні правопорушення одна, а провадження за скаргами громадян — зовсім інша. Відповідно потрібно розрізнити і цілі адміністративних проваджень. Поділ адміністративного процесу на відповідні процесуальні провадження відображає об'єктивну потребу суспільного розподілу праці і спеціалізації діяльності різних суб'єктів, уповноважених здійснювати таку діяльність. При цьому виділення конкретних проваджень у рамках адміністративного процесу можна пов'язати з необхідністю регулювання певних якісно однорідних суспільних відносин, що складаються в адміністративно-процесуальній сфері і набувають таким чином характеру процесуальних правовідносин.

Залежно від характеру правовідносин, виду правових конфліктів і юридичних санкцій процедури розгляду юридичної

справи як у літературі, так і в законодавстві традиційно поділяють на: конституційну, кримінально-правову, цивільно-правову, адміністративну, дисциплінарну та господарську юрисдикції. Зазначені провадження мають цілу низку загальних ознак (елементів), але кожне з них за своєю правовою природою, механізмом реалізації та іншими галузевими ознаками становить певну, відокремлену правову систему. Але це не виключає виокремлення, наприклад, у структурі адміністративної юрисдикції певних своєрідних юрисдикційних проваджень.

Один із перших дослідників адміністративного процесу О. П. Шергін, виділяючи основні ознаки такого поняття, як «вид юрисдикції», зазначає, що самостійним видом юрисдикції є діяльність щодо розгляду і вирішення справ, предметом яких є певні правопорушення або правові спори, яка має своєрідне нормативне регулювання, визначену законом систему органів, що її здійснюють, спеціальну процедуру<sup>1</sup>. Усім цим ознакам відповідають кримінальна, цивільна, господарська та адміністративна юрисдикції. О. П. Шергін адміністративну юрисдикцію поділяє на такі види: а) вирішення скарг громадян на діяльність державних і громадських органів та їх посадових осіб; б) розгляд справ про адміністративні правопорушення<sup>2</sup>.

Іншої точки зору дотримуються О. П. Альохін і Ю. М. Козлов. Вони вважають, що адміністративна юрисдикція складається з адміністративних проваджень, які становлять базову характеристику адміністративної юрисдикції<sup>3</sup>, виділяють відмінності між провадженнями як за суб'єктом юрисдикційних повноважень, так і за предметом (об'єктами). У зв'язку з цим виокремлюють: провадження у справах про адміністративні правопорушення; дисциплінарне провадження; провадження за скаргами; узгоджене провадження. Останнє, на нашу думку, можна ототожнити з дозвільним провадженням.

<sup>1</sup> Шергін, А. П. Административная юрисдикция [Текст] : монография / А. П. Шергін – М. : Юрид. лит., 1979. – С. 29.

<sup>2</sup> Там само. – С. 29–30.

<sup>3</sup> Алехин, А. П. Административное право Российской Федерации [Текст] : учебник / А. П. Алехин, Ю. М. Козлов. – М. : Теис, 1994. – Ч. 1. – С. 262.

В юридичній літературі зустрічаються і більш розширені класифікації адміністративно-юрисдикційних проваджень. Так, С. Н. Махіна пропонує таку структуру адміністративно-юрисдикційного процесу: а) провадження у справах про адміністративні правопорушення; б) провадження щодо застосування адміністративно-відновлювальних заходів; в) дисциплінарне провадження; г) провадження щодо встановлення нагляду за особами, звільненими з місць позбавлення волі; г) юрисдикційні процедури щодо застосування заходів припинення; д) юрисдикційні процедури щодо застосування адміністративно-попереджувальних заходів<sup>1</sup>.

Розширену класифікацію видів адміністративних проваджень пропонує також В. К. Колпаков, до них він відносить: а) провадження щодо застосування заходів примусу у державному управлінні; б) дисциплінарне провадження; в) провадження у справах про адміністративні правопорушення; г) провадження щодо застосування заходів матеріального впливу<sup>2</sup>.

М. М. Тищенко до адміністративно-юрисдикційних проваджень відносить: провадження за скаргами громадян; дисциплінарне провадження; провадження щодо застосування заходів адміністративного попередження та припинення; провадження у справах про адміністративні правопорушення<sup>3</sup>.

У свою чергу, А. Б. Пешков виділяє юрисдикційні провадження щодо: 1) застосування заходів адміністративного припинення; 2) застосування адміністративно-попереджувальних заходів; 3) застосування заходів адміністративної відповідальності; 4) застосування заходів дисциплінарної відповідальності<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Махіна, С. Н. Управленческий и административный процессы: проблемы теории и перспективы правового регулирования [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. / С. Н. Махіна. – Воронеж, 1998. – С. 115.

<sup>2</sup> Колпаков, В. К. Адміністративне право України [Текст] : підручник / В. К. Колпаков. – К. : Юрінком Інтер, 1999. – С. 328–329.

<sup>3</sup> Тищенко, Н. М. Адміністративно-процесуальний статус громадянина України: проблеми теорії і шляхи удосконалення [Текст] : монографія / Н. М. Тищенко. – Х. : Изд-во НУВД, 1998. – С. 93.

<sup>4</sup> Пешков, А. Б. Проблемы административно-правового метода регулирования советских общественных отношений [Текст] : монография / А. Б. Пешков. – Иркутск : Изд-во Иркут. гос. ун-та, 1974. – С. 23.



Заслугове на увагу класифікація, наведена В. Г. Розенфельдом і В. В. Серьогіною, які виділяють:

1) провадження, пов'язані з розглядом індивідуальних адміністративних спорів (розгляд за участю представників органів виконавчої влади, профспілок, трудових колективів, розгляд представниками виконавчої влади, місцевими адміністраціями скарг громадян, а також розгляд судами (суддями) скарг на незаконне порушення прав, свобод та інтересів громадян, правові акти і дії органів влади, місцевого самоврядування, посадових осіб і громадських організацій);

2) провадження щодо застосування заходів державного примусу (застосування таких заходів, як примусова госпіталізація інфекційних та венерично хворих осіб, примусове лікування, адміністративний нагляд та ін.);

3) провадження у справах про адміністративні правопорушення;

4) провадження у справах про порушення митних правил<sup>1</sup>.

При визначенні структури адміністративно-юрисдикційного процесу необхідний науковий аналіз характерних особливостей кожного із видів адміністративно-юрисдикційного провадження, які становлять широкий комплекс своєрідних (специфічних) адміністративно-правових норм та правовідносин, — зазначає М. Я. Масленников<sup>2</sup>. Необхідно зазначити і те, що питання про види адміністративно-юрисдикційної діяльності залишаються дискусійними, єдиної концепції з цього приводу не вироблено. Крім того, в юридичній літературі зустрічаються суперечливі погляди щодо віднесення до адміністративної юрисдикції заходів адміністративного примусу.

Враховуючи попередню характеристику поняття та сутності адміністративної юрисдикції та різні точки зору багатьох вчених на види форм її реалізації, необхідно з'ясувати загальні

<sup>1</sup> Розенфельд, В. Г. Административное принуждение [Текст] : учеб. пособие / В. Г. Розенфельд, В. В. Серегина. — Воронеж, 1996. — С. 138.

<sup>2</sup> Масленников, М. Я. Административно-юрисдикционный процесс: сущность и актуальные вопросы правоприменения по делам об административных правонарушениях [Текст] : монография / М. Я. Масленников. — Воронеж, 1990. — С. 72.

особливості, властиві саме адміністративним юрисдикційним провадженням.

Вихідною позицією адміністративної юрисдикції у галузі управління є зникнення особливих конфліктів — спорів між сторонами управлінських відносин, врегулювання яких передбачено адміністративними нормами права, тобто адміністративно-правові спори. Такі спори виникають за ініціативою однієї зі сторін учасників управлінських відносин незалежно від їх впорядкування, яка вважає, що певні права чи законні інтереси порушені іншою стороною.

У процесі вирішення правового спору здійснюється правова оцінка поведінки конкретного учасника управлінських відносин, яка регламентована певним порядком, закріпленим нормами адміністративного права, що об'єктивно виражається в індивідуальних адміністративних справах.

Залежно від особливостей індивідуальних адміністративних справ, які обумовлені родовими об'єктами, загальними принципами, своєрідними повноваженнями їх учасників, організаційними аспектами, цільовим призначенням тощо, адміністративна юрисдикція отримала певні правові форми їх вираження — адміністративно-юрисдикційні провадження, які у свою чергу можна класифікувати на окремі види.

Як будь-які форми юрисдикції, так і види адміністративних юрисдикційних проваджень у своєму кінцевому підсумку передбачають винесення владного одностороннього рішення про правомірність поведінки певних учасників управлінських відносин із застосуванням відповідних адміністративно-правових методів управління.

Узагальнивши викладене, можна визначити види адміністративно-юрисдикційних проваджень, під якими розуміється регламентований окремими нормами адміністративного права особливий порядок вирішення спорів (конфліктів) про правомірність поведінки учасників управлінських відносин в інтересах захисту та поновлення порушеного права.

На нашу думку, можна виокремити такі види адміністративно-юрисдикційних проваджень:

- 1) провадження у справах про адміністративні правопорушення;
- 2) провадження за скаргами громадян;
- 3) дисциплінарне провадження;
- 4) дозвільне провадження.

**В. В. Мартыновский**

**ПРОБЛЕМА КЛАССИФИКАЦИИ АДМИНИСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦИОННЫХ ПРОИЗВОДСТВ**

*Статья посвящена классификации административно-юрисдикционных производств. Рассмотрены теоретические подходы к определению видов административных производств. Приведены результаты исследования, касающиеся выделения именно юрисдикционных производств.*

**Ключевые слова:** административное производство, структура административного процесса, юрисдикция, классификация производств.

**V. V. Martynovskiy**

**THE PROBLEM OF THE ADMINISTRATIVE-JURISDICTIONAL PROCEDURES' CLASSIFICATION**

*The article is devoted to classification of administrative-jurisdictional procedures. Theoretical approaches to definition of administrative procedures' kinds are considered. Results of the research of procedures, namely at jurisdictional procedures, are given.*

**Keywords:** administrative procedure, structure of administrative process, jurisdiction, classification of procedures.

УДК 342.951

---

*І. Г. Ігнатченко*, кандидат юридичних наук,  
асистент кафедри адміністративного права  
Національного університету «Юридична  
академія України імені Ярослава Мудрого»

## **Державне управління культурою в Україні в умовах формування інформаційного суспільства**

---

На початку ХХІ ст. в світі відбуваються глобальні зміни, результатом яких стане перехід людства на якісно новий рівень цивілізації. Характерними рисами нової цивілізації стануть інтелектуалізація суспільства і новий етап формування нової інформаційної культури суспільства та інформаційного способу життя, нові характеристики забезпечення якісного життя людини тощо. Одним з головних пріоритетів України є прагнення побудувати орієнтоване на інтереси людей, відкрите для всіх і спрямоване на розвиток інформаційне суспільство, в якому кожен міг би створювати і накопичувати інформацію та знання, мати до них вільний доступ, користуватися і обмінюватися ними. Водночас у сучасному світі культура перетворюється на ключовий елемент суспільного, гуманітарного розвитку. Завдяки їй члени суспільства мають змогу реалізувати свій творчий потенціал, долучитись до духовного й художнього багатства світової цивілізації, зберігати і збагачувати власну історико-культурну спадщину у всьому її різноманітті. Все це вимагає нових ефективних організаційно-правових, адміністративних

механізмів, а також належної державної фінансової, інформаційної підтримки національної культури з боку органів, що здійснюють державне управління у цій сфері.

Важливе значення культури для консолідації суспільства, державотворчих процесів, стабільності та безпеки держави зумовило значне зростання інтересу до актуальних проблем управління розвитком культури як в українській, так і зарубіжній науці. Слід вказати на вагомий внесок у дослідження теоретико-методологічних засад та визначення окремих аспектів державного управління розвитком культури у сучасних умовах таких вчених, як В. Андрущенко, І. Безгін, О. Гриценко, І. Дзюба, М. Жулинський, В. Зуй, В. Майборода, В. Малиновський, П. Надолішній, В. Скуратівський, С. Чукут, Е. Гідденс, М. Інгрем, Р. Ліпсі, Ф. Матарассо, Т. Міллер, Дж. Шустер та ін. Проблематика інформаційних процесів у сфері публічного управління знайшла висвітлення в роботах І. Арістова, Д. Батлера, К. Белякова, К. Дойча, Р. Калюжного, П. Мельника, Н. Негропonte, Н. Плахотнюка, В. Селіванова та ін. Віддаючи належне дослідникам, слід, однак, зауважити, що стан сучасного державного управління культурою в його співвідношенні з процесами інформатизації у суспільстві ще не став предметом спеціальних досліджень.

Метою статті є аналіз сутності та особливостей державного управління культурою в Україні в умовах формування інформаційного суспільства. Відповідно окремими дослідницькими завданнями є: розкрити роль та значення інформації у державному управлінні культурою; проаналізувати основні положення правового регулювання інформатизації у сфері культури; дослідити відповідні форми та методи діяльності органів виконавчої влади і місцевого самоврядування.

Як відомо, інформація займає важливе місце у процесі управління, особливо, коли йдеться про сферу культури, підвищення ефективності якої в інформаційному суспільстві є пріоритетним напрямом розвитку держави. Саме інформація тут дозволяє сформулювати мету управління, оцінити ситуацію, визначити проблеми, спрогнозувати розвиток подій, підготувати управлінські

рішення, проконтролювати їх виконання. Інформаційне забезпечення управління культурою в Україні є одним з провідних питань, які повинні вирішуватися на сучасному етапі розвитку системи управління в умовах адміністративної реформи. Постійна циркуляція різноманітної інформації між органами державної влади і культурно-мистецьким середовищем є обов'язковим атрибутом управління. Завдяки цьому здійснюється постійна комунікація між суб'єктом і об'єктом управління.

Інформація в системі управління культурою являє собою органічну єдність роботи щодо визначення змісту, обсягів, якості інформації, необхідної для здійснення управління у сфері культури, заходів щодо оприлюднення публічної інформації про роботу відповідних органів з метою підвищення ефективності та прозорості їх діяльності шляхом упровадження та використання сучасних інформаційно-комп'ютерних технологій для надання інформаційно-культурних та інших послуг громадськості, забезпечення її впливу на процеси, що відбуваються у культурному житті держави.

Отже, інформаційний обміну у процесі державного управління культурою здійснюється у двох напрямках: а) внутрішньому — для створення оптимального режиму самої системи органів управління (планування, організація аналітично-інформаційної роботи, підбір, розміщення, виховання і навчання кадрів, раціональне використання наявних ресурсів, статистична звітність, контроль за виконанням рішень, фінансово-економічна діяльність тощо); б) зовнішньому — для забезпечення впливу системи органів управління культурою на культурне середовище і культурні процеси у державі.

Джерелами інформації, що використовується для здійснення ефективного управління, є рішення органів державної влади і управління з питань культури, закони і підзаконні акти України, нормативні акти Міністерства культури, програми соціально-культурного і економічного розвитку країни і регіонів, концепції і стратегії гуманітарного (у тому числі культурного) розвитку, результати соціологічних досліджень, узагальнення передового вітчизняного та зарубіжного досвіду діяльності

у сфері культури, наукова та спеціальна література з цього приводу, матеріали численних конференцій, круглих столів, громадських обговорень культурних проєктів тощо.

Процеси інформатизації в управлінні культурою відбуваються шляхом впровадження сучасних інформаційно-комунікативних технологій, що дозволяє здійснити відповідну модернізацію цього управління, що включає підвищення його ефективності, економічності та доцільності; забезпечення відкритості і інформаційної прозорості; підвищення якості надання управлінських і організації культурних послуг населенню. Це відповідає положенням Національної програми інформатизації<sup>1</sup>, яка, зокрема, визначає стратегію розв'язання проблеми забезпечення інформаційних потреб та інформаційної підтримки національно-культурної діяльності. Основним завданням зазначеної Програми є створення загальнодержавної мережі інформаційного забезпечення культури. Це дозволить органам державного управління ефективно розв'язувати такі проблеми функціонування культурної сфери, як роз'єднаність інформаційного та культурного простору, необхідність всебічного аналізу культурної діяльності та системи оцінювання її результатів. Серед інших завдань інформатизації у сфері культури Концепцією Національної програми<sup>2</sup> передбачено: збереження інформації про пам'ятки матеріальної і духовної культури, забезпечення швидкого доступу до вітчизняних і світових досягнень культури, створення комп'ютерних інформаційних систем для поширення культурних еталонів, стандартів і досягнень вітчизняної культури тощо.

Як зазначено в Основних засадах розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки<sup>3</sup>, розвиток інформацій-

<sup>1</sup> Про Національну програму інформатизації [Текст] : Закон України від 04.02.1998 р. № 74/98-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1998. – № 27–28. – Ст. 181.

<sup>2</sup> Про Концепцію Національної програми інформатизації [Текст] : Закон України від 04.02.1998 р. № 74/98-ВР // Відом. Верхов. Ради України. – 1998. – № 27–28. – Ст. 182.

<sup>3</sup> Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки [Текст] : Закон України від 09.01.2007 р. № 537-V // Відом. Верхов. Ради України. – 2007. – № 12. – Ст. 102.

ного суспільства в Україні та впровадження новітніх інформаційно-комп'ютерних технологій в усі сфери суспільного життя і в діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування визначається як один з пріоритетних напрямів державної політики. Основними стратегічними цілями цього розвитку у сфері культури є: створення загальнодержавних інформаційних систем, у тому числі насамперед у сфері освіти, науки, культури; збереження культурної спадщини України шляхом її електронного документування. Національна політика розвитку інформаційного суспільства передбачає створення загальнодоступної інформаційної інфраструктури держави, яка у цій сфері суспільного життя формується шляхом створення в електронній формі архівних, бібліотечних, музейних фондів та інших фондів закладів культури, формування відповідних інформаційно-бібліотечних та інформаційно-пошукових систем з історії, культури, народної творчості, сучасного мистецтва України тощо. З метою підвищення ролі культури в інформаційному суспільстві слід вважати пріоритетними: збереження і розвиток культурної, мовної, конфесійної різноманітності та культурних надбань у межах інформаційного суспільства, що задекларовано у відповідних документах ООН, зокрема в Загальній декларації ЮНЕСКО про культурне різноманіття; запровадження інформаційно-комп'ютерних технологій у бібліотеках, архівах, музеях та інших закладах культури, що сприятиме забезпеченню повного і постійного доступу населення до надбань культури, писемності, традицій та звичаїв усіх корінних народів і національних меншин України; переведення в електронну форму національних надбань у сфері культури та мистецтва.

Спеціальне законодавство, що регулює відносини, пов'язані зі створенням, використанням, розповсюдженням, збереженням культурної спадщини, культурних цінностей та забезпечення доступу до них, хоча й не використовує поняття інформаційного суспільства, але містить ряд положень стосовно інформації. Так, у Законі України «Про культуру» закріплено, що функціонування базової мережі закладів культури спрямовано, зокрема, на збирання, збереження, використання і поширення інформа-



ції про матеріальні та духовні культурні цінності. До діяльності у сфері культури (культурної діяльності) законодавець відносить інформаційну діяльність, спрямовану на створення, тиражування, розповсюдження, демонстрування, популяризацію, збереження і використання культурних благ та культурних цінностей для задоволення культурних потреб громадян. Сфера, в якій відповідно до законодавства провадиться культурна діяльність та задовольняються культурні, інформаційні та дозвілліві потреби громадян, що охоплює, зокрема, радіо і телебачення, періодичні друковані видання та книговидавничу продукцію, ринок культурних благ, а також культурно-мистецьке середовище, визначається як культурний простір України. Законодавство України про культуру має на меті забезпечення реалізації і захист конституційних прав громадян України у сфері культури, зокрема права доступу до культурних цінностей, культурної спадщини та інформації про них. У процесі співпраці державних органів та культурно-мистецької громадськості держава залучає представників культурно-мистецької громадськості до участі в підготовці проектів нормативно-правових актів, презентації України в різних сферах міжнародного культурного життя, забезпечує надання інформації, необхідної для виконання завдань, визначених статутами (положеннями) закладів культури.

Інформація про культурні цінності, визначена основним законодавчим актом про культуру, виступає як початкові дані, які є необхідними для здійснення основних функцій органами управління культурою. Так, наприклад, Міністерство культури України безпосередньо займається питаннями ведення Державного реєстру нерухомих пам'яток України, утвореного відповідно до Закону України «Про охорону культурної спадщини»<sup>1</sup>. Поточне керівництво державною пам'яткоохоронною діяльністю здійснюється Департаментом культурної спадщини та культурних цінностей Міністерства культури України. Підготовкою рішень з виявлення та охорони пам'яток займається Науково-методична рада з охорони культурної спадщини Міністерства

<sup>1</sup> Про охорону культурної спадщини [Текст] : Закон України від 08.06.2000 р. № 1805-III // Відом. Верхов. Ради України. — 2000. — № 39. — Ст. 333.

культури України, рішень з внесення пам'яток до Держреєстру — Експертна комісія з розгляду питань занесення об'єктів культурної спадщини до Державного реєстру нерухомих пам'яток України<sup>1</sup>. На рівні базової мережі закладів культури початкова інформація про культурні цінності дозволяє визначити структуру регіональних культурних ресурсів та культурну специфіку кожного окремого регіону, гарантування та реальну спроможність територіальної громади під відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції та Законів України.

Органи державної влади у сфері культури активно використовують інформацію для організації своєї діяльності. Міністерство культури України засновує в установленому порядку засоби масової інформації з метою висвітлення питань, що віднесені до його компетенції; здійснює в установленому порядку інформаційну, рекламну та видавничу діяльність з питань, що належать до його повноважень; забезпечує у межах повноважень реалізацію державної політики стосовно державної таємниці, захист інформації з обмеженим доступом, контроль за їх збереженням в апараті Мінкультури<sup>2</sup>.

Офіційним друкованим виданням Міністерства є загальнодержавна українська щотижнева газета «Культура і життя», воно також є засновником науково-популярних журналів «Українська культура», «Український театр», «Музика», «Пам'ятки України: історія та культура» та інших видань національного газетно-журнального видавництва Міністерства культури і мистецтв України «Культура». Портал «Культура» — електронне видання

<sup>1</sup> Про затвердження Положення про Науково-методичну раду з питань охорони культурної спадщини Міністерства культури України та Порядку роботи Експертної комісії з розгляду питань занесення об'єктів культурної спадщини до Державного реєстру нерухомих пам'яток України [Текст] : Наказ Міністерства культури України від 04.04.2012 р. № 304// Офіц. вісн. України. — 2012. — № 36. — Ст. 1358.

<sup>2</sup> Про Положення про Міністерство культури України [Текст] : Указ Президента України від 06.04.2011 р. № 388/2011 // Офіц. вісн. України. — 2011. — № 29. — Ст. 1226.

Національного газетно-журнального видавництва, що працює у форматі всеукраїнського ресурсного центру в галузі мистецтва та культурних індустрій. Тут можна знайти мистецьку афішу, рецензії та інтерв'ю, культурні новини світу та всіх регіонів України, реєстр митців та культурних інституцій.

Мінкультури України для виконання покладених на нього завдань має право: одержувати в установленому законодавством порядку безоплатно від міністерств, інших центральних та місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування інформацію, документи і матеріали, зокрема, від органів статистики — статистичні дані, необхідні для виконання покладених завдань; користуватися відповідними інформаційними базами даних державних органів, державними, у тому числі урядовими системами зв'язку і комунікацій, мережами спеціального зв'язку та іншими технічними засобами. Міністр культури спрямовує і координує здійснення іншими центральними органами виконавчої влади заходів з питань, що належать до компетенції Мінкультури України; спрямовує та координує діяльність Державного агентства України з питань кіно, у тому числі визначає порядок обміну інформацією між Міністерством та Агентством, періодичність її подання.

Серед завдань, які покладаються на обласні і прирівняні до них Управління культури місцевих державних адміністрацій, важливе місце займає сприяння формуванню цілісного культурно-інформаційного простору, захисту та просуванню високоякісного різноманітного культурного продукту. Кожне управління в межах своїх повноважень забезпечує доступ юридичних і фізичних осіб до інформації, що міститься у витягах з Державного реєстру нерухомих пам'яток України, а також надає інформацію щодо програм та проектів змін у зонах охорони пам'яток культурної спадщини та в історичних ареалах населених місць; організовує надання інформаційних і правових послуг, методичної допомоги з питань культури та охорони культурної спадщини; роз'яснює через засоби масової інформації зміст державної політики у сфері культури, охорони культурної спадщини та державної мовної політики; подає інформацію

для внесення до бази даних Державного реєстру виробників, розповсюджувачів і демонстраторів фільмів<sup>1</sup>.

Регіональні органи виконавчої влади останнім часом приділяють велику увагу розвитку інформаційних і культурних процесів. Цьому сприяють нещодавно створені обласні Громадські гуманітарні ради як консультативно-дорадчі органи при обласних державних адміністраціях, засновані за пропозицією Президента України слідом за аналогічною Громадською гуманітарною радою України. Так, 16 березня 2012 р. рішенням Харківської обласної Громадської гуманітарної ради була затверджена Концепція гуманітарної політики Харківської області до 2020 р.<sup>2</sup> Серед основних напрямів гуманітарного розвитку Харківщини Концепцією визначені модернізація регіонального інформаційно-комунікативного простору та реалізація ефективної регіональної політики у сфері культури та мистецтва. Це обумовлено європейським вибором України, що визначає її світоглядні, правові, культурно-інформаційні та етичні орієнтири. Зокрема, передбачені заходи гарантування права людини на доступ до інформації з одночасним запровадженням заходів, спрямованих на обмеження інформаційної продукції, що заподіює шкоду фізичному, психічному та моральному розвитку людини; організаційно-правове забезпечення розвитку інформаційного суспільства, захист прав інтелектуальної власності; утвердження в житті територіальних громад Харківщини електронних інформаційних технологій, розвиток інформаційної, довідково-інформаційної діяльності в системі управлінських структур, громадських організацій, наукових та культурно-освітніх

<sup>1</sup> Про затвердження типових положень про управління культури і туризму обласної, Севастопольської міської, Головне управління культури, Головне управління охорони культурної спадщини, управління туризму курортів Київської міської, відділ культури і туризму районної, районної у м. Севастополі, відділ культури, туризму та охорони культурної спадщини районної у м. Києві державної адміністрації [Текст] : Постанова Кабінету Міністрів України від 25.11.2009 р. № 1415 // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 1. – Ст. 8.

<sup>2</sup> Концепція гуманітарної політики Харківської області до 2020 року [Електронний ресурс]: затверджена рішенням Харківської обласної Громадської гуманітарної ради від 16.03.2012 р. Протокол № 1. – Режим доступу: <http://guonkh.gov.ua/normative/2460.html>

установ, широкого спектра дистанційних форм інформаційного обслуговування користувачів бібліотек; підтримка культурного продукту, створеного митцями Харківщини, забезпечення його належної присутності, якості, асортименту на вітчизняному ринку і в міжнародному культурному просторі тощо.

Органи місцевого самоврядування Харківщини теж опікуються інформаційним забезпеченням сфери культури Харкова як культурного центру Слобожанщини. Так, наприклад, Комплексною програмою розвитку гуманітарної сфери Харківської обласної ради на 2009–2013 р.<sup>1</sup> серед пріоритетних цілей і завдань у сфері культури передбачено продовження паспортизації об'єктів культурної спадщини, включаючи її електронну форму. У Програмі розвитку культури на 2011–2016 рр. Харківської міської ради<sup>2</sup> заплановано впровадження новітніх інформаційних технологій у діяльності закладів культури, зокрема бібліотек, які визначаються як «фільтруючий елемент між людиною й інформаційним ринком», а також інформаційне висвітлення культурних подій міста щодо проведення фестивалів, свят, тематичних концертів, масових народних гулянь у засобах масової інформації.

Одним із найдемократичніших і найефективніших засобів інформування населення є Інтернет. Центральні та регіональні органи влади, у тому числі й органи управління культурою, зобов'язані створювати та підтримувати роботу власних інтернет-сторінок з метою підвищення ефективності та прозорості діяльності цих органів шляхом упровадження та використання сучасних інформаційних технологій для надання інформаційних та інших послуг громадськості, забезпечення її впливу на процеси, що відбуваються у державі. Це передбачено законодавчи-

<sup>1</sup> Про затвердження комплексної Програми розвитку гуманітарної сфери [Електронний ресурс] : Рішення Харківської обласної ради від 3 лютого 2009 р. № 1103-V. – Режим доступу: <http://culture.kharkov.ua/node/350>.

<sup>2</sup> Про затвердження «Комплексної міської програми розвитку культури в місті Харкові на 2011-2016 роки» [Електронний ресурс] : Рішення 3-ї сесії Харківської міської ради 6-го скликання від 29.12.2010 р. № 104/10. – Режим доступу: <http://www.city.kharkov.ua/uk/document/pro-zatverdzhennya-kompleksnoyi-miskoyi-programi-rozvitku-kulturi-v-misti-harkovi-42615.html>.

ми актами<sup>1</sup>, переважна більшість яких прийнята вже досить давно і потребує певних змін, уточнень, доповнень, хоча б тому, що за час їх дії вже неодноразово змінювались як структура виконавчої влади в цілому в процесі адміністративної реформи, так і функції і повноваження, навіть концепції діяльності органів управління культурою.

Міністерство культури України, як і управління культури місцевих облдержадміністрацій, мають свої власні офіційні веб-сайти. У цілому вони достатньо якісно презентовані в інтернет-просторі і дійсно містять корисну і актуальну інформацію, що свідчить про достатньо високий ступінь відкритості діяльності цих органів. Але слід зазначити, що технічний рівень вказаних сайтів, їх інформаційна насиченість та швидкість відновлення даних залишають бажати кращого. Найчастіше вони містять лише загальну інформацію про структуру і персональний склад, Положення про роботу відповідного органу і нормативну базу, перелік підвідомчих установ і закладів, плани роботи, звіти та кошториси, що правда зазвичай не зовсім «свіжі». Основним недоліком таких веб-сайтів є недостатність інформації про поточну діяльність цих органів, проекти нормативних актів, співпрацю з інститутами громадянського суспільства. Водночас майже відсутня можливість інтерактивного обговорення чи висловлення власної думки з боку користувачів.

Позитивним є те, що слідкувати за подіями у сфері культури Харкова можна за допомогою сайту Харківської обласної державної адміністрації та Харківської міської ради «Культурная

<sup>1</sup> Див., напр.: Про порядок оприлюднення у мережі Інтернет інформації про діяльність органів виконавчої влади [Текст]: Постанова Кабінету Міністрів України від 04.01.2002 р. № 3 // Офіц. вісн. України. – 2002. – № 2. – Ст. 57; Про заходи щодо розвитку національної складової глобальної інформаційної мережі Інтернет та забезпечення широкого доступу до цієї мережі в Україні [Текст]: Указ Президента України від 31.06.2000 р. № 928 // Офіц. вісн. України. – 2000. – № 31. – Ст. 1300; Про удосконалення діяльності органів виконавчої влади з питання інформування населення від 16.02.2001 р. № 101 [Текст] // Офіц. вісн. України. – 2001. – № 8. – Ст. 316; Про додаткові заходи щодо забезпечення відкритості у діяльності органів державної влади [Текст]: Указ Президента України від 01.08.2002 р. № 683/2002 // Офіц. вісн. України. – 2002. – № 31. – Ст. 1463.

столиця». Окрім офіційної на сайті надана інформація про спектаклі, виставки, концерти і гастролі. Є контакти бібліотек, галерей, клубів, кінотеатрів, спілок, календар знаменних дат, відомості про творчі колективи, проекти, знаменитих харків'ян.

Підводячи підсумок, слід зазначити, що у незалежній Україні разом із реорганізацією всієї системи виконавчої влади відбувається своєрідна інформаційна трансформація державного управління у сфері культури. Розпочато створення нової нормативно-правової бази, що регламентує управлінську діяльність відповідних органів, пов'язану з інформацією, пошук нових форм і методів управління, враховуючи впровадження сучасних інформаційно-комп'ютерних технологій та Інтернет-ресурсів. Водночас нові організаційно-управлінські відносини у цій сфері формуються повільно. Це вимагає розроблення, а можливо, й нормативного закріплення цілісної наукової концепції розвитку державного управління культурою в умовах формування та функціонування інформаційного суспільства, що має реалізуватися не тільки на загальнодержавному, а й на регіональному рівні, включаючи управління базовою мережею закладів культури.

Отже, основними стратегічними цілями цієї концепції повинні стати: збільшення ролі культури, інформації і знань в житті суспільства; створення загальнодержавних інформаційних систем у сфері культури, а також суміжних сферах освіти, науки, культури, охорони довкілля; збереження культурної спадщини України шляхом її електронного документування; вироблення інформаційно-культурних продуктів і послуг, у тому числі на ринку культурних індустрій; зростання інформатизації та ролі інформаційних технологій в суспільних та управлінських відносинах; створення глобального культурно-інформаційного простору, який забезпечує: а) ефективну інформаційну взаємодію органів державної влади і громадян у сфері культури, б) їх доступ до світових культурних цінностей через інформаційні ресурси і в) задоволення їхніх потреб щодо культурно-інформаційних продуктів і послуг.

**И. Г. Игнатченко**

**ГОСУДАРСТВЕННОЕ УПРАВЛЕНИЕ КУЛЬТУРОЙ В УКРАИНЕ  
В УСЛОВИЯХ ФОРМИРОВАНИЯ ИНФОРМАЦИОННОГО  
ОБЩЕСТВА**

*Проанализированы сущность и особенности государственного управления культурой в процессе формирования информационного общества. Определены основные тенденции развития; выявлены проблемы, предложены пути их решения.*

**Ключевые слова:** культура, государственное управление в сфере культуры, информация, информационное общество.

**I. G. Ignatchenko**

**STATE ADMINISTRATION OF CULTURE IN UKRAINE  
IN THE CONDITIONS OF FORMING OF INFORMATIVE SOCIETY**

*Essence and the peculiarities of state administration of culture in a process of forming of informative society are analysed. Main tendencies of the development are defined; problems are educed, the ways of their decision offered.*

**Keywords:** culture, state administration in a sphere of culture, information, informative society.



---

*О. О. Дмитрик*, доктор юридичних наук,  
доцент, доцент кафедри фінансового права  
Національного університету «Юридична  
академія України імені Ярослава Мудрого»

## **Рішення Конституційного Суду України як джерела фінансового права: за і проти**

---

Незважаючи на масштабне реформування фінансової системи України, суперечність нормативно-правових актів, що регулюють фінансові відносини, є очевидною. Відсутність ясності й однозначності в розумінні змісту фінансово-правових норм суб'єктами фінансових правовідносин провокують виникнення багаточисленних колізій, більша частина яких вирішується саме в судовому порядку. При цьому ключове місце у з'ясуванні сутності фінансово-правових норм, вирішенні спірних ситуацій посідають Рішення Конституційного Суду України (далі — КС України), в яких висловлюються правові позиції щодо різних аспектів публічної фінансової діяльності. Зокрема, аналіз діяльності КС України засвідчує, що ним за період з 1997 по 2012 р. було прийнято більше 40 Рішень, що безпосередньо стосуються проблем правового регулювання фінансових відносин. Залежно від виду фінансових відносин, на упорядкування яких спрямовані такі Рішення, їх можна згрупувати таким чином: 1) ті, що стосуються упорядкування бюджетних відносин; 2) у яких вирішують питання, пов'язані з оподаткуванням; 3) які торкаються правового регулювання банківської діяльності; 4) у яких

визначаються засади публічно-правового регулювання страхування і ціноутворення; 5) які торкаються визначення правового статусу органів, що здійснюють публічну фінансову діяльність. При цьому слід зазначити, що така класифікація є доволі умовною, оскільки часто в одному рішенні висловлюються правові позиції стосовно різних аспектів публічної фінансової діяльності. Але поряд з тим, застосовуючи саме пропонований нами підхід, можна провести системний аналіз актів КС України, що безумовно позначилися на упорядкуванні правом відносин у різних напрямках фінансової діяльності держави та органів місцевого самоврядування

Водночас, незважаючи на доволі плідні надбання науковців, до когорти яких можна віднести Л. К. Воронову, М. С. Бондаря, Г. А. Гаджиева, О. М. Козиріна, І. А. Кривих, Ю. О. Крохіну, М. П. Кучерявенка, Т. А. Латковську, С. Г. Нотіна, О. П. Орлюк, С. Г. Пепеляєва, К. А. Сасова, Г. П. Толстоп'ятенка<sup>1</sup> та ін., залишається відкритим питання стосовно того, чи можна вважати такі Рішення джерелами фінансового права<sup>2</sup>. Отже, метою пропонованої статті є аналіз Рішень КС України з позицій можливості віднесення їх до кола джерел фінансового права.

Реалії сьогодення є такими, що відповідно до Конституції України<sup>3</sup> і Закону «Про Конституційний Суд

<sup>1</sup> Див., напр.: Бондарь, Н. С. Конституционализация социально-экономического развития российской государственности (в контексте решений Конституционного Суда РФ) [Текст] / Н. С. Бондарь. — М.: ООО «Викормедиа», 2006. — 223 с.; Кривых, И. А. Источники налогового права Российской Федерации: понятие, проблемы классификации, основные принципы действия [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / И. А. Кривых. — Екатеринбург, 2009. — 26 с.; Латковська, Т. А. Рішення Конституційного Суду України — джерела банківського права? [Текст] / Т. А. Латковська // Підприємництво, господарство, право. — 2006. — № 7. — С. 70–74; Нотин, С. А. Судебная практика в системе источников налогового права [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 / С. А. Нотин. — М., 2003. — 198 с.

<sup>2</sup> Ми неодноразово висловлювали власну думку щодо порушеної у статті проблеми (див.: Дмитрик, О. О. Деякі міркування стосовно визначення місця актів судової влади у системі джерел фінансового права [Текст] / О. О. Дмитрик // Акт. пробл. держави і права: зб. наук. пр. — Одеса, 2009. — Вип. 50. — С. 459–466).

<sup>3</sup> Конституція України [Текст] // Відом. Верхов. Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.

України»<sup>1</sup> КС України не може змінювати фінансово-правову норму, що інтерпретується. У той же час його Рішення про визнання неконституційними законів або їх окремих положень об'єктивно породжують виникнення нового правового обов'язку для суб'єктів фінансових правовідносин. Можна сказати, що саме таким чином КС України «забезпечує соціальну доцільність» фінансово-правового регулювання «шляхом пристосування обов'язків варіанту інтерпретації законодавства до поновлених цілей такого регулювання або засобів їх досягнення»<sup>2</sup>. Зважаючи на це, діяльність КС України не можна зводити лише до провадження конституційного судового контролю, оскільки конституційне правосуддя передбачає не тільки перевірку конституційності приписів законодавчих актів. Воно має на меті забезпечення верховенства Конституції країни, захист конституційних прав і свобод тощо.

Таким чином, аналіз чинного українського законодавства дозволяє констатувати: повноваження КС України такі, що він може визнавати повністю або в окремій його частині правові акти (чи їх окремі положення) неконституційними, чим, безумовно, впливає на процес правового регулювання фінансових відносин у державі, вказує на необхідні напрями правового впливу для законодавця. Причому у цьому випадку йдеться не лише про так звану «негативну правотворчість», коли КС України визнає неконституційним певне положення нормативного акта, через що воно втрачає юридичну силу. Нерідко КС України виступає й «позитивним законодавцем»<sup>3</sup>, формулюючи правові позиції нормативного характеру, що мають загальнообов'язковий характер. Саме тому можна припустити, що Рішення КС України мають такі властивості: 1) є формально визначеними (вони

<sup>1</sup> Про Конституційний Суд України [Текст] : Закон України від 16 жовт. 1996 р. // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 49. – Ст. 272.

<sup>2</sup> Скакун, О. Ф. Законотворча (правотворча) функція Конституційного Суду України [Текст] / О. Ф. Скакун // Акт. пробл. політики. – 2003. – Вип. 16. – С. 64.

<sup>3</sup> Див. : Налоговое право России [Текст] : учебник / отв. ред. Ю. А. Крохина. – М. : Норма, 2003. – С. 131; Тесленко, М. Правова природа актів Конституційного Суду України [Текст] / М. Тесленко // Право України. – 2000. – № 2. – С. 8–9.

мають письмову форму і містять правову позицію, яка стосується процесів мобілізації, розподілу і використання коштів публічних фондів); 2) обов'язковими (що передбачає необхідність узгодження поведінки суб'єктів фінансових правовідносин з положеннями, викладеними в таких Рішеннях, а також обумовлює здатність його використання незалежно від акта, що інтерпретується, шляхом відповідного посилання на свої попередні Рішення. Недотримання таких рішень суб'єктами правовідносин повинні визнаватися правопорушенням); 3) нормативними (у них закріплюються розпорядження, розраховані на невизначену кількість їх застосування, реалізація Рішень у конкретних фінансових правовідносинах не припиняє їх дію); 4) загальновідомими (Рішення обов'язково публікується у «Віснику Конституційного Суду України»); 5) мають юридичну силу (є остаточними і не підлягають оскарженню, набувають чинності з моменту їх прийняття, не потребують будь-якого підтвердження іншими органами держави — вони діють безпосередньо, не можуть бути скасовані шляхом повторного прийняття такого ж акта).

Водночас слід визнати, що деякі Рішення КС України мають доволі спірний характер, що обумовлює виникнення певних проблем у разі законодавчого визнання таких актів джерелами фінансового права. Наведемо декілька прикладів таких Рішень. Так, певний інтерес становить Рішення КС України від 24 червня 1999 р.<sup>1</sup> У ньому з'ясувалися питання відповідності Конституції України положень статей 19, 42 Закону України «Про Державний бюджет України на 1999 рік». Так, Суд визнав такими, що не відповідають Конституції України, положення ст. 42 Закону України «Про Державний бюджет України на 1999 рік» у частині надання повноважень Кабінету Міністрів України здійснювати обмеження видатків з Держбюджету України на утримання судових органів України без урахування передбаче-

<sup>1</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 19, 42 Закону України «Про Державний бюджет України на 1999 рік» (справа про фінансування судів) від 24 черв. 1999 р. № 6-рп/99 // Офіц. вісн. України. — 1999. — № 28. — Ст. 9118.

них ст. 130 Конституції України конституційних гарантій їх фінансування.

Окрім того, у цьому Рішенні сформульовано правові позиції стосовно формування і встановлення розміру видатків бюджетів. Так, Суд вказав, що відсутність встановлених нормативів фінансування судів державою не може бути підставою для довільного визначення його обсягів органами законодавчої або виконавчої влади, оскільки необхідні витрати з Держбюджету України на суди не можуть скорочуватися до рівня, який не забезпечує виконання вимог ст. 130 Конституції України щодо фінансування судів. Видатки Держбюджету України на утримання судової влади захищені безпосередньо Конституцією України і не можуть бути скорочені органами законодавчої або виконавчої влади нижче того рівня, який забезпечує можливість повного і незалежного здійснення правосуддя згідно із законом.

Конституційний Суд констатував, що ст. 19 Закону України «Про Державний бюджет України на 1999 рік» визначає перелік захищених статей видатків Держбюджету України та місцевих бюджетів на 1999 рік за економічною структурою видатків: оплати праці працівників бюджетних установ; нарахування на заробітну плату тощо. Фінансування витрат по захищених статтях Держбюджету України та місцевих бюджетів провадиться в першочерговому порядку і пропорційно по розпорядниках коштів відповідних бюджетів. При цьому відповідно до ст. 19 цього Закону захищається не коло суб'єктів бюджетних правовідносин (бюджетні установи), а об'єкти цих правовідносин (статті видатків бюджетів за економічною структурою видатків). Оскільки суб'єктами цих відносин є бюджетні установи, то перелік захищених статей видатків поширюється на оплату праці працівників у цілому, у тому числі судових органів і суддів зокрема як на працівників бюджетних установ.

У цілому позитивно оцінюючи це Рішення, необхідно зазначити, що навряд чи наведені аргументи КС України можна визнати переконливими. Загальновідомо, що захищеними визнаються статті видатків, на яких не розповсюджується механізм секвестрування і які не можуть бути скорочені. Їх перелік за-

тверджується в законі про Державний бюджет на поточний рік. При цьому методологічною помилкою є твердження, що такі видатки захищені Конституцією. Якщо дотримуватися такого підходу, то, враховуючи, що Україна оголосила себе соціальною державою, ми дійдемо висновку, що будь-які видатки мають бути захищеними. А це, звісно, не так. Однак позитивним у цьому Рішенні є вже те, що позначені певні аспекти, на які обов'язково має звернути увагу Верховна Рада України, здійснюючи роботу по удосконаленню бюджетного законодавства.

Низка Рішень КС України торкається проблем встановлення переліку суб'єктів, які мають право законодавчої ініціативи щодо Закону про Державний бюджет України. Так, Рішення від 17 травня 2001 р. у справі про зміни до закону про бюджет<sup>1</sup> знаменне тим, що в ньому розглядалася проблема, пов'язана з визначенням кола суб'єктів, які мають право вносити до Верховної Ради проекти законів про Держбюджет на наступний рік та проекти законів про внесення змін та доповнень до закону про Держбюджет України. Зокрема, у ньому вказано, що відповідно до Конституції України право законодавчої ініціативи у Верховній Раді України належить Президенту України, народним депутатам України, Кабінету Міністрів України і Національному банку України. Така конституційна норма не передбачає відмінностей за змістом і об'ємом наданого названим суб'єктам права законодавчої ініціативи. Враховуючи це, їх потрібно вважати рівними. Проте в іншій статті Конституції України закріплюється перелік тих законопроектів, подавати які у Верховну Раду України можуть лише окремі з вказаних у ч. 1 ст. 93 Конституції України суб'єкти права законодавчої ініціативи. Зокрема, законопроекти про Держбюджет наступного року подає Кабінет Міністрів України (ч. 2 ст. 96 Конституції України).

<sup>1</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 93 Конституції України, частини першої статті 35 Закону України «Про бюджетну систему України» (справа про зміни до закону про бюджет) від 17 трав. 2001 р. № 5-рп/2001 // Офіц. вісн. України. – 2001. – № 21. – Ст. 958.

КС України вказав, що затвердження Держбюджету Верховною Радою України є самостійною стадією бюджетного процесу, яка за змістом не пов'язана безпосередньо з іншою його стадією. Аналіз ст. 28 та ч. 1 ст. 35 чинного на той час Закону України «Про бюджетну систему України» дав можливість суду констатувати, що, визначаючи механізм затвердження Держбюджету Верховною Радою України, ці норми не торкаються питання про коло суб'єктів, які мають право ініціювати проекти законів про внесення змін та доповнень до закону про Державний бюджет України протягом бюджетного року. При цьому Суд вказав, що, по-перше, положення ч. 1 ст. 93 Конституції України слід розуміти так, що Президент, народні депутати, Уряд, Нацбанк можуть подавати до Верховної Ради України законопроекти з будь-якого питання, крім тих законопроектів, які відповідно до Конституції України можуть вноситися спеціально визначеними нею суб'єктами права законодавчої ініціативи. Зокрема, проект закону про Держбюджет на кожний наступний рік розробляє та подає до Верховної Ради лише Кабінет Міністрів України. По-друге, ч. 1 ст. 35 Закону України «Про бюджетну систему України», відповідно до якої «внесення змін, уточнень та доповнень до бюджетів протягом бюджетного року здійснюється в порядку, передбаченому цим Законом для затвердження відповідних бюджетів», за своїм змістом є відсильною і в системному зв'язку зі ст. 28 та іншими положеннями названого Закону її слід розуміти так, що затвердження відповідних бюджетів є самостійною стадією бюджетного процесу, яка не стосується безпосередньо порядку ініціювання змін, уточнень та доповнень до бюджетів протягом бюджетного року. Зазначені статті не визначають кола суб'єктів, які мають право ініціювати законопроекти про внесення змін та доповнень до закону про Держбюджет України протягом бюджетного року.

Не важко побачити, що в наведеному Рішенні КС України ухилився від однозначної відповіді на важливе питання: які суб'єкти наділені правом ініціювати зміни до закону про Держбюджет України, що вже діє. Це свідчить про дещо поверховий підхід КС України при вирішенні поставлених перед ним за-

вдань, що говорить про існування проблеми недосконалості, неточності, а також остаточності його Рішень<sup>1</sup>. Однак порушене Судом питання є актуальним у зв'язку з тим, що до Верховної Ради надходять законопроекти стосовно внесення змін до закону про Держбюджет України, підготовлені не лише Кабінетом Міністрів, а й іншими суб'єктами, наділеними правом законодавчої ініціативи. Але очевидно, що закон про Держбюджет має свою специфіку, яка полягає поряд з іншим і в тому, які суб'єкти можуть складати його проект і відповідно трансформувати його приписи. Зрозуміло, що цей аспект потребував вирішення, що і було зроблено згодом Конституційним Судом у Рішенні від 13 січня 2009 р.<sup>2</sup>

Проте, у Рішенні від 13 січня 2009 р. КС України зроблена, на наш погляд, не дуже вдала спроба роз'яснити певні питання: чи можна розуміти положення ст. 20 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» і статей 52 і 54 Бюджетного кодексу України так, що єдиним суб'єктом права законодавчої ініціативи по внесенню змін до закону про Держбюджет є Уряд; чи можуть Президент і народні депутати України подавати у Верховну Раду законопроекти про внесення змін до закону про Держбюджет України.

<sup>1</sup> Показово, що на ці проблеми звертає увагу низка вчених (див.: Василюк, С. Спірні питання тлумачення Конституційним Судом України Конституції та законів України [Текст] / С. Василюк // Вісн. Акад. прав. наук України. — 2005. — № 1 (40). — С. 44–55; Лазарев, Л. В. Правовые позиции Конституционного Суда России [Текст] / Л. В. Лазарев. — М.: Издат. дом «Городец»: Формула права, 2003. — С. 109–118; Тацій, В. Питання меж тлумачення Конституційним Судом Конституції та законів України [Текст] / В. Тацій, Ю. Тодика // Вісн. Акад. прав. наук України. — 2001. — № 4 (27). — С. 31–40; Христова, Г. О. До питання про зміст принципу остаточності рішень і висновків Конституційного Суду України у світлі конституційно-правової реформи [Текст] / Г. О. Христова // Вісн. Конституц. Суду України. — 2006. — № 4. — С. 49–56).

<sup>2</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 54 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення положень абзацу тринадцятого пункту 1 частини першої статті 20 Закону України «Про Кабінет Міністрів України», частини другої статті 52, частини третьої статті 53, частини другої статті 54 Бюджетного кодексу України в аспекті положень частини першої статті 93, частини другої статті 96, пункту 6 статті 116 Конституції України (справа про право законодавчої ініціативи щодо внесення змін до закону про Державний бюджет України) від 13 січ. 2009 р., № 1-рп/2009 // Офіц. вісн. України. — 2009. — № 7. — Ст. 222.



Справа у тому, що КС України вказав, що в ч. 1 ст. 93 Конституції України закріплено, що право законодавчої ініціативи належить Президенту України, народним депутатам України і Кабінету Міністрів України. Це конституційне положення не передбачає відмінностей у змісті і обсязі цього права вказаних суб'єктів. При цьому КС України ще раз підкреслив, що Конституція України так само закріплює вичерпний перелік законопроектів, які можуть подавати у Верховну Раду України лише окремі суб'єкти права законодавчої ініціативи, вказані в ч. 1 ст. 93 Конституції України, а саме: проект закону про Державний бюджет України подає Кабінет Міністрів (ч. 2 ст. 96 Конституції), законопроект про внесення змін до Конституції можуть подавати Президент або не менше як третина або дві третини народних депутатів України від конституційного складу Верховної Ради України (ст. 154, ч. 1 ст. 156 Конституції).

Далі Суд зауважив, що положення ч. 1 ст. 93 Конституції передбачають вичерпний перелік суб'єктів права законодавчої ініціативи на початковій стадії законодавчого процесу — ініціювання законопроекту шляхом внесення його на розгляд Верховної Ради України. Розроблення проекту закону є окремим видом діяльності, що передує стадії подання (внесення) законопроекту і таким чином не стосується безпосередньо суб'єктів, визначених у ч. 1 ст. 93 Конституції України. Зважаючи на це, Суд дійшов висновку, що розроблення проекту закону про Держбюджет та його подання до Верховної Ради України — це самостійні стадії бюджетного процесу. Саме тому положення абз. 13 п. 1 ч. 1 ст. 20 Закону «Про Кабінет Міністрів України» не можуть бути предметом офіційного тлумачення в аспекті положень п. 6 ст. 116 Конституції України, оскільки визначають стадію розроблення проектів законів про Держбюджет України та про внесення змін до Держбюджету України, а не етап їх подання до Верховної Ради України.

При цьому Суд, аналізуючи положення глави 9 Бюджетного кодексу України, наголосив, що ці норми не передбачають виключного права законодавчої ініціативи Кабінету Міністрів щодо внесення змін до закону про Державний бюджет України. Зазначені повноваження Уряду не обмежують права інших суб'єктів, передбачених у ст. 93 Конституції України, подавати до Верховної

Ради законопроект про внесення змін до закону про Держбюджет України. Отже, Конституційний Суд вирішив, що положення ч. 2 ст. 52, ч. 3 ст. 53, ч. 2 ст. 54 Бюджетного кодексу України слід розуміти так, що подання до Верховної Ради України проектів законів про внесення змін до закону про Державний бюджет України не є виключним правом Кабінету Міністрів. Право подавати до Верховної Ради України проекти законів про внесення змін до закону про Держбюджет України мають усі суб'єкти права законодавчої ініціативи, визначені в ч. 1 ст. 93 Конституції України.

Як вбачається, вказане Рішення є спірним, про що, до речі, свідчить і наявність чотирьох окремих думок суддів КС України. Більше того, у ньому висловлені судження, що суперечать положенням чинного фінансового законодавства. Перш за все це стосується окреслення стадій бюджетного процесу, що визначаються змістом і характером діяльності державних органів, наслідком чого така діяльність набуває нових якостей<sup>1</sup>. Так, у ст. 2 Бюджетного кодексу України дається визначення бюджетного процесу: це регламентована нормами правова діяльність, пов'язана зі складанням, розглядом, затвердженням бюджетів, їх виконанням і контролем за їх виконанням, розглядом звітів про виконання бюджетів, що становлять бюджетну систему України, а у ст. 19 закріплюється вичерпний перелік стадій бюджетного процесу, а саме: 1) складання проектів бюджетів; 2) розгляд та прийняття закону про Державний бюджет, рішень про місцеві бюджети; 3) виконання бюджету, у тому числі у разі необхідності внесення змін до закону про Державний бюджет України, та рішення про місцеві бюджети; 4) підготовка та розгляд звіту про виконання бюджету і прийняття рішення щодо нього. Отже, дотримуючись підходу законодавця, внесення змін до закону про Держбюджет України, рішення про місцеві бюджети не може вважатися самостійною стадією бюджетного процесу і набувати нових ознак. Тож висновок КС України про існування як самостійної стадії бюджетного процесу внесення змін до закону про Держбюджет України, рішення про місцеві бюджети

<sup>1</sup> Фінансове право України [Текст] : підручник / Г. В. Бех, О. О. Дмитрик, І. Є. Криницький та ін.; за ред. М. П. Кучерявенка. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – С. 135.

протиричить положенням Бюджетного кодексу України, що, зрозуміло, є неприпустимим. Як вбачається, аксіомою має бути положення, що судова правотворча активність здійснюється у суворій відповідності із законом і на підставі закону і при цьому не суперечить законодавчій діяльності парламенту, а, навпаки, її доповнює і збагачує<sup>1</sup>. Окрім того, судова правотворчість завжди прив'язана до основної функції судової влади — здійснення правосуддя, вона значною мірою пов'язана з тлумаченням норм права (у тому числі і фінансового), має певні межі<sup>2</sup>.

Окрім цього, навряд чи справедливим є твердження КС України про те, що подання у Верховну Раду проектів законів про внесення змін до закону про Держбюджет України не є винятковим правом Уряду. Як видається, Закон про Держбюджет України є спеціальним фінансовим законом, який має особливу правову природу (що обумовлено як законодавчим визначенням спеціального суб'єкта законодавчої ініціативи щодо проекту Державного бюджету України, яким є лише Уряд, так і встановленням особливого порядку подання Кабінетом Міністрів до Верховної Ради України проекту закону про Держбюджет України та окремої процедури затвердження і внесення змін та виконання Держбюджету України тощо). За справедливими словами М. А. Маркуш, зміни до такого закону вносяться з метою деталізації або відміни (скасування) окремих частин базового закону, тобто закон про внесення змін має функціональне призначення — обслуговує базовий закон, пов'язаний з ним змістовно та концептуально, є формою для трансформації вказаних у ньому змін до базового закону та повністю виконує свою функцію після набрання чинності законом про внесення змін, оскільки стає складовою базового закону, до якого вносилися зміни. Однією з особливостей змін до Держбюджету Укра-

<sup>1</sup> Марченко, М. Н. Теория государства и права [Текст] : учебник / М. Н. Марченко. — М. : ТК Велби : Проспект, 2004. — С. 538, 539; Тесленко, М. Правова природа актів Конституційного Суду України [Текст] / М. Тесленко // Право України. — 2000. — № 2. — С. 6–9; Шевчук, С. Щодо обов'язковості рішень Конституційного Суду у контексті доктрини судового прецеденту [Текст] / С. Шевчук // Право України. — 2000. — № 2. — С. 48.

<sup>2</sup> Чужикова, Н. И. Источники финансового права [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.14 / Н. И. Чужикова. — Воронеж, 2004. — С. 175–176.

їни є те, що після набрання ними чинності вони стають невід'ємною складовою закону про Державний бюджет України на поточний рік, його окремими положеннями, набувають такої самої юридичної сили, як і всі інші норми закону про Держбюджет, і не діють окремо від нього. Закон України про внесення змін до Державного бюджету України є лише засобом (формою) внесення цих змін до закону про Державний бюджет України. Після набрання ними чинності положення в частині змін до закону про Державний бюджет України набувають статусу закону. Таким чином, закон про Держбюджет України є формою затвердження Державного бюджету України, його легалізації<sup>1</sup>.

Внесення проекту закону про Держбюджет України пов'язане з його розробленням. Розроблення такого проекту є, як і його подання, виключним повноваженням Кабінету Міністрів України. Ні Конституція, ні Бюджетний кодекс, ні будь-які інші фінансові закони України не закріплюють повноважень Президента та народних депутатів України щодо законодавчої ініціативи при поданні до Верховної Ради України проекту Державного бюджету України. Отож логічним є, що ініціювати зміни до закону про Держбюджет має саме Кабінет Міністрів України. Не може Державний бюджет України розробляти і подавати один орган, а зміни до нього — інший.

Можна наводити й інші, на наш погляд, суперечливі Рішення КС України<sup>2</sup>, що свідчить про існування певних проблем на

<sup>1</sup> Див. окрему думку Маркуш М. А. щодо Рішення Конституційного Суду України від 13 січ. 2009 р. № 1-рп/2009 у справі про право законодавчої ініціативи щодо внесення змін до закону про Державний бюджет України.

<sup>2</sup> Див., напр.: Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 54 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 44, 47, 78, 80 Закону України «Про Державний бюджет України на 2004 рік» та конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частин другої, третьої, четвертої статті 78 Закону України «Про Державний бюджет України на 2004 рік» (справа про зупинення дії або обмеження пільг, компенсацій і гарантій) від 1 груд. 2004 р. № 20-рп/2004 // Офіц. вісн. України. — 2004. — № 50. — Ст. 3289; Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 53 народних депутатів України про відповідність Конституції України (конституційності) пункту 4 розділу VII «Прикінцеві положення» Закону України «Про Державний бюджет України на 2011 рік» від 26 груд. 2011 р. № 20-рп/2011 // Офіц. вісн. України. — 2012. — № 3. — Ст. 100.

шляху визнання Рішень Конституційного Суду джерелами фінансового права. Зрозуміло, що правову природу Рішень КС України необхідно чітко означити. У той же час, оскільки більшість таких Рішень дають змогу доволі якісно і досить оперативно усувати існуючі недоліки фінансово-правових норм, а також містять дуже важливі положення, стандарти, необхідні для ефективного функціонування фінансової системи держави в цілому, до визнання таких актів джерелами фінансового права необхідно підходити вкрай обережно.

**О. А. Дмитрик**

**РЕШЕНИЯ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА УКРАИНЫ  
КАК ИСТОЧНИКИ ФИНАНСОВОГО ПРАВА: ЗА И ПРОТИВ**

*Критически проанализированы некоторые Решения Конституционного Суда Украины. Отмечено, что большинство таких Решений позволяют достаточно оперативно устранять недостатки финансово-правовых норм, содержат важные положения, стандарты, необходимые для эффективного функционирования финансовой системы государства. В то же время такие решения часто имеют спорный характер, что свидетельствует об определенных проблемах на пути признания таких актов источниками финансового права.*

**Ключевые слова:** *источники финансового права, Решения Конституционного Суда Украины.*

**О. О. Dmytryk**

**DECISIONS OF CONSTITUTIONAL COURT OF UKRAINE  
AS SOURCES OF FINANCIAL LAW: PRO AND CON**

*Some Decisions of Constitutional Court of Ukraine are critically analyzed in the article. It is marked that most of such Decisions allow to eliminate existing deficiencies of financial-legal norms qualitatively and operatively enough, they contain important positions, standards, that are necessary for effective functioning of the financial system of the state. At the same time such decisions are controversial often, that specifies on certain problems on the way of admission of such acts as the sources of financial law.*

**Keywords:** *sources of financial law, Decisions of Constitutional Court of Ukraine.*

УДК 349.41:340.134(477)

---

*О. В. Донець*, кандидат юридичних наук,  
асистент кафедри екологічного права  
Національного університету «Юридична  
академія України імені Ярослава Мудрого»

## **Перспективи розвитку законодавчого регулювання розмежування земель державної та комунальної форм власності**

---

Питання власності завжди привертала увагу науковців як на теренах нашої країни, так і за кордоном. Така зацікавленість темою обумовлена, безсумнівно, її актуальністю та важливістю для кожної людини і суспільства, оскільки власність становить певну матеріальну основу існування.

У соціальному житті відносини власності виступають як відносини між людьми у процесі присвоєння матеріальних благ, встановлення стану приналежності, який їм було присвоєно, здійснення обміну між ними, розподілу та споживання з метою задоволення своїх матеріальних та духовних потреб. Саме в соціальному характері відносин власності полягає суть власності, адже поза суспільством не можуть існувати такі відносини<sup>1</sup>. Економічні відносини власності репрезентують відповідну суспільну форму, в межах якої відбувається присвоєння індивідуумом чи суспільством певних матеріальних благ. У зв'язку із цим власність як економічна категорія є найбільш ефективним за-

---

<sup>1</sup> Суханов, Е. А. Лекции о праве собственности [Текст] / Е. А. Суханов. – М. : ТЕИС, 1991. – С. 8–9.

собом реалізації економічних інтересів громадян, їх об'єднань, а також суспільства в цілому<sup>1</sup>. Окремої цінності набуває власність на землю, тому що остання є безумовним засобом існування як людини, так і суспільства в цілому.

Відповідно до ч. 2 ст. 78 Земельного кодексу України (далі — ЗК України)<sup>2</sup> «право власті на землю набувається та реалізується на підставі Конституції України<sup>3</sup>, цього Кодексу, а також інших законів, що видаються відповідно до них». Такі норми формують комплексний інститут права власності на землю в його об'єктивному розумінні.

У суб'єктивному розумінні право власності на землю — повноваження (правомочності) суб'єктів відносно землі (земельної ділянки) як об'єкта права<sup>4</sup>. Визначення змісту права власності на землю через правомочності власника знайшло своє відображення й у ч. 1 ст. 78 ЗК України: «Право власності на землю — це право володіти, користуватися і розпоряджатися земельними ділянками». Легального визначення права володіння, користування чи розпорядження земельними ділянками як складової права власності не існує, а їх доктринальні тлумачення дуже різноманітні<sup>5</sup>. У класичному ж розумінні вони мають певні значення.

Право володіння — юридично забезпечена можливість господарського панування власника над річчю. Право користуван-

---

<sup>1</sup> Каракаш, И. И. Право собственности на землю и право землепользования в Украине [Текст] : науч.-практ. пособие / И. И. Каракаш. — К. : Истина, 2004. — С. 7.

<sup>2</sup> Земельний кодекс України [Текст] : Закон України від 25 жовтня 2001 р. № 2768-III // Відом. Верхов. Ради України. — 2002. — № 3. — С. 27.

<sup>3</sup> Конституція України [Текст] : Закон України від 28 червня 1996 р. // Відом. Верхов. Ради України. — 1996. — № 30. — С. 141.

<sup>4</sup> Мірошніченко, А. М. Земельне право України [Текст] : навч. посіб. / А. М. Мірошніченко. — К. : Ін-т законодавства Верхов. Ради України, 2007. — С. 92.

<sup>5</sup> Див.: Андрейцев, В. І. Екологічне право : курс лекцій [Текст] : навч. посіб. для юрид. ф-тів вузів / В. І. Андрейцев. — К. : Вентурі, 1996. — С. 63; Земельне право України [Текст] : підручник / М. В. Шульга (кер. авт. кол.), Г. В. Анісімова, Н. О. Багай, А. П. Гетьман [та ін.] ; за ред. М. В. Шульги. — К. : Юрінком Інтер, 2004. — С. 82–84.

ня — це право на здобуття з речі (об'єкта) її корисних властивостей, привласнення плодів та прибутків, що приносяться річчю (об'єктом). Право розпорядження — юридично забезпечена можливість визначати подальшу долю речі шляхом вчинення щодо неї юридичних актів<sup>1</sup>. Але слід зазначити, що визначення права власності через перерахування класичної «тріади» викликає певні заперечення. Оскільки існує багато ситуацій, за яких правомочності власника (право володіння, користування чи розпорядження) перебувають в іншій особі, або ж власник має правомочності, але не в повному обсязі. Саме через такі підстави і існує серед науковців точка зору, згідно з якою право власності не може бути пояснене сумою правомочностей. Так, на думку В. В. Носіка, у «суб'єктивному розумінні право власності на землю необхідно розглядати як визнання в суспільстві, гарантовану Конституцією можливість окремої особи чи іншого суб'єкта у визначених законом межах вільно набувати на підставі власності земельну ділянку і на свій розсуд використовувати природні властивості землі для прогресивного виробництва, розподілу і використання капіталу на основі підвищення родючості ґрунту, задоволення інших потреб, самостійно відмовитися від власності на землю, або іншими способами розпорядитися нею, а також можливість самостійно чи через державу захищати земельну власність»<sup>2</sup>.

Власність на землю в правовому аспекті, як слушно зазначає М. В. Шульга, має дві важливі ознаки. По-перше, це не тільки привласнення, а здебільшого монопольне привласнення. Саме з урахуванням характеру та ступеня привласнення власник вправі розпоряджатися належною йому земельною ділянкою за власним розсудом у рамках закону. По-друге, право власності поєднане з правом на відчуження належної власникові земельної ділянки будь-яким установленим у законі способом, а також із

<sup>1</sup> Гражданское право [Текст] : учебник / под ред. Ю. К. Толстого, А. П. Сергеева. — М. : ТЕИС, 1996. — Ч. 1. — С. 341.

<sup>2</sup> Носік, В. В. Право власності на землю Українського народу [Текст] : монографія / В. В. Носік. — К. : Юрінком Інтер, 2006. — С. 492.



правом власника на виділ належної йому землі зі спільної власності<sup>1</sup>.

За радянських часів земля за законом була об'єктом права виключної державної власності. Із початком земельної реформи земельні відносини зазнали значних змін. Земельний кодекс 1992 р. скасував монополію державної власності на землю. А із прийняттям Конституції України і Земельного кодексу України право державної власності втратило своє домінуюче положення в сучасному земельному законодавстві. Відтепер землі можуть перебувати у державній, комунальній та приватній власності (ч. 3 ст. 78 ЗК України). У зв'язку із чим постала нагальна потреба провести розмежування земель державної та комунальної власності.

Спроби розробки законодавчої основи для розмежування земель державної та комунальної власності було розпочато Указом Президента України «Про розмежування земель державної та комунальної власності» від 27 червня 1999 р. № 722/99<sup>2</sup>, за яким розмежування таких земель полягало у встановленні в натурі (на місцевості) меж земельних ділянок, що перебувають у державній та комунальній власності. Передача земель з державної до комунальної власності повинна була здійснюватися за рішенням Кабінету Міністрів України, а з комунальної до державної власності за рішенням: а) сільських, селищних, міських рад — щодо земельних ділянок, які перебувають у власності відповідних територіальних громад; б) районних, обласних рад — щодо земельних ділянок, які є спільною власністю територіальних громад сіл, селищ, міст та перебувають в управлінні районних, обласних рад. Розмежування земель державної та комунальної власності планувалося провести протягом 1999—2001 рр.

Але Указ не набрав чинності у зв'язку з відхиленням проекту Закону про розмежування земель державної та комунальної

<sup>1</sup> Шульга, М. В. Актуальные правовые проблемы земельных отношений в современных условиях [Текст] / М. В. Шульга. — Х. : Консум, 1998. — С. 76—77.

<sup>2</sup> Про розмежування земель державної та комунальної власності [Текст] : Указ Президента України від 27 червня 1999 р. № 722/99 // Офіц. вісн. України. — 1999. — № 27. — С. 25.

власності, згідно з Постановою Верховної Ради України від 8 вересня 1999 р.<sup>1</sup> Натомість Кабінету Міністрів України рекомендувалося завершити інвентаризацію земель. Розроблення ж нового проекту закону покладалося на Кабінет Міністрів України разом з комітетом Верховної Ради України з питань аграрної політики та земельних відносин.

У 2002 р. з метою забезпечення реалізації конституційних прав територіальних громад сіл, селищ, міст на землю (у період до законодавчого врегулювання питань розмежування земель державної і комунальної власності), Кабінетом Міністрів України було затверджено Тимчасовий порядок розмежування земель державної і комунальної власності<sup>2</sup>, яким встановлювався механізм розмежування таких земель в Україні. Розмежування земель права державної і комунальної власності вже розтлумачувалося як «здійснення організаційних і правових заходів щодо визначення і передачі земельних ділянок із державної власності у комунальну». Тимчасовий порядок визначав коло земель, які переходили із земель державної власності до комунальної (п. 3. Тимчасового положення), а також закріплював перелік земель, що залишалися у виключній державній власності (п. 4 Тимчасового положення).

Наступний крок у формуванні законодавчої бази розмежування земель було зроблено у 2003 р. прийняттям Постанови Верховної Ради України «Про прийняття за основу проекту Закону України про розмежування земель державної та комунальної власності» від 20 лютого 2003 р., за № 557-IV<sup>3</sup>. За проектом розмежування земель державної та комунальної власності полягало у здійсненні організаційно-правових заходів по розподі-

<sup>1</sup> Про відхилення Закону України про розмежування земель державної та комунальної власності [Текст] : Постанова Верховної Ради України від 8 верес. 1999 р. за № 1020-XIV // Офіц. вісн. України. – 1999. – № 37. – С. 3.

<sup>2</sup> Про прийняття за основу проекту Закону України про розмежування земель державної та комунальної власності [Текст] : Постанова Верховної Ради України // Офіц. вісн. України. – 2002. – № 31. – С. 232.

<sup>3</sup> Див. з цього приводу: Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/557-15>

лу земель державної власності на землі територіальних громад і землі держави, а також по визначенню і встановленню в натурі (на місцевості) меж земельних ділянок державної і комунальної власності (ст. 1 проекту). Окрім того, було сформульовано принципи розмежування земель державної та комунальної власності, до яких пропонувалося віднести: а) забезпечення безпеки держави, поєднання державних і місцевих інтересів; б) безоплатності; в) обґрунтованості; г) досягнення збалансованого співвідношення екологічних і економічних інтересів суспільства, забезпечення раціонального використання та охорони земель. Серед новацій цього проекту можна вказати на пропозиції щодо загальних вимог розмежування земель; порядок розробки, погодження і затвердження проектів розмежування земель державної та комунальної власності тощо. Обов'язок доопрацювати цей законопроект було покладено на комітети Верховної Ради України з питань аграрної політики та земельних відносин і з питань державного будівництва та місцевого самоврядування. Наслідком цього стало прийняття Закону України «Про розмежування земель державної та комунальної власності» від 5 лютого 2004 р. № 1457-IV<sup>1</sup>.

Цей закон залишив ряд положень проекту. Так, наприклад, у редакції 2003 р. залишилося визначення розмежування земель державної та комунальної власності; загальні вимоги розмежування земель. Але в основному це все-таки була оновлена версія закону, де було змінено склад земель, що перебувають у виключній власності держави, та сформульовано перелік земель, що перебувають у комунальній власності. Принципи розмежування земель державної та комунальної власності отримали подальший розвиток і були розширені до б: а) забезпечення безпеки держави; б) поєднання державних і місцевих інтересів; в) забезпечення рівності права власності на землю територіальних громад та держави; г) безоплатності; г) обґрунтованості; д) досягнення збалансованого співвідношення економічних та екологічних

<sup>1</sup> Про розмежування земель державної та комунальної власності [Текст] : Закон України від 5 лютого 2004 р. № 1457-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2004. – № 35. – С. 411.

інтересів суспільства, забезпечення раціонального використання та охорони земель. Суб'єктом права власності на землі державної власності було визначено державу, яка реалізує це право через відповідні органи державної влади. А на землі комунальної власності — територіальні громади, які реалізують це право безпосередньо або через органи місцевого самоврядування.

Протягом наступних шести років Закон України «Про розмежування земель державної та комунальної власності» декілька разів зазнавав змін: 1) у 2005–2007 рр. вносяться зміни Законами України «Про державний бюджет» на відповідний рік<sup>1</sup>; 2) 22 травня 2008 р. було визнано неконституційними окремі положення закону<sup>2</sup>; 3) у червні 2008 р. Верховною Радою України коректуються повноваження Кабінету Міністрів України щодо розмежування земель та вносяться зміни до переліку земель, що перебувають у виключній державній власності (п. 23 Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» від 3 червня 2008 р. № 309-VI<sup>3</sup>); 4) 2009 р. також коректує перелік земель, що можуть перебувати у виключній державній власності, шляхом доповнення його «земельними ділянками, закріпленими за державними професійно-технічними навчальними закладами та вищими навчальними закладами державної форми власності»<sup>4</sup>.

У редакції 2009 р. цей закон є дійсним і сьогодні, хоча вже потребує суттєвих корегувань. Наприклад, ст. 2 цього норма-

<sup>1</sup> Див.: Про Державний бюджет України на 2006 рік [Текст]: Закон України від 20.12.05 № 3235-IV // Відом. Верхов. Ради України. — 2006. — № 10–11. — С. 96; Про Державний бюджет України на 2007 рік [Текст]: Закон України від 19.12.06 № 489-V // Відом. Верхов. Ради України. — 2007. — № 7–8. — С. 66; Про Державний бюджет України на 2008 рік [Текст]: Закон України від 28.12.07 № 107-VI // Відом. Верхов. Ради України. — 2008. — № 5–6; 7–8. — С. 78.

<sup>2</sup> Із цього приводу додатково див.: Рішення Конституційного Суду від 22.05.08 № 10-рп/2008 // Офіц. вісн. України. — 2008. — № 38. — С. 22.

<sup>3</sup> Про внесення змін до деяких законодавчих актів України [Текст]: Закон України від 3 червня 2008 р. № 309-VI // Відом. Верхов. Ради України. — 2008. — № 27–28. — С. 253.

<sup>4</sup> Див.: Про внесення змін до ст. 6 Закону України «Про розмежування земель державної та комунальної власності» [Текст]: Закон України // Відом. Верхов. Ради України. — 2009. — № 23. — С. 281.

тивно-правового акта і понині посилається на Закон України «Про власність» від 7 лютого 1991 р. № 697-ХІІ<sup>1</sup>, що втратив чинність на підставі Закону України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України у зв'язку із прийняттям Цивільного кодексу України» 27 квітня 2007 р.<sup>2</sup> Серед фахівців землевпорядників та юристів вже сформувалася точка зору щодо неможливості розв'язання проблеми розмежування земель державної та комунальної власності без зміни принципів розмежування<sup>3</sup>. Існує і ряд зауважень до складу земель державної та комунальної власності.

Про неспроможність врегулювати питання розмежування земель державної та комунальної власності чинним законодавством, його недієвість свідчать статистичні дані. Так, за період 1990—2010 рр. бачимо таку динаміку зміни структури земельного фонду України по формах власності: 1) у 1990 р. у державній власності перебувало 60 354,8 тис. га — 100 %, приватна, колективна та комунальна — 0 %; 2) 1996 р. — державна — 36 310,5 тис. га (60,2 %), приватна — 1925,4 тис. га (3,2 %), колективна — 22 118,9 тис. га (36,6 %), комунальна — 0 %; 3) 2006 р. — державна — 29 595,6 тис. га (49,0 %), приватна — 30 642, 1 тис. га (50,8 %), колективна 100,9 тис. га (0.1 %), комунальна — 0 %<sup>4</sup>; 5) 2010 р. — державна — 29 246,5 тис. га (48,5 %), приватна — 31 035,7 тис. га (51, 4%),

<sup>1</sup> Про власність [Текст]: Закон України від 7 лютого 1991 р. № 697 // Відом. Верхов. Ради України. — 1991. — № 20. — С. 249.

<sup>2</sup> Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України у зв'язку із прийняттям Цивільного кодексу України [Текст]: Закон України від 27 квітня 2007 р. № 997-V // Відом. Верхов. Ради України. — 2007. — № 33. — С. 440.

<sup>3</sup> Див. з цього приводу: Юрченко, А. Д. Організаційно-правові засади визначення обсягів прав на землю територіальних громад [Текст] / А. Д. Юрченко, А. М. Мірошніченко // Землеустрій і кадастр. — 2005. — № 3. — С. 7—14; Кулинич, П. Ф. Розмежування земель державної і комунальної власності: закон, практика, шляхи вдосконалення / П. Ф. Кулинич // Земельне право України: теорія і практика. — 2007. — № 6. — С. 45—51.

<sup>4</sup> Див.: Структура, динаміка та розподіл земельного фонду України (за станом на 1 січня 2008 року): звіт Державного комітету із земельних ресурсів України. — К., 2008. — С. 15.

колективна — 72, 6 тис. га (0,1 %), комунальна — 0 %<sup>1</sup>. Зрозуміло, що кількість земель державної власності має тенденцію до зменшення шляхом її передачі до приватної власності. Існування колективної власності пояснюється наявністю відповідних державних актів. Але чому відсутня комунальна власність? Станом на 01.01.2007 по всій Україні прийнято лише 574 рішення про розмежування земель та замовлено 372 проекти розмежування по 558 адміністративних одиницях<sup>2</sup>. Слід погодитися з А. М. Мірошниченко, що сьогодні право комунальної власності на землю виникнути не може через відсутність форми державних актів на право комунальної власності на землю (лише з моменту видачі відповідного державного акта згідно із законом виникає право комунальної власності (див. ст. 14 Закону України «Про розмежування земель державної та комунальної власності»)<sup>3</sup>. Діючий Закон України «Про розмежування земель державної та комунальної власності» фактично передбачає проведення розмежування земель державної та комунальної власності за проектним принципом, шляхом проведення інвентаризації всіх земельних ділянок як державної та комунальної, так і приватної власності.

З часу прийняття Земельного кодексу України із загальної кількості проектів затверджено лише 73 на загальну площу 165,91 тис. гектарів, але право власності навіть на вказані землі до цього часу не зареєстровано. Головною вадою існуючого Закону, яка робить його таким, що навряд чи буде реалізований у повному обсязі, є надмірно висока вартість виготовлення проектів, а також надмірно складний порядок їх погодження. Така ситуація є наслідком недосконалості норм цього Закону,

<sup>1</sup> Див.: Структура, динаміка та розподіл земельного фонду України (за станом на 1 січня 2010 року) : звіт Державного комітету із земельних ресурсів України. — К., 2010. — С. 15.

<sup>2</sup> Див. з цього приводу: Про підсумки діяльності Держкомзему за 2006 рік та завдання на 2007 рік // Поточний архів Державного комітету України по земельних ресурсах.

<sup>3</sup> Мірошниченко, А. М. Науково-практичний коментар Земельного кодексу України [Текст] / А. М. Мірошниченко, Р. І. Марусенко. — К. : Правова єдність, 2009. — С. 210.

що свідчить про нагальну потребу у розробці відповідного законодавства.

У 2010 р. відбулася перша така спроба, але проект закону було відкликано<sup>1</sup>. І лише 2012 рік ознаменувався прийняттям за основу проекту Закону України про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розмежування земель державної та комунальної власності: реєстр. № 10043<sup>2</sup>. Закон було прийнято 21 червня 2012 р. і нині готується на підпис. Цей Закон повинен набрати чинності (у разі його підписання Президентом України) з 1 січня 2013 року. А Закон України «Про розмежування земель державної та комунальної власності» натомість втрачає чинність.

З дня набрання чинності цим Законом землями комунальної власності відповідних територіальних громад будуть вважатися:

а) земельні ділянки: на яких розташовані будівлі, споруди, інші об'єкти нерухомого майна комунальної власності відповідної територіальної громади і які перебувають у постійному користуванні органів місцевого самоврядування, комунальних підприємств, установ, організацій;

б) усі інші землі, розташовані в межах відповідних населених пунктів, крім земельних ділянок приватної власності та земельних ділянок, зазначених у пунктах «а» — «б» пункту 4 прикінцевих та перехідних положень цього Закону (п. 3).

Натомість п. 4 Перехідних положень цього Закону дає перелік земель, що залишаються у державній власності. А саме:

а) розташовані в межах населених пунктів земельні ділянки: 1) на яких розташовані будівлі, споруди, інші об'єкти нерухомого майна

---

<sup>1</sup> Див.: Про відкликання проекту Закону України про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення порядку розмежування земель державної та комунальної власності [Електронний ресурс]: Постанова Верховної Ради України від 14 грудня 2010 р. № 2786-VI // Офіц. сайт Верхов. Ради України. — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2786-17>

<sup>2</sup> Див.: Про прийняття за основу проекту Закону України про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розмежування земель державної та комунальної власності: Постанова Верховної Ради України від 20 березня 2012 р. № 4558-VI [Електронний ресурс] / Офіц. сайт Верхов. Ради України. — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4558-17>

державної власності; 2) які перебувають у постійному користуванні органів державної влади, державних підприємств, установ, організацій, Національної академії наук України, державних галузевих академій наук; 3) які належать до земель оборони;

б) земельні ділянки, що використовуються Чорноморським флотом Російської Федерації на території України на підставі міжнародних угод, ратифікованих Верховною Радою України;

в) землі зон відчуження та безумовного (обов'язкового) відселення, що зазнали радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи;

г) усі інші землі, розташовані за межами населених пунктів, крім земельних ділянок приватної власності та земельних ділянок, зазначених у пункті «а» пункту 3.

Як видно із наведеного, законодавець зовсім відходить від існуючої нині системи розмежування земель, яка базується на категоріальному поділі земель. Основна увага буде зосереджена на нерухомих об'єктах та власності на них. Окрім того, на законодавчому рівні буде закріплено два об'єкти власності — земельні ділянки та землі. Але чинне законодавство називає об'єктом права власності саме земельну ділянку (ч. 1 ст. 79 ЗК України). Стає незрозумілим, як власник — держава чи територіальні громади — зможуть виконувати функції власника без встановлення меж та виділення в натурі земельної ділянки. Аналіз запропонованих норм дає змогу сформулювати перелік земель державної власності, що не можуть передаватися до комунальної власності (п. а, б п. 4). А до приватної власності? Чи йдеться в даному випадку, про землі виключної державної власності? Тоді постає питання щодо можливості передачі у приватну чи комунальну власність самого нерухомого об'єкта державної власності, на підставі чого і зміниться форма власності відповідної земельної ділянки. Вважається більш вивіреном та оптимальним варіантом закріплення чіткого переліку земель виключної державної власності.

За запропонованим Законом державна реєстрація права держави чи територіальної громади на земельні ділянки<sup>1</sup>, зазначені

<sup>1</sup> Знову ж державна реєстрація права... на земельні ділянки. А землі?



у пунктах 3 та 4, буде здійснюватися на підставі заяви органів, які згідно із ст. 122 ЗК України здійснюють реалізацію права власності на них, до якої додається витяг з Державного земельного кадастру про відповідну земельну ділянку. Якщо відомості про земельні ділянки, зазначені у пунктах 3 та 4, не внесені до Державного реєстру земель, надання дозволу на розроблення документації із землеустрою, що є підставою для державної реєстрації таких земельних ділянок, а також її затвердження здійснюється: у межах населених пунктів — сільськими, селищними, міськими радами; за межами населених пунктів — районними державними адміністраціями, а у разі якщо земельні ділянки не входять до складу певного району — Радою міністрів Автономної Республіки Крим, обласними державними адміністраціями.

Із дня набрання чинності цим Законом землі державної та комунальної власності в Україні будуть вважатися розмежованими. Здійснення права власності на земельні ділянки державної та комунальної власності, зазначені у пунктах 3, 4, відбувається після державної реєстрації права власності на відповідну земельну ділянку. Рішення про затвердження проектів розмежування земель державної та комунальної власності, затверджені до набрання чинності цим Законом, разом із витягом із таких проектів із зазначенням кадастрових номерів земельних ділянок, які відносяться цими проектами до державної чи комунальної власності, є підставою для здійснення державної реєстрації земельних ділянок та державної реєстрації права власності держави, територіальної громади на земельні ділянки. Окрім того, на Кабінет Міністрів України буде покладено обов'язок протягом року з дня опублікування Закону забезпечити: а) оформлення органами державної влади, державними підприємствами, установами, організаціями права постійного користування земельними ділянками, що використовують земельні ділянки державної власності без документів, які посвідчують право користування ними; б) визначення будівель, споруд, інших об'єктів нерухомого майна державної власності, право власності на які не зареєстровано, та забезпечити здійснення державної реєстрації такого права (п. 12). Органи ж місцевого самоврядування отримали аналогічні рекомендації (п. 13).

Підсумовуючи викладене, слід наголосити на доволі сумнівних перспективах вирішення існуючих проблем розмежування земель державної та комунальної власності. Закріплення тези: «набрав закон чинності — землі розмежовані» навряд чи зможе вирішити наявні потреби, а додасть лише нові. Оскільки виникне потреба у розмежуванні нерухомих об'єктів державної та комунальної власності. Окрім того, зазначений закон не вирішує проблему фактичної відсутності форми державних актів на право комунальної власності на землю. Ще незрозумілою залишається і вартість такого розмежування.

Як видно, питань залишилося багато. Можливо вірніше було б не квапитися та прийняти комплексний нормативно-правовий акт, який буде вирішувати всі наявні проблеми розмежування земель державної та комунальної власності.

**О. В. Донец**

#### **ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ РАЗГРАНИЧЕНИЯ ЗЕМЕЛЬ ГОСУДАРСТВЕННОЙ И КОММУНАЛЬНОЙ ФОРМ СОБСТВЕННОСТИ**

*Рассматривается широкий круг вопросов, раскрывающих содержание государственной и коммунальной форм собственности на земли, их разграничение. Детально анализируется процесс становления законодательства в этой сфере.*

*По-новому исследуются подходы к разграничению земель государственной и коммунальной форм собственности; устанавливается соотношение между этими двумя формами собственности на землю.*

**Ключевые слова:** земля, собственность, форма права собственности, государственная собственность, коммунальная собственность, разграничение, законодательство.

**O. V. Donets**

#### **DEVELOPMENT PROSPECTS OF LEGISLATIVE CONTROL IN DELIMITATION OF LANDS OF PUBLIC AND MUNICIPAL FORMS OF PROPERTY**

*The article covers a wide range of questions to discover the content of public and municipal forms of property in land as well as their delimitation. The process of legislative formation in the sphere is closely studied.*

*Within the context of the question raised, the approaches to delimitation between lands of public and municipal forms of property are being analysed from a new angle, and the correlation in between public and municipal forms of property in land is being ascertained as well.*

**Keywords:** *land, property, form of property rights, public property, municipal property, delimitation, legislation.*

УДК 341.1

---

*М. Г. Окладна*, кандидат історичних наук,  
доцент Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **Еволюція ідей про об'єднану Європу в епоху Нового часу**

---

Ідея об'єднаної Європи має тривалу історію. М. Тетчер, розмірковуючи над ідеєю «Європи», доходить висновку, що вона завжди була певним міфом, що, однак, не робить її менш впливовою. Причина цієї ситуації криється в тому, що в умах більшості людей цей міф асоціюється з цивілізованим способом життя. М. Тетчер особливо наголошує на тій обставині, що «Європейська ідея, схоже, може практично необмежено видозмінюватися. У цьому і є її привабливість. Якщо ви набожні, вона — уособлення християнського світу. Якщо ви ліберал, то вона нубуває вигляду філософії просвітителів. Якщо ви людина правих поглядів — то вона постає перед вами оплотом проти варварства відсталих континентів. Якщо ж ви дотримуетесь лівих поглядів — вона втілює в собі інтернаціоналізм, торжество прав людини й допомогу третьому світу»<sup>1</sup>. Виходячи з цієї тези не дивно, що в епоху Нового часу були запропоновані нові концептуальні підходи до об'єднання Європи.

Епоху Нового часу традиційно пов'язують з утвердженням буржуазних відносин у Західній Європі. Безумовно, це важлива

---

<sup>1</sup> Тэтчер, М. Искусство управления государством. Стратегии для меняющегося мира [Текст] / М. Тэтчер : пер. с англ. — М. : Альпина Паблишер, 2003.

соціально-економічна характеристика цієї епохи, проте вона не зводиться лише до неї, оскільки в цей же час відбувалися й інші глобальні процеси, які охопили Західну цивілізацію в цілому. Цивілізаційне зрушення, яке відбулося в цей період, прийнято називати модернізацією.

Модернізація — це складний багатогранний процес, який охопив усі сфери життєдіяльності держави й суспільства. У сфері виробництва модернізація означала індустріалізацію; у соціальній сфері вона була тісно пов'язана з урбанізацією; у політичній сфері модернізація означала демократизацію політичних структур, закладення передумов для формування громадянського суспільства і правової держави; у духовній сфері вона пов'язана з секуляризацією<sup>1</sup>.

Ідея об'єднання європейських народів отримала імпульс в епоху Просвітництва, коли вона остаточно втрачає ідентифікацію з християнством і починає розвиватися як світська концепція<sup>2</sup>. Епоха Просвітництва початково була проникнута ідеєю європоцентризму, яка з методологічної точки зору є різновидом культурологічного монізму. Просвітителі були далеко не першими, хто висунув ідею єдності родових основ людства. Ідеї «космосу», «ойкумени», які вказують на відчуття єдності й спільності людей, висловлювалися ще древніми греками. Раннє християнство, яке повною мірою сприйняло цю ідею, про що свідчить широке застосування слова «ойкумена» в Новому Завіті, сприяло суттєвому поглибленню ідеї універсалізму культури<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Епоха Просвещения в Европе в XV–XVII веках [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://protown.ru/information/hidden/5841.html>

<sup>2</sup> У процесі модернізації державна влада, соціальний устрій суспільства позбавляються божественної санкції. Вони тлумачаться як людський продукт і підлягають, якщо це потрібно, зміні. Не випадково Новий час — це епоха соціальних революцій, свідомих спроб насильно перелаштувати суспільне життя (Епоха Просвещения в Европе в XV–XVII веках [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://protown.ru/information/hidden/5841.html>).

<sup>3</sup> Досить згадати притчу про доброго самаритянина або ключове положення послань апостола Павла про те, що справжній християнин повинен відмовитися від «старої людини» в собі, духовно оновитися «за образом Творителя його, де немає ні елліна, ні іудея, ні обрізаня, ні необрізаня, варвара, скіфа, раба, вільного, але все та в усьому Христос», у яких стираються етнічні відмінності між людьми і затверджується рівність християн незалежно від їх національності — вони рівні у своїй вірі перед Богом.

Позиція культурологічного універсалізму найбільш яскраво і послідовно відображена в ідейних пошуках французьких просвітителів (Вольтера, Монтеск'є, Гердера та ін.), які сповідували ідею світової єдності й прогресу. Існуючі відмінності між народами, на їх погляд, мають суто зовнішній характер і пов'язані з різною швидкістю просування цих народів дорогою історії. Допомогти виправити цей недолік — ось у чому полягає місія Європи, а точніше Франції<sup>1</sup>. При цьому для того щоб зняти обвинувачення в експансії, у національному егоїзмі й перевазі, мова йшла про залучення відсталих народів до благ цивілізації (Бісмарк із цього приводу писав: «Я постійно чув слово «Європа» від тих політиків, які хотіли домогтися від інших держав того, чого не наважувалися вимагати від свого власного імені»<sup>2</sup>), під якою розуміли певний спосіб життя і культури, а після введення терміна «цивілізація» в науковий обіг Гольбахом — раціональний спосіб життя з властивою європейцям формою державності та правопорядку<sup>3</sup>.

Питання війни і миру в усі часи були однією з глобальних проблем людства. При цьому ідея миру, яка зародилася в давнину, у процесі державно-правового розвитку зазнала певної ево-

<sup>1</sup> У цьому зв'язку варто пригадати слова М. Я. Данилевського: «Але, скажуть, Франція — ще не Європа. Ні, Франція саме Європа, найповніше її вираження» (Культура и этнос [Текст] : учеб. пособие / сост. Л. В. Щеглова, Н. Б. Шипулина, Н. Р. Суродина. — Волгоград : Перемена, 2002. — С. 33–34).

<sup>2</sup> Тэтчер, М. Искусство управления государством. Стратегии для меняющегося мира / М. Тэтчер : пер с англ. — М. : Альпина Паблишер, 2003 [Электронный ресурс]. — Режим доступа: [http://society.polbu.ru/thatcher\\_government/ch69\\_all.html](http://society.polbu.ru/thatcher_government/ch69_all.html). У цьому зв'язку варто відзначити, що інколи самі просвітники займали чітко виражену національну позицію, відстоюючи інтереси своєї держави і дискредитуючи історію, політику та культуру своїх конкурентів, як це було у випадку полеміки французьких і іспанських просвітителів (так, у XVIII ст. переважно у французькій літературі Іспанія презентувалася як царство забобонів і невігластва, вороже культурі і прогресу, ніби символ Старого Порядку) (Юрчик, Е. Э. Испанские просветители второй половины XVIII века об исторических судьбах страны : автореф. ... дис. канд. истор. наук : 07.00.03 / Е. Э. Юрчик. — М., 1997 [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://lit-prosv.niv.ru/lit-prosv/articles-spa/yurchik-ispanskie-prosvetiteli.htm>).

<sup>3</sup> Культура и этнос [Текст] : учеб. пособие / сост. Л. В. Щеглова, Н. Б. Шипулина, Н. Р. Суродина. — Волгоград : Перемена, 2002. — С. 33–34.

люції, набуваючи нових рис і змісту. Гуманісти епохи Відродження наповнили її етичним змістом, проголосивши цінність світу для всіх людей незалежно від їх національної чи релігійної приналежності. У XVII–XVIII століттях, зазначає В. А. Ні, ідея миру збагатилася розробками раціоналістичної філософії і на тлі сформованої на той час міжнародної політичної системи отримала механізми своєї реалізації у вигляді раціонального міждержавного договору й утворення міжнародного арбітражного суду<sup>1</sup>, що стало новим кроком на шляху інтеграції європейських держав.

Принципово новим підходом в концептуальних пошуках вирішення проблеми війни і миру, а також у розробці шляхів європейського об'єднання стала ідея запровадження міжнародного суду або «трибуналу світу», яку вперше запропонував чеський мислитель Ян Амос Коменський у трактаті «Загальна рада людському роду» (1670 р.). Ідея була сприйнята й отримала концептуальний розвиток у роботах Вільяма Пенна, Ієремії Бентама, Шарля де Сен-П'єра. Разом з тим ці та деякі інші автори не обмежилися розробкою питання про міжнародний суд, а внесли свій внесок у вирішення питання про організацію і функціонування об'єднаної Європи.

У. Пенн у трактаті «Досвід про теперішній і майбутній мир в Європі, шляхом створення європейського конгресу, парламенту або палати держав» запропонував створити Європейську лігу з метою забезпечення миру в Європі<sup>2</sup>. Спираючись на модель організації влади в Нідерландах, він розробив структуру влади об'єднаної Європи: Генеральні штати, провінції — суверенні держави, що утворюють ці Штати, міста в провінції, що створюють окремі незалежні одиниці і провінційні Генеральні шта-

<sup>1</sup> Ні, В. А. Идея мира в европейской политической мысли Нового времени : генезис и эволюция [Текст] : дис. ... канд. полит. наук : 23.00.01 / Вера Александровна Ни. — М., 2002. — С. 3–4.

<sup>2</sup> Пенн, У. Опыт о настоящем и будущем мире в Европе путем создания европейского конгресса, парламента или палаты государств [Текст] / У. Пенн // Трактаты о вечном мире / сост. И. С. Андреева и А. В. Гулыга. — СПб. : Алетей, 2003. — С. 115–135.

ти, а також запропонував принципово новий механізм ухвалення рішень — кваліфікованою більшістю голосів, а також застосування сили в певних випадках<sup>1</sup>.

Детальна розробка інтеграційного об'єднання європейських держав була викладена в «Проекті вічного миру» Шарля де Сен-П'єра<sup>2</sup>. У своїй роботі він вивів витоки європейської єдності з політичної та правової спадщини минулого, зокрема законів Юстиніана і Священної Римської імперії, спільності нравів, звичаїв, релігії, науки і знань<sup>3</sup>. У його проекті передбачалося створення європейської конфедерації дев'ятнадцяти європейських християнських держав незалежно від їх конфесії. Проект містив відповідь на питання про можливий склад конфедерації, її завдання, компетенцію, механізм прийняття рішень і вирішення спорів, принципи фінансування загальних витрат, порядок застосування примусу до держав-порушниць<sup>4</sup>. Незважаючи на те, що проект мав досить деталізований характер, у цілому він викликав скептичні оцінки сучасників<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Пенн, У. Опыт о настоящем и будущем мире в Европе путем создания европейского конгресса, парламента или палаты государств [Текст] / У. Пенн // Трактаты о вечном мире / сост. И. С. Андреева и А. В. Гулыга. — СПб. : Алетейя, 2003. — С. 115–135.

<sup>2</sup> Трактат «Проект вічного миру в Європі» був вперше опублікований у 1712 р. Істотно доповнений і перероблений, він був перевиданий у 1713 р. у двох томах. У 1716 р. був виданий третій том, а в 1729 р. опублікований скорочений варіант Проекту.

<sup>3</sup> Сен-П'єр, Ш. И. де. Избранные места из проекта вечного мира. В изложении Ж.-Ж. Руссо. 1760 [Текст] : пер. с фр. / Ж.-Ж. Руссо, Ш. И. де Сен-П'єр // Трактаты о вечном мире / сост. И. С. Андреева и А. В. Гулыга. — СПб. : Алетейя. 2003. — С. 136–161.

<sup>4</sup> Там само; Заглядывая в XXI век: Европейский Союз и Содружество Независимых Государств [Текст] / ред. кол. Ю. А. Борко (отв. ред.). — М. : Ин-т Европы РАН, 1998. — С. 24–26.

<sup>5</sup> Вольтер назвав його нездійсненним, химерою, Фрідріх II вказав на можливість його здійснення, але для цього в Європі не вистачає згоди (Європа : проблеми інтеграції і розвитку [Текст] : монографія в 2 т. Т. 1. История объединения Европы и теория европейской интеграции. — Ч. 1. / под общ. ред. О. А. Колобова. — Н. Новгород : ФМО/ИСИ НИГУ ; Изд-во АГПИ им. А. П. Гайдара, 2008. — С. 43.



Ідею загального миру і європейського об'єднання поділяв також І. Кант. Його праця «До вічного миру» (1795 р.) являє собою найбільш повний, системний, структурований розгляд ідеї миру в філософському і політико-правовому аспектах, що ввібрала в себе всі розробки мислителів попередніх епох і справила вплив на подальший розвиток ідеї миру й її втілення на практиці<sup>1</sup>. Якщо спочатку (1793 р.) Кант допускав створення держави народів і навіть транснаціональних інститутів, наділених публічною владою над державами<sup>2</sup>, то згодом (1795 р.) він висловлюється на користь створення ліги (федерації) всіх «вільних держав» з метою забезпечення загальної єдності людства шляхом мирного арбітражу спорів і конфліктів. Він вважав, що якщо певний могутній і освічений народ зміг би створити республіку, яка прагнула б до вічного миру, то вона стала б центром федеративного об'єднання держав, що приєдналися б до неї, щоб на основі міжнародного права забезпечити свою свободу і за допомогою багатьох таких приєднань розширювати кордони союзу<sup>3</sup>. При цьому він підкреслював, що створення міжнародних інститутів, наділених владою, несумісне з ідеєю міжнародного права, яке засноване на федералізмі вільних держав<sup>4</sup>.

У 1751 р. Вольтер виклав власне бачення об'єднаної Європи. На його думку, це має бути єдина республіка, розділена на провінції, одні з яких — монархії, а інші — змішані політичні системи. При цьому всі провінції управляються на основі загальних принципів загального права і політики<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Ни, В. А. Идея мира в европейской политической мысли Нового времени : генезис и эволюция [Текст] : дис. ... канд. полит. наук : 23.00.01 / Вера Александровна Ни. — М., 2002. — С. 4.

<sup>2</sup> Kant, I. Zum ewigen Frieden: Ein philosophischer Entwurf, in *Kleinere Schriften zur Geschichtsphilosophie, Ethik und Politik* 67, 112 (Karl Vorlander ed., 1964).

<sup>3</sup> Кант, И. Идея всеобщей истории во всемирно-гражданском плане. К вечному миру [Текст] / И. Кант ; вст. ст. и прим. С. Ф. Ударцева. — Алматы : ВШП «Еділет», 1999. — С. 86, 90.

<sup>4</sup> Смирнов, И. А. Международно-правовые проблемы теории и истории европейского единства [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / И. А. Смирнов. — М. : МГИМО МИД РФ, 1992. — С. 11.

<sup>5</sup> История объединенной Европы [Электронный ресурс] / составители: П. Пальк, В. Маде, Э. Симпсон, Л. Яансалу. — Режим доступа: [http://www.edk.edu.ee/ul/el\\_opik\\_r.pdf](http://www.edk.edu.ee/ul/el_opik_r.pdf)

Питань об'єднання Європи торкнувся у своїх працях і Сен-Сімон. Так, у роботах «Про реорганізацію європейського співтовариства»<sup>1</sup> та «Про заходи проти коаліції 1815 р.» він висловив ідеї формування загальноєвропейського парламенту й обрання ним короля всієї Європи. Для цього він запропонував провести прямі вибори нижньої палати європейського парламенту населенням країн Європи<sup>2</sup>, що забезпечить основу правової єдності континенту. Сен-Сімон вважав, що досягнення «вічного миру» та рівноваги в Європі вимагає вироблення певної мети, здатної об'єднати всіх, — без цього марно сподіватися на успіх у процесі європейської інтеграції. Сен-Сімон також вказав на націоналізм як основну перешкоду до об'єднання європейських народів. Але при цьому він був упевнений, що «настане час, коли всі народи Європи зрозуміють, що спочатку мають бути врегульовані питання, пов'язані із загальним благом, перш ніж можна буде звернутися до національних інтересів...»<sup>3</sup>. Висловлюючи свої пропозиції про об'єднання Європи, Сен-Сімон одночасно розумів, що його проект не може бути реалізований, а тому слід дочекатися часу, коли всі європейські держави стануть парламентськими режимами.

І. Бентам, викладаючи своє бачення об'єднаної Європи, вказував на необхідність створення єдиних органів влади і насамперед Європейської асамблеї, єдиної армії і розробки загальносоюзного законодавства<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Повна назва «Про реорганізацію європейського співтовариства, або про необхідність і засоби з'єднання народів Європи в єдине політичне тіло при збереженні за кожним із них його національної незалежності» («De la réorganisation de la société européenne, ou de la nécessité et des moyens de rassembler les peuples de l'Europe en un seul corps politique, en conservant à chacun son indépendance nationale»).

<sup>2</sup> Европа : проблемы интеграции и развития [Текст] : монография в 2 т. Т. 1. История объединения Европы и теория европейской интеграции. — Ч. 1. / под общ. ред. О. А. Колобова. — Н. Новгород : ФМО/ИСИ НИГУ ; Изд-во АГПИ им. А. П. Гайдара, 2008. — С. 46.

<sup>3</sup> Там само. — С. 109.

<sup>4</sup> Бентам, И. План всеобщего и вечного мира [Текст] / И. Бентам // Трактаты о вечном мире / сост. И. С. Андреева и А. В. Гулыга. — СПб. : Алетейя, 2003.

Історики сперечаються з приводу того, кому належить авторство ідеї Сполучених Штатів Європи — Джузеппе Мадзіні або Карло Каттанео<sup>1</sup>. Однак достеменно відомо, що на офіційному рівні вперше цей термін використав В. Гюго на засіданні I Міжнародного конгресу миру в Парижі в 1849 р.<sup>2</sup> Дж. Мадзіні був прибічником ідеї створення «великої федерації народів», у якій держави-члени спільно використовують ресурси, якими вони володіють поодиночки<sup>3</sup>. Однак він був не цілком послідовним у своїх поглядах, вимагаючи «Кожній нації — держава, однак не більше однієї держави для однієї нації»<sup>4</sup>.

У 1878 р. І. Блончлі у статті «Організація європейського союзу держав» обґрунтував ідею створення політичного союзу держав, який представляв би інтереси всього європейського співтовариства і влада в якому здійснювалася б загальноєвропейськими органами — Федеральною радою і Сенатом<sup>5</sup>.

На III конгресі миру, що пройшов у Лозанні (1869 р.), вперше поряд з назвою «Сполучені Штати Європи» був використаний

<sup>1</sup> К. Каттанео виділяв символи європейської єдності: 1) єдність влади — імператор; 2) єдність законів — римське право; 3) єдність віри — християнство; 4) єдність мови — латинь. Він вважав допустимою лише одну форму єдності європейських народів — федерацію. Світ у Європі може бути досягнутий лише за умови створення Сполучених Штатів Європи (Європа: проблеми інтеграції і розвитку [Текст]: монографія в 2 т. Т. 1. История объединения Европы и теория европейской интеграции. — Ч. 1 / под общ. ред. О. А. Колобова. — Н. Новгород: ФМО/ИСИ НИГУ; Изд-во АГПИ им. А. П. Гайдара, 2008. — С. 58.

<sup>2</sup> На Конгресі В. Гюго зазначив, що Європа потребує об'єднаного правління, створення великого сенату подібно англійському парламенту, великого братерського арбітражу, загального голосування, створення ринку, відкритого для торгівлі (Гаджиев, К. С. Введение в геополитику [Текст] / К. С. Гаджиев. — М.: Логос, 2004. — С. 273). У 1855 р. він звернувся із закликом створити «Сполучені Штати Європи» і ввести «континентальну валюту, яка спиралася б на європейські капітали і ділову активність 200 млн європейців (Девішев, І. Б. Особенности политики Великобритании в отношении европейской интеграции. 1945–1990-е гг. [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / И. Б. Девішев. — М., 2008. — С. 15).

<sup>3</sup> Простаков, В. Интернет-издание Uomini & Imprese. Италия: взгляд на экономические отношения с Россией, 23.11.2004.

<sup>4</sup> Ноженко, М. В. Национальные государства Европы [Текст] / М. В. Ноженко. — СПб.: Норма, 2007. — С. 19.

<sup>5</sup> Топорнин, Б. Н. Европейское право [Текст] / Б. Н. Топорнин. — М.: Юрист, 1998. — С. 33–35.

термін «Федерація народів Європи», що свідчило про популярність федералістської моделі об'єднання. Однак, незважаючи на це, федералістам не вдалося наблизитися до реалізації своїх планів. Більш того, на конгресі миру в Лугано (1872 р.) В. Гюго визнає, що альтернативою Європі-Республіці може бути Європа-Імперія, а тому єдиним шляхом побудови СШЄ може бути війна або революція<sup>1</sup>. Іншими словами, фактично було визнано, що об'єднання в Європі може відбутися або насильно, або в результаті прийняття політичного рішення на державному рівні.

Наприкінці ХІХ ст. відбувається зміна уявлень про форму і цілі європейського об'єднання. Так, А. Леруа-Больє в 1900 р. запропонував створити унію або асоціацію європейських держав (крім Великобританії та Росії) для надання сприяння в питанні вирішення протиріч у політиці колонізації. При цьому як модель для такої унії пропонувався Німецький союз до 1866 р. або Швейцарський союз до 1848 р., тобто не федеративна, а конфедеративна модель, яка б дозволила максимально враховувати «національну індивідуальність» європейських держав. Таким чином, А. Леруа-Больє одним з перших відмовився від формули «Сполучені Штати Європи» на користь конструкції «Європейський союз»<sup>2</sup>. На користь конфедеративного об'єднання Європи висловився також Г. Ізамберг. Він вважав, що конфедерація повинна бути республікою, а не монархією; являти собою союз держав, що належать до однієї цивілізації і мають спільні інтереси; влада в ній повинна здійснюватися з урахуванням принципу поділу влади; представницькі органи Союзу повинні організовуватися і функціонувати за принципами суверенної рівності держав і пропорційності представництва їх населення<sup>3</sup>.

Підводячи підсумок аналізу інтеграційних проектів епохи Нового часу, слід вказати, що їх провал, як і на попередніх етапах державно-правового розвитку, був обумовлений перш за все тим,

<sup>1</sup> Европа : проблемы интеграции и развития [Текст] : монография в 2 т. Т. 1. История объединения Европы и теория европейской интеграции. – Ч. 1 / под общ. ред. О. А. Колобова. – Н. Новгород : ФМО/ИСИ НИГУ ; Изд-во АГПИ им. А. П. Гайдара, 2008. – С. 60–61.

<sup>2</sup> Там само. – С. 61.

<sup>3</sup> Чубарьян, А. О. Европейская идея в истории. Проблемы войны и мира [Текст] / А. О. Чубарьян. – М. : Междунар. отношения, 1987. – С. 211–215.

що тривалий час розробники інтеграційних проектів не повною мірою усвідомлювали, що розвиток об'єднаної Європи і формування в її межах правової системи — це результат не тільки і не стільки правових ідей, концепцій і навіть права в цілому, скільки політики, економіки, культури та соціально обґрунтованих рішень політичного керівництва і суспільства в цілому. Доки в основу об'єднаного проекту не будуть покладені зрозумілі всім політично, економічно та соціально мотивовані положення, що відображають нагальні потреби та інтереси держав, важко було розраховувати на успіх його реалізації. Саме національні інтереси держав визначали і визначатимуть їх готовність до обмеження свого суверенітету заради участі в інтеграційному об'єднанні. Аналіз історії показує, що в процесі становлення та розвитку об'єднаної Європи визначальну роль відігравали ідеї, які мали не виключно юридичний характер, а виявлялися зумовленими і тісно перепліталися на рівні доктрин і концепцій з ідеями, що відображають інтереси соціально-політичного та економічного плану.

**М. Г. Окладная**

### **ЭВОЛЮЦИЯ ИДЕЙ ОБ ОБЪЕДИНЕННОЙ ЕВРОПЕ В ЭПОХУ НОВОГО ВРЕМЕНИ**

*Рассматривается проблема развития интеграционного процесса в Европе в эпоху Нового времени, анализируются ключевые моменты объединительных проектов, разработанных выдающимися мыслителями эпохи Просвещения.*

**Ключевые слова:** европейская интеграция, Новое время, Европейский Союз, Соединенные Штаты Европы.

**M. G. Okladna**

### **EVOLUTION OF THE UNITED EUROPE IDEAS IN THE MODERN PERIOD**

The article deals with the problems of the integrative process genesis in Europe in the Modern Period and the keys issues of the integrative projects proposed by the foremost philosophers of the Enlightenment.

**Keywords:** European integration, Modern Period, European Union, United States of Europe.

---

*О. Я. Трагнюк*, кандидат юридичних наук, доцент кафедри міжнародного права і державного права зарубіжних країн Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **Правове регулювання співробітництва України та ЄС з енергетичних питань у рамках Східного партнерства**

---

Правове регулювання процесів, пов'язаних із використанням енергоресурсів, їх видобутком, транспортуванням, розподілом, зберіганням, відновленням, порядком споживання тощо, в Європейському Союзі набуло актуальності за останні 15–20 років. Передусім це пов'язано із зростаючими потребами ЄС в енергії та суттєвим зменшенням можливостей самозабезпечення нею<sup>1</sup>. Тому однією із найважливіших сфер співробітництва держав Європейського Союзу, у тому числі і з третіми країнами, є енергетична галузь<sup>2</sup>. Енергетичні питання на сучасному етапі

---

<sup>1</sup> Забезпечення країн Європейського Союзу енергоресурсами є одним з найважливіших аспектів його діяльності: практично 50 % енергоресурсів, що споживаються в ЄС, задовольняється за рахунок імпорتنних поставок. Стан справ у сфері енергозабезпечення в ЄС свідчить, що даний показник зростає і в найближчі роки, зі зменшенням обсягів видобутку у Великобританії та Норвегії, досягне 70% і більше.

<sup>2</sup> Енергетика – сфера настільки важлива для Європейського Союзу, що у ній найбільш чітко у порівнянні із іншими секторами, проявляються наявні в ЄС правові особливості і основні тенденції подальшого розвитку, властиві не лише енергетичній галузі.

функціонування Європейського Союзу мають значення ще й тому, що безпосередньо стосуються проблеми формування простору «свободи, безпеки і правосуддя». У цьому сенсі «безпекова складова» має пряме відношення до проблем досягнення і підтримання енергетичної безпеки. Співробітництво України і Європейського Союзу в енергетичній сфері є одним із напрямів широкомасштабного співробітництва, що охоплює сьогодні економічні, торговельні, соціальні, транспортні та інші відносини. Серед форм співробітництва України та ЄС із різноманітних питань певний інтерес становить програма Східного партнерства, яка стала логічним продовженням започаткованої у контексті хвилі розширення ЄС у 2004 р. Європейської політики сусідства (яка реалізується відносно найближчих до ЄС сусідів на Півдні та Сході).

У сучасній літературі є чимало праць, в яких приділена увага проблемам співпраці держав ЄС з третіми країнами у рамках Європейської політики сусідства та «Східного партнерства». До цих питань зверталися науковці Н. Андрусевич, С. Гштоль, М. Емерсон, М. Ентін, О. Зайчук, А. Капустін, М. Кавешников, С. Кашкін, В. Копійка, Я. Костюченко, Д. Манке, А. Марчетті, Ю. Мовчан, Р. Петров, К. Сміт, Н. Сюр, Д. Тренін, Х. Трубачева, Х. Хауккала, С. Фішер, В. Халаджи, В. Шадурський, В. Шемятенков, І. Яковюк та ін. Деякі аспекти співробітництва країн ЄС в енергетичній сфері були предметом дослідження Ю. Боровського, Т. Вальде, А. Вилегжаніна, О. Громова, А. Гюнста, В. Кокіна, Е. Кузьміна, А. Никпей, С. Падгетт, І. Пашковської, Л. Ріттера, Н. Симонії, І. Томберга, Л. Ханчера. При цьому слід зазначити, що питанням співробітництва держав ЄС в енергетичній сфері зокрема з Україною, у рамках Східного партнерства належна увага в літературі не приділена. З огляду на це очевидно є необхідність висвітлення деяких аспектів такої співпраці. Крім того, остаточне підписання парафованої угоди про асоціацію та набуття нею чинності приведе до залучення України до правової системи Євросоюзу і поглиблення участі нашої держави в інтеграційних процесах, у тому числі і у сфері енергетики.

Звертаючись до аналізу правового регулювання взаємодії України та ЄС з енергетичних питань у рамках Східного партнерства, слід зауважити, що в останні роки динамічний розвиток Євросоюзу спричинив появу нових правових інструментів співпраці з Україною, які доповнюють договірні механізми. Співробітництво сторін у цьому контексті ґрунтується на цілому спектрі правових інструментів, у тому числі механізмах політики Євросоюзу щодо України, секторальних угодах, планах дій, що спонукають Україну до інтеграції з Євросоюзом. Визначення змісту та особливостей цих механізмів є важливим для нашої держави з точки зору необхідності вироблення ефективних і оптимальних форм співпраці з ЄС.

Після розширення Європейського Союзу у 2004 р. сформува-лись ще глибші відносини між ним та країнами на його східних кордонах. Метою цього процесу стало зближення з державами-сусідами, надання їм підтримки у проведенні економічних, соці-альних та політичних реформ. Своєрідним засобом досягнення цієї мети стала вже згадувана Європейська політика сусідства (ЄПС)<sup>1</sup>, відповідно до якої були запроваджені нові принципи співпраці ЄС з третіми країнами, що полягають у диференційованому підході до встановлення умов майбутнього приєднання<sup>2</sup> та в поетапному ви-конанні певних умов для переходу на новий, наступний етап від-

---

<sup>1</sup> ЄПС було спершу визначено Комісією в її Повідомленні «Ширша Європа» у березні 2003 р. (Communication from the Commission to the Council and the European Parliament Wider Europe— Neighbourhood: A New Frame work for Relations with our Eastern and Southern Neighbours. — Brussels, 11.3.2003. — Com (2003) 104 final [Електронний ресурс]. — Режим доступу: [http://ec.europa.eu/world/enp/pdf/com03\\_104\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/world/enp/pdf/com03_104_en.pdf)), після чого був представлений більш опрацьований Стратегічний документ з питань Європейської політики сусідства (Communication from the Commission European Neighborhood Policy Strategy Paper.- Brussels, 12.5.2004).

Com(2004) 373 final [Електронний ресурс]. — Режим доступу:[http://ec.europa.eu/world/enp/pdf/strategy/strategy\\_paper\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/world/enp/pdf/strategy/strategy_paper_en.pdf), опублікований у травні 2004 р.

<sup>2</sup> Принцип диференціації, що лежить в основі ЄПС, відображений у планах дій, що ухвалювалися з кожною країною окремо залежно від специфіки її політичної, економічної та соціальної ситуації, і відображає її відносини з Євросоюзом.



носин<sup>1</sup>. Відповідно до нової політики Україна отримала статус держави-сусіда, що відкрив для неї додаткові правові та політичні можливості за підтримки ЄС для просування реформ, спрямованих на досягнення євроінтеграційних цілей.

З 2006 року особлива увага ЄС зосереджується на розвитку східного напрямку ЄПС через запровадження новітніх політико-правових інструментів, серед яких можна назвати секторальну угоду, тематичний діалог і можливість приєднання країн ЄПС до програм і агенцій Європейського Союзу. Така секторальна співпраця, яка здійснюється у межах політики ЄС, отримала згодом назву Східне партнерство.

Правовою основою Східного партнерства стало Повідомлення Європейської Комісії від 3 грудня 2008 р.<sup>2</sup>, в якому зокрема передбачалися такі кроки: подальше спрощення візового режиму та поступовий рух до його лібералізації; створення поглиблених зон вільної торгівлі; підтримка процесу адаптації законодавства та зміцнення інституційного механізму країн-партнерів; сприяння регіональному розвитку на основі політики регіонального вирівнювання ЄС; створення інтегрованої системи управління кордонами; співпраця у сфері енергетичної безпеки тощо<sup>3</sup>. Ці заходи спрямовані на підтримку політичних

<sup>1</sup> Регулювання відносин у рамках Європейської політики сусідства здійснюється через різноманітні документи, що належать до «м'якого права» і мають політичний, а не нормативний характер. До таких документів належать стратегія ЄС та плани дій. Ці документи створюють легальну основу Східного партнерства, хоча і не є зобов'язуючими документами з юридичної точки зору, а служать своєрідними рамками для реалізації укладених Союзом і країнами-учасницями угод. Але в той же час вони відіграють важливу роль для обох сторін і впливають на їх внутрішнє законодавство, оскільки відображають інтереси і прагнення не тільки третьої країни наблизитися до ЄС, а й зацікавленість самого Союзу в побудові взаємовигідних відносин з країнами Східної Європи.

<sup>2</sup> Communication from the Commission to the European Parliament and the Council – Eastern Partnerships (Com(2008) 823 final) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52008DC0823:EN:NOT>

<sup>3</sup> Якщо правовим інструментом реалізації ЄПС щодо України був План дій Україна – ЄС, ухвалений та підписаний 21 лютого 2005 р. Радою з питань співробітництва, то правовими інструментами реалізації політики Східного партнерства є угоди про асоціацію разом із запровадженням зони вільної торгівлі.

та соціально-економічних реформ у країнах-партнерах, а також сприяння їх зближенню з ЄС.

Зазначені положення надалі були відтворені 07.05.2009 р. у Спільній декларації Празького саміту<sup>1</sup>, на основі якої відповідно був створений багатосторонній механізм співпраці сторін, який доповнює двосторонні угоди між ними<sup>2</sup>. Крім цього, основу для багатосторонньої співпраці в рамках «Східного партнерства» становлять зони вільної торгівлі, що у довгостроковій перспективі приведе до заснування Економічного співтовариства сусідства на зразок Європейського економічного простору (ЄЕП)<sup>3</sup>. Важливим практичним моментом є те, що у рамках Східного партнерства передбачені значне фінансування та надання технічної допомоги країнам у проведенні ними відповідних реформ на національному рівні через Комплексну програму інституційного розвитку. У Східному партнерстві беруть участь 6 країн-сусідів ЄС: Азербайджан, Білорусь, Вірменія, Грузія, Молдова та Україна. Політика Східного партнерства не має аналогів подібного формату співпраці в жодному іншому регіоні. У результаті зосереджених зусиль ЄС у рамках Східного партнерства кожна країна-партнер отримала можливість політичної асоціації та економічної інтеграції з ЄС (принцип «економічної інтеграції і політичної асоціації», який є новим у зовнішньополітичній практиці Євросоюзу), що передбачає більше залучення країн-партнерів до політики ЄС та їх поступову інте-

<sup>1</sup> Joint Declaration of the Prague Eastern Partnership Summit of 7<sup>th</sup> of May 2009 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms\\_data/docs/pressdata/en/er/107589.pdf](http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/er/107589.pdf)

<sup>2</sup> Відповідно до вказаного акта метою Східного партнерства є реалізація умов для прискорення переходу до відносин у межах асоціації з ЄС, що передбачає запровадження поглибленої та широкомасштабної зони вільної торгівлі, створення умов щодо підвищення мобільності громадян шляхом лібералізації візового режиму, сприяння регіональному розвитку на основі політики регіонального вирівнювання ЄС, запровадження інтегрованої системи управління кордонами, співпрацю у сфері енергетичної безпеки, узгодження внутрішнього права цих країн та приведення їх до стандартів ЄС.

<sup>3</sup> Угоду про створення ЄЕП було підписано у травні 1992 р. між Європейським співтовариством, його державами-членами і країнами-членами Європейської асоціації вільної торгівлі (ЄАВТ) Норвегією, Ісландією та Ліхтенштейном.

грацію зі спільним ринком ЄС. Зустрічі на рівні глав держав і урядів кожні два роки, щорічні зустрічі на рівні міністрів прикордонних справ та регулярні зустрічі на рівні інших міністрів дають можливість ЄС краще розуміти ситуацію в Східній Європі і на Південному Кавказі та загалом сприяють досягненню кращого рівня взаєморозуміння між ЄС і східними партнерами. Зокрема для України Східне партнерство може сприяти прогресу в процесі адаптації законодавства до відповідного законодавства ЄС у різних галузях<sup>1</sup>.

Для реалізації певних напрямків політики Східного партнерства на основі Повідомлень Комісії ЄС видаються акти *suigeneris*, що замінили спільні стратегії ЄС (документи Союзу у сфері спільної зовнішньої політики ЄС), які передбачають визначення «колективних» пріоритетів у регіоні і які власне визначають політику ЄС відносно країн Східного партнерства та встановлюють відповідні правила поведінки.

Особлива увага в рамках Східного партнерства приділяється, як вже зазначалося, енергетичним питанням, що мають важливе стратегічне значення як для Європейського Союзу, так і для України<sup>2</sup>. Основні зусилля в межах цього напрямку співпраці докладаються передусім до створення умов для інтеграції у спільний енергетичний простір. Головною проблемою у цій сфері є інституційна «слабкість» енергетичних ринків країн Східного партнерства, особливо щодо умов безпечної енергетичної політики, конкуренції на внутрішньому ринку енергетичних товарів та інвестиційного обороту з ЄС. Меншою мірою це також пов'язано з тим, що енергетичний ринок ЄС постійно рухається в бік більш високих стандартів, що ускладнює процес просування країн-партнерів на ньому через необхідність досягнен-

<sup>1</sup> Предметом особливого інтересу для нашої держави є програми Східного партнерства з інституційного та регіонального розвитку, інтегрованої системи прикордонного контролю, енергетики, енергозберігаючої економіки та програми підвищення прозорості в енергетичному секторі тощо.

<sup>2</sup> У початковому вигляді в ініціативі Східного партнерства, висунутій Польщею та Швецією, не фігурували такі поняття, як енергетика, енергетична безпека тощо. Однак позиція Росії, яка під час опалювального періоду взимку припинила поставки газу в країни Західної Європи та Україну, змусила ЄС переглянути зміст документа і додати в нього «енергетичні» положення.

ня нормативних показників якості та конкурентоспроможності в ЄС. Існують також і об'єктивні чинники (історичні, географічні, геополітичні), які впливають на відмінності співпраці країн Східного партнерства з Європейським Союзом. Певну проблему становить значна невідповідність енергетичного законодавства країн Східного партнерства вимогам ЄС і Енергетичного співтовариства Південно-Східної Європи. Тільки Україна і Молдова є членами Енергетичного співтовариства, що взяли на себе чітко визначені зобов'язання щодо адаптації свого законодавства до вимог законодавства ЄС, у той час як Грузія має статус спостерігача. Проте за останній час відбулися певні зрушення у сфері забезпечення однакового регулювання окремих видів діяльності держав у енергетичній галузі. Наприклад, три країни Східного партнерства прийняли на вимогу ЄС деякі нормативно-правові акти у сфері врегулювання газового ринку (Україна), ринку електроенергії (Вірменія, Молдова) та відновлювальних джерел енергії (Вірменія). Проте інші важливі питання залишаються невирішеними. Так, країни Східного партнерства демонструють певне відставання у прийнятті законодавства із забезпечення стандартів організації внутрішнього ринку газу ЄС. Тільки Молдова, Грузія та Вірменія мають незалежного регулятора на ринку енергоносіїв, що відповідає за справедливе і недискримінаційне ціноутворення. Крім того, енергетичні ринки у країнах Східного партнерства залишаються вкрай монополізованими, що перешкоджає конкуренції, прозорості та загальній ефективності сектора. І хоча, на відміну від ЄС, країни Східного партнерства меншою мірою є залежними від імпорту енергоносіїв (оскільки більшість із них мають внутрішні ресурси і різні первинні структури споживання енергії), тим не менш вони споживають удвічі більше енергії, ніж це встановлено стандартами ЄС, передусім через високу енергоємність своїх економік і неефективність енергетичного сектору. Їх зусилля з розробки відновлюваних джерел енергії та прийняття Схем торгівлі викидами CO<sub>2</sub> і планів скорочення викидів CO<sub>2</sub> залишаються не надто дієвими. Тільки Україна і Вірменія ви-

значили Національні програми (плани) розвитку відновлювальних джерел як керівні принципи своєї національної енергетичної політики. Вирішення окреслених проблем країнами Східного партнерства на національному рівні створить у майбутньому основу для їх інтеграції в енергетичний ринок ЄС.

Для України як держави-транзитера газу з Росії в Європу важливе значення має забезпечення чітких форм правового та організаційного регулювання її взаємин із ЄС у сфері створення належних і безпечних умов транспортування енергії. Секторальна інтеграція України в енергопростір ЄС у рамках Східного партнерства може сприяти розвитку взаєморозуміння із західними партнерами у цьому напрямі. У такому сенсі привабливою виглядає пропозиція щодо створення Європейського інтегрованого газового контуру (ЄІГК) — об'єднаної системи газопостачання ЄС, що технічно була б здатна забезпечити необхідну циркуляцію газових ресурсів з місць зберігання до регіонів можливого виникнення дефіциту<sup>1</sup>, та ідея запровадження під егідою Східного партнерства Ініціативи енергетичної транспарентності (ІЕТ), що дозволила б здійснювати моніторинг руху енергоносіїв. Така система прозорості може стати своєрідним механізмом діагностики та завчасного попередження появи потенційних проблем<sup>2</sup>. ЄС спільно з країнами-членами Східного партнерства, через територію яких проходять найбільш значущі для ЄС енергетичні магістралі, міг би виступити ініціатором створення подібного механізму чи як окремого починання, чи як поширення вже діючої з 2003 р. Ініціативи прозорості видобувної промисловос-

<sup>1</sup> Східне партнерство ЄС: додаткові можливості для євроінтеграції України [Текст] / І. Ф. Газізуллін, М. М. Гончар, О. В. Коломієць, В. Мартинюк та ін.; за ред. В. Мартинюка. — К.: Агентство «Україна», 2009. — С. 46. (Праці Укр. незалеж. центр політ. дослідж.).

<sup>2</sup> Неурядові організації України, Грузії, Азербайджану та Казахстану вже розробили (за підтримки мережі центрів Сороса), пропозиції щодо поширення режиму прозорості на сферу транспортування енергоресурсів. Ця спільна пропозиція була оприлюднена на 4-й Глобальній конференції Ініціативи прозорості видобувної промисловості в столиці Катару, м. Доха, у лютому 2009 р.

ті (Extractive Industries Transparency Initiative<sup>1</sup>, ЕІТІ) на сферу транспортування енергоносіїв<sup>2</sup>.

Крім питань газової сфери, актуальним для України у рамках Східного партнерства є нормативне врегулювання взаємовідносин України і ЄС у нафтовому секторі. Важливим у цьому напрямі є створення стратегічного нафтового резерву в моделі, яка відповідає юридичним та техніко-економічним критеріям Організації економічного співробітництва і розвитку (ОЕСР) та Міжнародного енергетичного агентства (МЕА), що має на меті забезпечення більш прозорого функціонування нафтового сектору в Україні. Саме прозорість і некорумпованість цієї сфери дасть можливість налагодити необхідний контакт між Україною та ЄС і створить підвалини для ефективного розвитку співробітництва з енергетичних питань.

Розглядаючи питання співробітництва ЄС і України з енергетичних питань у рамках Східного партнерства, слід зазначити, що ще до запровадження цієї політики, 1 грудня 2005 р., Європейський Союз та Україна підписали Меморандум про взаєморозуміння щодо співробітництва в енергетичній галузі. Меморандум закладає спільну стратегію поступової інтеграції українського енергоринку в ринок ЄС і складається з п'яти планів дій, що охоплюють п'ять конкретних сфер: ядерна безпека; інтеграція ринків електроенергії та газу; підвищення безпеки енергопостачання та транзиту вуглеводнів; підвищення ефективності, стандартів із техніки безпеки та охорони довкілля у вугільній галузі; поглиблення співробітництва в галузі енергоефективності та впровадження відновлювальних джерел енергії<sup>3</sup>.

Меморандум прямо вказував, що до кінця 2006 р. наша держава має «докласти зусиль» до створення незалежного органу регулювання енергетики, а також відокремленого та незалеж-

<sup>1</sup> Світовим лідером у застосуванні цієї ініціативи є Азербайджан.

<sup>2</sup> Східне партнерство ЄС: додаткові можливості для євроінтеграції України [Текст] / І. Ф. Газізуллін, М. М. Гончар, О. В. Коломієць, В. Мартинюк та ін.; за ред. В. Мартинюка. — К.: Агентство «Україна», 2009. — С. 47 (Праці Укр. незалеж. центр політ. дослідж.).

<sup>3</sup> У кожній з цих п'яти сфер створені спільні групи експертів і проводиться значна робота в усіх тематичних напрямках.

ного оператора систем транспортування газу, що відповідатимуть критеріям Директиви 2003/55/ЄС<sup>1</sup>. І хоча меморандум має передусім політичне значення (містить норми «м'якого права»), тим не менше очевидним є його вплив на формування відносин, у тому числі і правових, у зазначеній сфері.

З 18 грудня 2009 р. Україна стала повноправним членом Енергетичного співтовариства. Договором про заснування Енергетичного співтовариства визначено зобов'язання членів цієї організації впроваджувати *acquis* Євросоюзу в галузі енергетики, що складається з чітко визначених нормативно-правових актів Євросоюзу у цій сфері, зокрема з питань енергетики, довкілля, конкуренції, відновлювальних джерел енергії. А це означає, що національні нормативно-правові акти в енергетичній сфері повинні відповідати нормам, що сформовані у цій галузі в рамках ЄС. Для України головне значення при цьому має успішність адаптації та імплементації Директиви 2003/55/ЄС<sup>2</sup> у національну нормативно-правову базу. У свою чергу запровадження енергетичних стандартів ЄС у національне законодавство України здатне створити підґрунтя для максимально тісної секторальної співпраці у двосторонньому форматі між Україною та ЄС, яка зрештою може привести до інтеграції українського енергетичного сектору у відповідний сектор ЄС, незалежно від рівня політичної інтеграції. З огляду на це досвід співробітництва у рамках Східного партнерства має неабияке практичне значення і може стати додатковим майданчиком для просування інтересів України<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Директива 2003/55/Європейського Парламенту та Ради Європейського Союзу стосовно спільних правил для внутрішнього ринку природного газу, яка скасовує Директиву 98/30/ЄС.

<sup>2</sup> З березня 2011 р. Директиву 2003/55/ЄС замінила нова Директива 2009/73/ЄС, яка вступила в дію ще 3 вересня 2009 р. і прийнята в рамках т.з. Третього законодавчого пакету із реформи енергетичних ринків. Пакетом передбачено внесення змін до існуючих директив для забезпечення прозорості енергетичного ринку, справедливого для всіх споживачів, а також більш безпечного, конкурентного та стабільного постачання енергоресурсів до ЄС.

<sup>3</sup> Східне партнерство ЄС: додаткові можливості для євроінтеграції України [Текст] / І. Ф. Газізуллін, М. М. Гончар, О. В. Коломієць, В. Мартинюк та ін.; за ред. В. Мартинюка. – К. : Агентство «Україна», 2009. – С. 49 (Праці Укр. незалеж. центр політ. дослідж.).

Ще одним важливим питанням, що стосується сектору енергетики, є енергетична безпека. В умовах економічної кризи, дефіциту джерел енергії або їх подорожчання, а також у зв'язку з можливими розбіжностями політичного характеру, що можуть призвести до перебоїв з постачанням енергії, дана проблема набуває ще гострішого значення<sup>1</sup>. Східне партнерство в означеному контексті покликане стати важливим механізмом взаємодії між ЄС та країнами-партнерами у забезпеченні енергетичної безпеки як ЄС, так і країн-партнерів. З позиції забезпечення енергетичної безпеки ЄС серед п'яти країн-учасниць Східного партнерства, що не є членами ЄС, Україна як ключовий транзитер газу та нафти до ЄС зі Сходу має неабияке стратегічне значення, що також відображено в уже згаданих Меморандумі між Україною та Європейським Союзом про порозуміння щодо співробітництва в енергетичній галузі від 01.12.2005 р. та Брюссельській декларації від 23.03.2009 р. Тому інтеграція енергетичної інфраструктури України та інших учасників Східного партнерства (плюс Туреччина) в енергетичний простір ЄС виглядає на сьогодні як доцільний і необхідний процес. Незалежно від того, стануть чи ні в близькій чи далекій перспективі названі країни членами Європейського Союзу, їх енергетична інфраструктура, що має стратегічне значення для ЄС, повинна розвиватися гармонізовано з європейським енергетичним простором. Крім практичних кроків, створення матеріально-технічної бази, важливим елементом інтеграції залишається формування необхідних правових механізмів, зокрема прийняття відповідного законодавства, що корелюється із законодавством ЄС.

**О. Я. Трагнюк**

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СОТРУДНИЧЕСТВА УКРАИНЫ  
И ЕС ПО ЭНЕРГЕТИЧЕСКИМ ВОПРОСАМ В РАМКАХ  
ВОСТОЧНОГО ПАРТНЕРСТВА**

*Рассматриваются вопросы становления и развития правовых основ сотрудничества Украины и Европейского Союза в энергетической*

<sup>1</sup> Енергетична безпека в умовах волатильних цін на ресурси та глобальної політичної нестабільності стала в один ряд з безпекою у сфері оборони та протидією тероризму.



*сфере в рамках Восточного партнерства. Определяются перспективы интеграции Украины в энергетическое пространство ЕС.*

**Ключевые слова:** *Восточное партнерство, Европейская политика добрососедства, Европейский Союз, правовое регулирование энергетического сектора, сотрудничество Украины и ЕС.*

**O. Tragniuk**

**LEGAL REGULATION OF COOPERATION BETWEEN UKRAINE  
AND EU ON ENERGY ISSUES WITHIN THE FRAMEWORK OF  
EASTERN PARTNERSHIP**

*The article deals with questions of formation and development of the legal framework of cooperation between Ukraine and the European Union in the energy sector within the Eastern Partnership framework. The prospects for Ukraine's integration into the EU energy area have been defined.*

**Keywords:** *Eastern Partnership, the European Neighbourhood Policy, European Union, legal regulation of the energy sector, cooperation between Ukraine and EU.*

УДК 341.171

---

*Т. М. Анакіна*, кандидат юридичних наук,  
старший науковий співробітник НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України

## **Вплив політики Східного партнерства на правовідносини України і Європейського Союзу**

---

Зовнішньополітичним пріоритетом нашої держави на законодавчому рівні визначено членство в Європейському Союзі<sup>1</sup>. Як зазначається у щорічному посланні Президента України до Верховної Ради України у 2012 р., незмінність європейського вибору України зумовлена «самим фактом цивілізаційної приналежності до спільноти європейських народів. Інтеграція в європейський політичний, економічний і гуманітарний простір є стратегічним орієнтиром і системоутворювальним чинником розвитку держави»<sup>2</sup>. Сьогодні правову основу відносин між Україною та ЄС становить Угода про партнерство та співробіт-

---

<sup>1</sup> Першим законодавчим актом, в якому перспективною метою вітчизняної дипломатії передбачалося членство в Європейських Співтовариствах, була Постанова Верховної Ради України «Про Основні напрями зовнішньої політики України» від 02.07.1993 р. (див.: Про Основні напрями зовнішньої політики України [Текст] : Постанова Верховної Ради України від 02.07.1993 р. № 3360-ХІІ // Відом. Верхов. Ради України. – 1993. – № 37. – Ст. 379).

<sup>2</sup> Про внутрішнє та зовнішнє становище України в 2012 році [Текст] : Щорічне Послання Президента України до Верховної Ради України. – К. : НІСД, 2012. – С. 186.

ництво від 14.06.1994 р.<sup>1</sup> (далі — УПС), однак уже парафоровано текст нового міжнародного договору (Угоди про асоціацію), що передбачає значно більший ступінь інтеграції України до ЄС шляхом створення поглибленої та всеосяжної зони вільної торгівлі, посилення політичного та економічного співробітництва, а також здійснення заходів щодо зближення законодавства України до *acquis* Союзу<sup>2</sup>.

Зацікавленість Європейського Союзу у розвитку відносин із нашою країною обумовлена низкою чинників<sup>3</sup>, серед яких особливе геополітичне становище України та безпосереднє сусідство у результаті двох останніх хвиль розширень на Схід. У статті 8 Договору про ЄС<sup>4</sup> наголошується, що Союз розвиває особливі відносини з сусідніми країнами для створення на основі цінностей Союзу простору добробуту та добросусідства, якому притаманні близькі та мирні стосунки на засадах співпраці. Екс-голова Європейської комісії Р. Проді свого часу зазначав, що «політика добросусідства передбачає, що навколо Європи на Сході і Заході будуть існувати країни, з якими ЄС з часом зможе мати все спільне — економіку, торгівлю, культуру тощо — за винятком державних (наднаціональних) інститутів — Європейського Парламенту, Європейської Ради, Комісії. Це пов'язано з тим, що Європі потрібні кордони, а тому повинно бути чітке уявлення про те, де європейці хочуть добиватися створення об'єднаної Європи»<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Угода про партнерство і співробітництво між Україною, Європейськими співтовариствами та їх державами-членами від 14.06.1994 р. // Офіц. вісн. України. — 2006. — № 24. — Ст. 1794.

<sup>2</sup> Угода про асоціацію Україна—ЄС: дороговказ реформ [Текст] / за ред. О. Сушка. — К. : Konrad Adenauer Stiftung, 2012. — 55 с.

<sup>3</sup> Більш детально див.: Копійка, В. В. Європейський Союз: досвід розширення і Україна [Текст] / В. В. Копійка. — К. : Юрид. думка, 2005. — С. 319—333.

<sup>4</sup> Договір про Європейський Союз від 07.02.1992 р. // Основи права Європейського Союзу [Текст] : нормативні матеріали / за заг. ред. М. В. Буроменського. — Х. : Фінн, 2010. — С. 9—46.

<sup>5</sup> Цит. за: Байдін, Ю. В. Державний суверенітет і його межі в умовах європейської інтеграції (питання теорії) [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Ю. В. Байдін. — Х., 2012. — С. 144.

Для реалізації зазначеної норми Договору про ЄС у сфері зовнішньої політики і політики безпеки ЄС реалізуються спеціальні форми співробітництва з його державами-сусідами. Так, у 2004 р. з метою створення на Півдні і Сході від нових кордонів розширеного ЄС зони стабільності миру і добробуту шляхом налагодження тісних довготривалих відносин із 16 сусідніми країнами було започатковано Європейську політику сусідства. Її метою є надання можливості сусіднім державам брати участь у різних видах діяльності ЄС завдяки тіснішій політичній, економічній, культурній співпраці та взаємодії в галузі безпеки. Важливим етапом розвитку політики ЄС на Сході, але поза рамками Європейської політики сусідства, стало введення у 2007 р. іншого напряму співробітництва — Чорноморської синергії, що було обумовлено змінами кордонів Союзу у зв'язку зі вступом до нього Болгарії та Румунії.

Така політика Європейського Союзу хоча і характеризувалася запровадженням режиму посиленого співробітництва з сусідніми державами, проте не передбачає жодних преференцій щодо набуття членства у зазначеній міжнародній організації. На думку дослідників, саме це є основним недоліком таких форм співпраці з огляду на зовнішньополітичні амбіції останніх<sup>1</sup>. У свою чергу, політичне керівництво ЄС також розуміє, що відсутність перспективи для надання членства країнам у Східній Європі може перешкоджати стабілізації і подальшому розвитку європейського регіону, поширювати нігілістичні настрої щодо процесів євроінтеграції.

У зв'язку з цим у 2009 р. у межах Європейської політики сусідства була започаткована нова форма поглибленої співпраці — Східне партнерство, що передбачає активну взаємодію ЄС з Україною та іншими п'ятьма сусідніми країнами (Азербайджаном, Білорусією, Вірменією, Грузією, Молдо-

---

<sup>1</sup> Політико-правові стандарти ЄС і напрями вдосконалення моделі модернізації сучасної України [Текст] : наук. записка / відп. ред. В. П. Горбатенко. — К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2011. — С. 20.

вою)<sup>1</sup>. Підкреслюючи, що зазначена форма співробітництва також не надає гарантій для держав щодо членства, у ній були започатковані конкретні умови сприяння належній рецепції стандартів ЄС і визначені рамки для подальшого процесу наближення східних партнерів до ЄС завдяки чітко окресленим інструментам співпраці.

Зазначимо, що деякі правові аспекти політики Східного партнерства Європейського Союзу стали предметом наукових досліджень як вітчизняних, так і зарубіжних вчених. У першу чергу варто виділити праці О. М. Гладенка, Я. М. Костюченка, Ю. В. Мовчан, Т. А. Сауляк, Є. Ю. Трещенкова, К. І. Трубачової, В. В. Халаджи, О. В. Шишкіної, І. В. Яковюка<sup>2</sup>, що безпосеред-

<sup>1</sup> Ідея розвитку політики щодо майбутніх нових східних сусідів вперше була представлена у 1998 році Міністром закордонних справ Польщі Б. Геремеком у його промові на відкритті переговорів щодо вступу до ЄС. Інтерес у розвитку східного виміру європейської політики був обумовлений бажанням Республіки встановити регіональне лідерство у розширеному Союзі (див. : Депо, Б. Східному партнерству два роки: успіх чи невдача для диверсифікованої політики сусідства? / Б. Депо [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eu.prostir.ua/library/248575.html>

<sup>2</sup> Гладенко, О. М. Міжнародно-правове співробітництво України з Європейським Союзом у сфері Спільної зовнішньої політики та політики безпеки [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 / О.М. Гладенко ; Одес. нац. юрид. акад. – О., 2010. – 21 с.; Костюченко, Я. М. Правове регулювання співробітництва України і Європейського Союзу [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 / Я. М. Костюченко ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2010. – 18 с.; Мовчан, Ю. В. Міжнародно-правове регулювання інтеграційних процесів в Європейському Союзі [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 / Ю. В. Мовчан; Ін-т законодавства Верхов. Ради України. – К., 2010. – 20 с.; Сауляк, Т. А. Безпековий вимір євроінтеграційної політики України [Текст] : автореф. дис. ... канд. політ. наук : 23.00.04 / Т. А. Сауляк ; НАН України ; Ін-т світ. економіки і міжнар. відносин. – К., 2011. – 20 с.; Трещенков, Е. Ю. Эволюция политики соседства Европейского Союза в отношении Беларуси, Молдовы и Украины: 2003-2010 гг. [Текст] : дис. ... канд. истор. наук : 07.00.15 / Е. Ю. Трещенков; С.-Петербур. гос. ун-т. – СПб., 2011. – 281 с.; Трубачева, К. И. Правовые основы реализации политики добрососедства Европейского Союза [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / К. И. Трубачева ; Моск. гос. юрид. акад. им. О. Е. Кутафина. – М., 2011. – 220 с.; Халаджи, В. В. Европейська політика сусідства як напрям зовнішньої політики Європейського Союзу [Текст] : автореф. дис. ... канд. політ. наук : 23.00.04 / В. В. Халаджи ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка ; Ін-т міжнар. відносин. – К., 2011. – 20 с.; Шишкіна, О. В. Сравнительный анализ внеш-

ньо присвячені досліджуваній тематиці. Разом із тим науковцями дається неоднозначна оцінка концепції Східного партнерства для подальшої інтеграції України до ЄС — від схвальної до стримано-критичної, що пояснюється відсутністю будь-яких юридичних гарантій щодо членства у змісті цього політичного проекту. З урахуванням зазначеного необхідним є вивчення правових засад політики Східного партнерства, що дозволить визначити її вплив на розвиток правовідносин із нашою державою.

Передусім необхідно звернути увагу, що засадничі положення Східного партнерства визначені у Спільній декларації Празького саміту від 07.05.2009 р.<sup>1</sup>, відповідно до якої створюється багатосторонній механізм співпраці сторін, який доповнює двосторонні угоди між ними. Відповідно до вказаного акта метою Східного партнерства є реалізація умов для прискорення переходу до відносин у межах асоціації з ЄС, що передбачає запровадження поглибленої та широкомасштабної зони вільної торгівлі, створення умов щодо підвищення мобільності громадян шляхом лібералізації візового режиму, сприяння регіональному розвитку на основі політики регіонального вимірювання ЄС, запровадження інтегрованої системи управління кордонами, співпрацю у сфері енергетичної безпеки, узгодження внутрішнього права цих країн та приведення їх до стандартів ЄС. Політика передбачає значне фінансування та технічну допомогу країнам у проведенні ними відповідних реформ на національному рівні через Комплексну програму інституційного розвитку.

На відміну від усіх інших політик у рамках Східного партнерства диверсифіковано враховується ситуація в кожній краї-

---

неполитических ресурсов России и Европейского Союза на пространстве «общего соседства» [Текст] : дис. ... канд. полит. наук : 23.00.04 / О. В. Шишкина ; Моск. гос. ин-т междунар. отношений. — М., 2011. — 222 с.; Яковюк, І. Особливості впливу наднаціональної організації на державний суверенітет країн-кандидатів та країн-сусідів (на прикладі Європейського Союзу) [Текст] / І. Яковюк // Вісн. Акад. прав. наук України. — 2010. — № 3. — С. 12–31.

<sup>1</sup> Joint Declaration of the Prague Eastern Partnership Summit of 7<sup>th</sup> of May 2009 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: [http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms\\_data/docs/pressdata/en/er/107589.pdf](http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/er/107589.pdf)

ні та її вибір формату відносин із ЄС, що обумовлює інтенсивність взаємовідносин сторін. Крім того, в основі співробітництва лежить принцип обумовленості, який означає, що на якість співпраці з Союзом впливає результативність проведених країною реформ щодо рецепції стандартів ЄС, успішна реалізація яких передбачає перехід до наступної фази інтеграції. Для України такий індивідуальний підхід є вкрай необхідним, оскільки дозволяє уникнути гальмування реалізації пропонованих програм і проектів, якщо вони не відповідають національним інтересам окремих держав-партнерів або є несвоечасними на певному етапі. Східне партнерство доповнене ще й принципом спільності, який полягає у встановленні взаємних прав та обов'язків Євросоюзу і країн-партнерів, що позитивно впливає на поглибленні взаємодії сторін.

Реалізація завдань Східного партнерства передбачає співпрацю Союзу та відповідних третіх держав навколо так званих чотирьох багатосторонніх тематичних напрямів (політичних платформ): 1) демократія, належне управління та стабільність; 2) економічна інтеграція та зближення з політичними курсами ЄС; 3) енергетична безпека; 4) контакти між людьми.

Цілі політики Східного партнерства досягаються як на двосторонньому, так і багатосторонньому рівні шляхом регіонального співробітництва. Двосторонній рівень передбачає поглиблення співпраці ЄС з конкретним партнером по програмі. Таке поглиблення досягається завдяки співробітництву сторін з актуальних питань суспільного розвитку (спрощення візового режиму, реалізації економічних проектів, надання технічної допомоги), а також шляхом укладання угод нового покоління — угод про асоціацію. Зазначимо, що нині ведуться переговори про укладання таких угод з Азербайджаном, Вірменією та Молдовою. Крім того, 30.03.2012 р. відповідна Угода парафрована Україною та ЄС<sup>1</sup>, однак це лише означає, що сторони узгодили її остаточну редакцією. Для набрання чинності вказаний міжнародний договір потребуватиме висловлення згоди на

<sup>1</sup> European Union External Action [Електронний ресурс]. — Режим доступу: [http://www.eeas.europa.eu/countries/index\\_en.htm](http://www.eeas.europa.eu/countries/index_en.htm)

обов'язковість в установленій кожною із сторін формі після проведення юридичної та лінгвістичної експертизи.

Зі змісту Угоди про асоціацію можна зробити висновок, що її принциповим положенням є посилення політичної асоціації та економічна інтеграція з Союзом. Зокрема, в основі політичної асоціації — конвергенція позицій України та Євросоюзу з усіх питань міжнародного миру і безпеки, забезпечення безпосередньої участі України у політиках, агенціях і програмах ЄС, спільність дій з метою забезпечення інтересів національної безпеки Української держави<sup>1</sup>. Економічна інтеграція передбачає створення поглибленої та всеосяжної зони вільної торгівлі (далі — ЗВТ+), якій притаманні деякі риси спільного ринку<sup>2</sup>. Так, на відміну від «традиційних» зон вільної торгівлі, які обмежуються вимогами про скасування спільних мит і кількісних обмежень у взаємній торгівлі промисловими товарами між учасниками, ЗВТ+ поширюється на продукцію сільськогосподарського виробництва та іншу чутливу продукцію, а також сферу надання послуг, заснування компаній, прямих іноземних інвестицій, руху капіталів і платежів, державних закупівель. Отже, запровадження вказаного режиму між Україною та ЄС означатиме участь України у найпершій і найпростішій формі європейської економічної інтеграції<sup>3</sup>.

Угода про асоціацію здатна суттєво впливати на правовий порядок України та інших країн Східного партнерства, порівняно з чинними для них угодами про партнерство і співробітництво. Так, Угода про асоціацію передбачає включення у на-

<sup>1</sup> Угода про асоціацію Україна—ЄС: дороговказ реформ [Текст] / за ред. О. Сушка. — К. : Konrad Adenauer Stiftung, 2012. — С. 14.

<sup>2</sup> Варто звернути увагу на те, що окрема угода про запровадження поглибленої та всеохоплюючої зони вільної торгівлі між Україною та ЄС була парафована сторонами 10.07.2012 р.

<sup>3</sup> Теорія міжнародної економічної інтеграції була розвинута угорським економістом Б. Беласою в середині ХХ ст. Вчений обгрунтував доцільність виділення її п'яти основних форм з урахуванням характеру і глибини інтеграційних процесів: зона вільної торгівлі, митний союз, спільний ринок, економіко-монетарний союз, економіко-політичний союз. Такий підхід сьогодні є усталеним в економічній теорії (див.: Balassa, B. The Theory of Economic Integration [Текст] / B. Balassa. — Homewood : Richard D. Irvin, 1961. — 324 p.).



ціональне право країн-партнерів значних блоків норм права Євросоюзу шляхом рецепції багатьох положень Договору про ЄС та Договору про функціонування ЄС (далі — ДФЄС)<sup>1</sup> та відсилки до регламентів та директив ЄС, на які робляться посилення в додатках та актах органів асоціації.

Зміст Угоди становлять взаємні права та обов'язки сторін, спільні дії та спеціальні процедури, як зазначено у ст. 217 ДФЄС. При цьому положення угод, які стосуються адаптації національного законодавства до права ЄС, мають характер як «твердих», так і «м'яких» зобов'язань залежно від сфер, в яких здійснюється адаптація, та особливостей відносин із конкретною країною. При цьому відмінною рисою Угоди про асоціацію з Україною, порівняно з чинною УПС, є закріплення деталізованих переліків законодавчих актів Євросоюзу, що підлягають запровадженню в Україні, із чітко визначеними строками їх прийняття. Крім того, на відміну від нечіткого законодавчого наближення, передбаченого ст. 51 УПС, процедура адаптації за Угодою про асоціацію охоплює узгодження не лише законодавства, але й практики його застосування в ЄС. При цьому в певних сферах, зокрема, захисту права інтелектуальної власності, законодавство у галузі конкуренції передбачається уніфіковане регулювання.

На багатосторонньому рівні передбачено інтенсивне регіональне співробітництво між шістьма державами-партнерами та ЄС. У довгостроковій перспективі в результаті такого співробітництва планується запровадити зону вільної торгівлі — Економічне співтовариство сусідства на зразок Європейського економічного простору, що охоплює держав-членів ЄС та Європейської асоціації вільної торгівлі. Разом із тим суттєві відмінності між державами-партнерами, у тому числі в їх планах щодо членства в Союзі, значно послаблюють їх взаємодію в рамках Східно-партнерства.

Інституційну складову політики Східного партнерства утворюють органи, що забезпечують багатосторонню співпрацю.

---

<sup>1</sup> Договір про функціонування Європейського Союзу від 25.03.1957 р. // Основи права Європейського Союзу [Текст] : нормативні матеріали / за заг. ред. М. В. Буроменського. — Х. : Фінн, 2010. — С. 9–46.

Для обговорення проблем розвитку партнерства та визначення його пріоритетів, охоплених тематичними платформами, раз на два роки відбуваються зустрічі на рівні голів держав та урядів, а також щорічні зібрання міністрів закордонних справ. Для детального дослідження окремих напрямів співпраці двічі на рік збираються вищі посадові особи держав-партнерів, відповідальні за конкретний напрям співпраці. Можливими є позапланові зустрічі на міністерському рівні в рамках конкретного сектору.

Крім того, у 2011 р. запроваджено Парламентську асамблею — Євронест (Euronest), до складу якої входять депутати Європейського Парламенту та законодавчих органів держав-партнерів, а також у 2009 р. Форум громадянського суспільства, що об'єднує неурядові організації країн Східного партнерства. Комітет Регіонів ЄС працює над створенням постійної Конференції регіональної та місцевої влади для Східного партнерства як інструменту для місцевих та регіональних органів влади, який дасть їм право голосу в рамках політики Східного партнерства.

Східне партнерство не передбачає чіткої процедури моніторингу його реалізації, але відповідно до організаційної структури міністри закордонних справ держав-членів ЄС і східних партнерів на щорічних засіданнях розглядають прогрес і визначають подальші напрями розвитку політики. При цьому щодо відповідної країни-партнера вони можуть приймати лише політичні рекомендації, які не породжують жорстких зобов'язань<sup>1</sup>. Крім того, до цього процесу залучаються Євронест та Форум громадянського суспільства, які здійснюють незалежне оцінювання політико-правовим перетворенням у державах-партнерах та можуть також надавати відповідні рекомендації.

Політика Східного партнерства також передбачає участь сусідніх держав у програмах Євросоюзу та роботі його агенцій без права голосу. Такі агенції створюються відповідно до актів Ради ЄС для забезпечення ефективної реалізації політики Єв-

---

<sup>1</sup> На відміну від загальної політики Східного партнерства в угодах про асоціацію передбачається функціонування розвинутої системи спільних органів на чолі з Радою асоціації, що може ухвалювати юридично обов'язкові для сторін акти.

росоюзу та допомоги в регулюванні діяльності в окремих секторах. Таким чином, Україна та інші держави-партнери мають право брати участь у політичному житті на рівні Союзу. Правові передумови участі країни у програмах Євросоюзу базуються на рамковому принципі, запозиченому *mutatis mutandis* з практики регулювання відносин із країнами-кандидатами. У зв'язку з зазначеним варто звернути увагу на те, що 01.11.2011 р. набрав чинності Протокол до Угоди про партнерство і співробітництво 1994 р. про Рамкову угоду між Україною та ЄС про загальні принципи участі України в програмах Співтовариства<sup>1</sup>. Цей міжнародний договір дозволяє Україні стати повноправним учасником 23 галузевих програм у сферах енергетики, конкурентоздатності та інновацій, комунікації, споживчої політики, охорони здоров'я, культури, освіти та науки, молодіжної політики та ін.<sup>2</sup>

Вітчизняні та зарубіжні вчені у своїх працях дають переважно позитивну оцінку значення політики Східного партнерства ЄС для України, підкреслюючи, що її послідовна реалізація сприяє зміцненню демократії, забезпеченню верховенства права, запровадженню ефективного управління та поширенню ідеології поваги до прав і свобод людини, що здатне суттєво наблизити Україну до ЄС<sup>3</sup>. При цьому слід зазначити, що східний напрям політики ЄС не відводить Україні окремого важливого місця у вказаному проекті та не передбачає особливих механізмів, що здатні суттєво вплинути на процес європейської інтеграції України. Це пов'язано з тим, що переговори про безві-

<sup>1</sup> Протокол до Угоди про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами про Рамкову угоду між Україною та Європейським Союзом про загальні принципи участі України в програмах Союзу від 22.11.2010 р. [Текст] // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 92. – Ст. 3360.

<sup>2</sup> Участь України в агенціях і програмах Європейського Союзу: перспективи та можливості [Текст] / за ред. О. Шумило. – К. : Міжнар. центр перспектив. досліджень, 2008. – С. 3.

<sup>3</sup> Східне партнерство ЄС: додаткові можливості для євроінтеграції України [Текст] / І. Ф. Газизуллін, М. М. Гончар, О. В. Коломієць [та ін.] ; за ред. В. Мартинюка ; Укр. незалеж. центр політ. дослідж. – К. : Агентство «Україна», 2009. – С. 5.

зовий режим, укладання угоди про асоціацію, зону вільної торгівлі, енергетичне співробітництво, участь у роботі агенцій ЄС розпочалися ще до запровадження програми. Отож, участь України у вказаній політиці суттєво не позначиться на темпах її інтегрування до Союзу<sup>1</sup>. Реалізація програми Східного партнерства сприятиме певним чином наближенню її учасниць до стандартів ЄС, поліпшить взаємодію між ними, проте насправді значно більшу користь від її виконання отримає Європейський Союз<sup>2</sup>.

На нашу думку, політика Східного партнерства ЄС здатна позитивно вплинути на подальший розвиток та поглиблення правовідносин Україна—ЄС виключно за умови активної в ній участі нашої держави та дотримання базових цінностей Союзу. Це обумовлене охопленням вказаною політикою достатньо широких сфер правового регулювання та запозиченням деяких механізмів, перенесених із співробітництва з державами-кандидатами (відносини політичної та економічної асоціації) у процесі їхньої інтеграції до Союзу. Таким чином, участь у Східному партнерстві дає можливість Україні збільшити свій передвступний потенціал для забезпечення відповідності критеріям членства у Союзі. Водночас незацікавленість нашої країни у вказаному проекті може викликати негативну оцінку з боку політикуму ЄС та призвести до стагнації переговорного процесу щодо подальшої європейської інтеграції. Тому на даному етапі розвитку відносин із Європейським Союзом для реалізації зовнішньополітичних планів Україні варто належним чином скористатися потенціалом, закладеним у політиці Східного партнерства.

<sup>1</sup> Яковюк, В. І. Програма «Східне партнерство» як засіб інтенсифікації відносин ЄС та держав-сусідів Союзу [Текст] / В. І. Яковюк, В. І. Сало // Програма «Східне партнерство» як правова платформа співпраці України і ЄС : зб. наук. пр. (матеріали міжнар. наук.-практ. семінару, м. Харків, 19 квіт. 2012 р. / редкол. : С. Г. Серьогіна, І. В. Яковюк, О. Я. Трагнюк. — Х. : НДІ держ. буд.-ва та місц. самоврядування, 2012. — С. 10.

<sup>2</sup> Яковюк, І. Особливості впливу наднаціональної організації на державний суверенітет країн-кандидатів та країн-сусідів (на прикладі Європейського Союзу) [Текст] / І. Яковюк // Вісн. Акад. прав. наук України. — 2010. — № 3. — С. 26.

Т. Н. Анакіна

**ВЛИЯНИЕ ПОЛИТИКИ ВОСТОЧНОГО ПАРТНЕРСТВА НА ПРАВООТНОШЕНИЯ УКРАИНЫ И ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА**

*Статья посвящена правовым основам политики Восточного партнерства и ее влиянию на развитие правоотношений Украины и Европейского Союза. Делается вывод о необходимости использования ее потенциала для вступления Украины в ЕС.*

**Ключевые слова:** *Европейский Союз, Европейская политика соседства, Восточное партнерство ЕС, сотрудничество с Европейским Союзом, европейская интеграция.*

Т. М. Анакіна

**THE INFLUENCE OF THE EASTERN PARTNERSHIP POLITICS ON THE UKRAINIAN-EUROPEAN UNION LEGAL RELATIONS**

*The article is devoted to investigation of the Eastern Partnership Politics legal basis and its influence on the Ukrainian-European Union legal relations dynamics. The author comes to the conclusion that it is necessary for Ukraine to use its potential to join the EU.*

**Keywords:** *European Union, European Neighborhood Policy, EU Eastern Partnership, cooperation with the European Union, European integration.*

---

*О. В. Москаленко*, докторант кафедри цивільно-правових дисциплін, господарського та трудового права Харківського національного педагогічного університету ім. Г. С. Сковороди

## **Актуальні питання загальнообов'язкового державного соціального страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності**

---

Основним правовим інститутом соціального забезпечення в Україні є соціальне страхування, оскільки воно є головною організаційно-правовою формою соціального забезпечення в ринкових умовах.

Страхування від нещасного випадку є самостійним видом загальнообов'язкового державного соціального страхування, за допомогою якого здійснюється соціальний захист, охорона життя та здоров'я громадян у процесі їх трудової діяльності.

Окремими аспектами соціального страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності, займалися науковці О. Анненкова, М. Александрова, Н. Болотіна, О. Оклей, О. Середя, Б. Сташків, С. Сільченко, С. Прилипко, П. Пилипенко, О. Ярошенко та ін.

Роботи вчених і фахівців, які займаються питанням соціального страхування від нещасного випадку і втрати працездатнос-

ті, є значним внеском у вирішення проблем вдосконалення соціального страхування. Попри значну увагу вчених окремі аспекти соціального страхування від нещасного випадку і втрати працездатності залишаються невирішеними.

Згідно зі ст. 1 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності» від 23 вересня 1999 р. завданнями страхування від нещасного випадку є: проведення профілактичних заходів, спрямованих на усунення шкідливих і небезпечних виробничих факторів, запобігання нещасним випадкам на виробництві, професійним захворюванням та іншим випадкам загрози здоров'ю застрахованих, викликаним умовами праці; відновлення здоров'я та працездатності потерпілих на виробництві від нещасних випадків або професійних захворювань; відшкодування шкоди, пов'язаної з втратою застрахованими особами заробітної плати або відповідної її частини під час виконання трудових обов'язків, надання їм соціальних послуг у зв'язку з ушкодженням здоров'я, а також у разі їх смерті здійснення страхових виплат непрацездатним членам їх сімей.

До прийняття цього закону у 1999 р., соціальний захист працівників, потерпілих від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань, визначався трудовим законодавством (інститутом охорони праці) та іншими численними нормативно-правовими актами, що були розрізненими та не являли собою цілісної, сформованої системи. Соціальний захист потерпілих забезпечувався підприємствами або органами соціального захисту за кошти відповідних підприємств. До певного часу така система виконувала покладені на неї функції, але з початком процесу ринкових перетворень, з введенням нових форм і методів господарювання, а також у тих випадках, коли відбувалася ліквідація, реорганізація, банкрутство чи репрофілювання підприємства, зміна власника, велика кількість потерпілих на виробництві залишалася без соціальної підтримки. Ця проблема стояла особливо гостро, що й спонукало до рефор-

мування як у цілому системи страхування, так і зокрема системи страхування від нещасного випадку на виробництві<sup>1</sup>.

Однак слід зазначити, що страхування від нещасних випадків на виробництві має більш тривалу історію розвитку у порівнянні з іншими видами соціального страхування, оскільки у радянський період держава була головним власником засобів виробництва і доходів від їх використання. І тому в умовах, коли держава відігравала роль головного роботодавця, а всі соціальні виплати проводилися з державного бюджету, не мало значення, хто проводить ці виплати та який механізм відшкодування шкоди потерпілим від нещасних випадків на виробництві використовується.

У зв'язку з переходом до ринкової економіки і проголошенням України правовою і соціальною державою виникла необхідність поєднання особистої свободи людини і її відповідальності за особисте й сімейне благополуччя з адекватним рівнем захисту населення від можливих соціальних ризиків. І саме обов'язкове соціальне страхування від нещасних випадків на виробництві найбільшою мірою серед усіх видів обов'язкового соціального страхування сприяє реалізації цього положення.

Через неоднорідність адміністративної та судової практики застосування законодавства про соціальне страхування від нещасних випадків на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності, існує низка невирішених теоретичних і практичних проблем.

Зазначимо, що сучасний стан правового регулювання загальнообов'язкового державного соціального страхування не дозволяє твердити про успішне здійснення реформування цієї системи в повному обсязі. На порядку денному гостро стоять такі питання: а) підвищення ефективності адміністративної системи страхування; б) перерозподіл страхових внесків до фондів соціального страхування між роботодавцями та працівниками з одночасним підвищенням розміру заробітної плати;

---

<sup>1</sup> Андрушко, А. В. Деякі питання відшкодування шкоди, завданої працівнику внаслідок нещасного випадку на виробництві [Текст] / А. В. Андрушко // Унів. наук. зап. – 2005. – № 3 (15). – С. 180–184.



в) впорядкування виплат застрахованим особам залежно від їх участі у страховій системі; г) поступове підвищення мінімальних розмірів страхових виплат до прожиткового мінімуму<sup>1</sup>. Особливо гострою залишається проблема стабільності фінансового стану системи страхування, що впливає передусім на розміри соціальних виплат.

В основі правового регулювання відносин, що виникають у зв'язку з наданням страхового забезпечення застрахованим особам, повинні лежати такі принципи, як обов'язкова участь усіх громадян у процесі здійснення ними трудової діяльності, надання державних гарантій реалізації застрахованими громадянами своїх прав, комплексність страхового забезпечення, диференціація розмірів страхових виплат; надання особам, застрахованим у системі соціального страхування, підвищених соціальних гарантій з боку держави.

У проекті Соціального кодексу України від 02.08.2012 р. № 11061, внесеного на розгляд Верховної Ради України, за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності, надаються такі види соціальних послуг та матеріального забезпечення: профілактичні заходи по запобіганню нещасним випадкам на виробництві та професійним захворюванням; відновлення здоров'я та працездатності потерпілого; допомога по тимчасовій непрацездатності внаслідок нещасного випадку на виробництві або професійного захворювання; відшкодування збитків, заподіяних працівникові каліцтвом чи іншим ушкодженням здоров'я, пов'язаним з виконанням ним своїх трудових обов'язків; пенсія по інвалідності внаслідок нещасного випадку на виробництві або професійного захворювання; пенсія у зв'язку із втратою годувальника, який помер внаслідок нещасного випадку на виробництві або професійного захворювання; допомога на поховання осіб, які померли внаслідок нещасного випадку на виробництві або професійного захворювання.

<sup>1</sup> Іванкевич, В. Забезпечення надійного соціального захисту [Текст] / В. Іванкевич // Праця і зарплата. – 2008. – № 40. – С. 4–5.

Необхідність та важливість створення та прийняття кодифікованого нормативно-правового акта з питань соціального забезпечення давно підтримується науковцями. Так, С. М. Прилипко зазначив, що розробка і прийняття комплексного систематизованого нормативного акта, який би увібрав у себе найважливіші норми і на найвищому рівні комплексно врегулював усю сукупність відносин у цій сфері, є однією з умов правового забезпечення і впровадження чіткої, логічно послідовної та прозорої системи соціального забезпечення<sup>1</sup>.

До складу правовідносин зазвичай включається їх суб'єкт, об'єкт і юридичний зміст. Як наголошує Ю. К. Толстой, не може бути безсуб'єктних правовідносин, оскільки будь-яке правовідношення є суспільним відношенням, що існує між людьми або групами людей<sup>2</sup>. Саме суб'єкти утворюють склад правовідношення як цілісного системного явища.

Законом України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності» визначено, що суб'єктами страхування від нещасного випадку є застраховані громадяни, а в окремих випадках — члени їх сімей та інші особи, страхувальники та страховик.

Застрахованою є фізична особа, на користь якої здійснюється страхування. Кожна особа володіє загальною правоздатністю і є суб'єктом права, однак, щоб стати суб'єктом правовідносин із соціального страхування, окрім загальної, вона повинна мати галузеву і спеціальну правоздатність. Вказівка в законодавстві на те, що громадянин, вступивши у трудові відносини, підлягає загальнообов'язковому державному соціальному страхуванню і матеріальному забезпеченню за рахунок його коштів, є одночасно і зверненням до органів, що здійснюють соціальне

---

<sup>1</sup> Прилипко, С. М. Предмет права соціального забезпечення [Текст] : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.05 / С. М. Прилипко. — Х. : [б. и.], 2007. — С. 47.

<sup>2</sup> Толстой, Ю. К. К теории правоотношения [Текст] / Ю. К. Толстой. — Л. : Изд-во Ленинград. гос. ун-та, 1959. — С. 67.

страхування, і до роботодавців як страхувальників<sup>1</sup>. Іншу думку висловлює В. С. Андреев, який наголошує на самостійності правовідносин соціального страхування, які виникають не тому, що працівник перебуває у трудових правовідносинах, а тому що, перебуваючи в останніх, він стає непрацездатним або щодо нього виникли інші обставини, які дають йому безумовне право вимагати від органів соціального страхування певний вид забезпечення за рахунок коштів державного соціального страхування<sup>2</sup>.

Законом визначено коло осіб, які підлягають обов'язковому страхуванню від нещасного випадку. До них належать:

1) особи, які працюють на умовах трудового договору (контракту);

2) учні та студенти навчальних закладів, клінічні ординатори, аспіранти, докторанти, залучені до будь-яких робіт під час, перед або після занять; під час занять, коли вони набувають професійних навичок; у період проходження виробничої практики (стажування), виконання робіт на підприємствах;

3) особи, які утримуються у виправних, лікувально-трудовах, виховно-трудовах закладах та залучаються до трудової діяльності на виробництві цих установ або на інших підприємствах за спеціальними договорами.

Поряд з колом осіб, які підлягають обов'язковому страхуванню, добровільно від нещасного випадку, згідно із законом, можуть застрахуватися:

особи, які забезпечують себе роботою самостійно — займаються адвокатською, нотаріальною, творчою та іншою діяльністю, пов'язаною з дотриманням доходу безпосередньо від цієї діяльності, члени фермерського господарства, особистого селянського господарства, якщо вони не є найманими працівниками;

громадяни — суб'єкти підприємницької діяльності.

---

<sup>1</sup> Боднарук, М. І. Соціальне страхування в Україні: правові аспекти становлення та розвитку [Текст] / М. І. Боднарук. — Чернівці: Рута, 2002. — С. 171.

<sup>2</sup> Андреев, В. С. Правоотношения по государственному социальному страхованию в СССР [Текст] / В. С. Андреев. — М.: Изд-во Моск. гос. ун-та, 1962. — С. 16.

Страховальниками є роботодавці, а в окремих випадках — застраховані особи.

Страховик — Фонд соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань. Страхування від нещасного випадку здійснює Фонд соціального страхування від нещасних випадків — некомерційна самоврядна організація, що діє на підставі статуту, який затверджується її правлінням.

Із набранням чинності з 1 січня 2011 р. Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов’язкове державне соціальне страхування» Пенсійний фонд України та його органи отримали функції, спільні для всіх фондів соціального страхування, зокрема: облік платників, збір та облік страхових коштів, контроль за нарахуванням та сплатою єдиного внеску. При цьому звітність щодо нарахування і сплати єдиного внеску подається лише до органів Пенсійного фонду.

Пенсійний фонд України став органом, який уповноважений вести облік платників єдиного внеску, забезпечувати збір та ведення обліку страхових коштів, контролювати повноту та своєчасність їх сплати, вести Державний реєстр загальнообов’язкового державного соціального страхування та виконувати інші функції, передбачені законом. Розгалужена організаційна інфраструктура, кваліфіковані кадри, розвинена система персоналізованого обліку — все це дозволило Пенсійному фонду виконувати зазначені функції.

Єдиний внесок на загальнообов’язкове державне соціальне страхування — консолідований страховий внесок, збір якого здійснюється до системи загальнообов’язкового державного соціального страхування в обов’язковому порядку та на регулярній основі з метою забезпечення захисту у випадках, передбачених законодавством, прав застрахованих осіб та членів їхніх сімей на отримання страхових виплат (послуг) за даними видами загальнообов’язкового державного соціального страхування<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов’язкове державне соціальне страхування [Текст] : Закон України від 8 липня 2010 року № 2464-VI.

Як зазначають науковці, позитивною стороною введення єдиного соціального внеску є те, що зменшилась кількість документів про перерахування страхових внесків у державні цільові фонди, покращився документообіг. Для визначення страхового стажу використовується категорія мінімального страхового внеску, яка бере до уваги не лише період сплати внесків, а й їхній розмір. Та все ж і нині залишається невирішеним питання правового регулювання механізму визначення мінімального страхового внеску та інформації про стаж конкретного працівника, яку отримуватиме роботодавець. Тому з метою удосконалення системи соціального страхування необхідні зміни механізму розподілу єдиного соціального внеску та підвищення ефективності управління системою соціального страхування відповідно до діючої нормативної бази і наявних фінансових ресурсів<sup>1</sup>.

Порядок організації і функціонування системи соціального страхування потребує подальшого вдосконалення. Існує два можливих напрями зниження навантаження щодо збирання соціальних внесків — зменшення ставок та спрощення системи — економія на адміністративних витратах. На перспективу буде доцільним зниження ставок з метою стимулювання економічного зростання.

Деякі спеціалісти з трудового права підтримують ідею реформування структури органів соціального страхування. Пропонується об'єднання Фонду соцстрахування з тимчасової втрати працездатності і Фонду соцстрахування від нещасних випадків на виробництві в одній установі з подальшим доповненням медичним страхуванням та перетворенням їх на Фонд загальнообов'язкового державного соціального медичного страхування. Така пропозиція ґрунтується на тому, що створення окремої структури об'єктивно призведе до значного збільшення витрат на організаційні моменти та дублювання багатьох функцій.

---

<sup>1</sup> Ковалевич, Д. А. Єдиний соціальний внесок в системі соціального страхування [Текст] / Д. А. Ковалевич // Сталій розвиток економіки. Всеукраїнський науково-виробничий журнал. (м. Хмельницький : ПВНЗ «Ун-т економіки і підприємництва»). — 2011. — № 2. — С. 25–27.

Необхідно взяти до уваги також те, що зниження рівня захворюваності, зменшення витрат на виплату допомоги зі страхування значною мірою залежить від якості медичного страхування, обслуговування застрахованих осіб і є єдиною системою медико-соціального забезпечення працівників<sup>1</sup>. Все це дасть змогу упорядкувати послуги соціального страхування за категоріями населення: непрацевдатні (Пенсійний фонд), зайняті (Фонд соціального медичного страхування), безробітні (Фонд безробіття), а також усуне дублювання однакових функцій.

Важливим питанням, яке не повною мірою вирішено, є відповідальність сторін обов'язкового соціального страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працевдатності.

Як показує практика розслідування нещасних випадків на виробництві, має місце приховування роботодавцями кількості нещасних випадків від розслідування і обліку, внаслідок чого не лише фальсифікуються звітні показники, а й ігноруються права потерпілих на виробництві<sup>2</sup>.

Аналіз виробничого травматизму в Україні свідчить про те, що 78 % нещасних випадків на виробництві сталися через організаційні причини, недоліки й хиби в роботі керівників підприємств та фахівців з охорони праці<sup>3</sup>.

До них належать: порушення виробничої і трудової дисципліни, вимог безпеки праці під час експлуатації обладнання, устаткування, механізмів, допуск до роботи без навчання та перевірки знань з охорони праці, відсутність або недосконалість системи управління охороною праці, низький рівень відповідальності за безпеку праці як керівництва підприємств, так і працюючих.

---

<sup>1</sup> Новосельська, Л. І. Уніфікація фінансових потоків у системі соціального страхування [Текст] / Л. І. Новосельська // Наук. вісн. НЛТУ України. – 2009. – Вип. 19.

<sup>2</sup> Зеленський, І. Приховування нещасних випадків як засіб поліпшення статистики [Текст] / І. Зеленський // Охорона праці. – 2011. – № 7. – С. 43–35.

<sup>3</sup> Богданов, С. Профілактика нещасних випадків – складова безпеки праці [Текст] / С. Богданов // Уряд. кур'єр. – 2008. – № 79. – С. 4.

Ще 14 % нещасних випадків сталися через технічні причини (незадовільний технічний стан виробничих об'єктів, засобів виробництва, транспортних засобів); 8 % — через психофізіологічні причини (травмування внаслідок протиправних дій інших осіб тощо).

У цьому зв'язку слід посилити адміністративну, матеріальну і персональну відповідальність роботодавців, відповідальних спеціалістів за рівень охорони праці на підприємствах та ризик для життя і здоров'я людей.

Деякі науковці пропонують створити таку систему відшкодування шкоди, яка б поєднувала соціальне страхування від ушкодження здоров'я на виробництві та відповідальність роботодавця за нормами трудового права і, з одного боку, гарантувала б працівникам швидке отримання відшкодування, а з другого, являла собою форму реалізації санкцій, встановлених за порушення власником підприємства обов'язків, що впливають з трудових правовідносин, створити працівнику здорові і безпечні умови праці. Адже правовідносини по відшкодуванню шкоди, заподіяної працівнику каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, мають трудову природу — впливають із змісту трудового договору.

Висловлюється також думка про необхідність чіткої регламентації в законодавстві випадків матеріальної відповідальності власника підприємства перед працівником за порушення його законних прав. Виділяють три групи випадків матеріальної відповідальності власника:

1) відшкодування майнової шкоди за збитки, заподіяні працівнику каліцтвом, професійним захворюванням або іншим ушкодженням здоров'я, пов'язаним з виконанням своїх трудових обов'язків (поряд із соціальним страхуванням);

2) відшкодування майнової шкоди, що виникає в результаті порушення власником права працівника на працю;

3) відшкодування майнової шкоди за збитки, заподіяні іншим правам працівника в трудових правовідносинах (право власності працівника на своє майно тощо)<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Кравцов, Д. М. Правове регулювання відносин по розслідуванню та обліку нещасних випадків на виробництві [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / Д. М. Кравцов. — Х., 2003.

Будучи продуктом системи соціального страхування, цей вид страхового захисту належить до соціальних гарантій, закріплених у Конституції України. Тому його розвиток має відповідати тим критеріям, які задаються характеристиками соціальної держави. Однак, як показує практика, масштаби поширення нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань у нашій країні набагато вищі, ніж в економічно розвинених країнах Європейського співтовариства. Обов'язкова форма цього виду страхування і його приналежність до системи соціального страхування сприяє закріпленню консервативних уявлень про тенденції розвитку цього виду страхування і створюють передумови його недостатньо ефективної реалізації на практиці.

Загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності, відіграє велику роль у розбудові громадянського суспільства.

Такий вид соціального страхування потребує подальшого реформування, вдосконалення заходів, спрямованих на профілактику профзахворювань і оздоровлення умов праці.

**А. В. Москаленко**

**АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ОБЩЕОБЯЗАТЕЛЬНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО СТРАХОВАНИЯ ОТ НЕСЧАСТНОГО СЛУЧАЯ НА ПРОИЗВОДСТВЕ И ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ЗАБОЛЕВАНИЯ, КОТОРЫЕ ПРИВЕЛИ К ПОТЕРЕ ТРУДОСПОСОБНОСТИ**

*Рассмотрены актуальные вопросы общеобязательного государственного социального страхования от несчастного случая на производстве и профессионального заболевания, повлекших утрату трудоспособности, в современных экономических условиях. Освещается и анализируется действующее законодательство, предложены пути совершенствования государственного регулирования социального страхования в условиях реформирования сферы социального обеспечения.*

**Ключевые слова:** государственное регулирование социального страхования, социальной защиты трудоспособных граждан; страхование; социальные взносы.



O. Moskalenko

**ACTUAL ISSUES OF COMPULSORY STATE INSURANCE  
AGAINST ACCIDENTS AT WORK AND OCCUPATIONAL  
DISEASES, WHICH LED TO THE LOSS OF ABILITY TO WORK**

*In work we consider the urgent issues compulsory state social insurance against accidents at work and occupational diseases that lead to disability in the current economic conditions. Covered and analyzed existing legislation and proposed ways to improve government regulation of social insurance in reforming social security.*

**Keywords:** *government regulation of social insurance, social security employable citizens, insurance, social security contribution.*

## Трибуна молодого вченого

УДК 340.114

---

*А. В. Зінчук*, здобувач НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України

### **До питання про співвідношення понять «джерело права» і «форма права»**

---

Правові категорії — це основні поняття максимального узагальнення, через які виражається зміст того, що було розкрито при вивченні певних об'єктивних закономірностей правової сфери суспільного життя. У правових категоріях виражені головні правові зв'язки та закономірності, сутність, якості, структура, форма права, без них неможливо говорити про право і його розвиток, оскільки лише в поняттях та судженнях можна відтворити, відобразити у свідомості уявлення про правову дійсність<sup>1</sup>.

Терміни «джерело права» і «форма права» є одними з базових, вихідних понять юридичної науки. Вони відображають найбільш загальні сутнісні властивості та взаємозв'язки права і правової системи, служать методологічною основою їх пізнання. Інакше кажучи, зазначені терміни мають статус фундаментальних категорій теорії права. Більше того, терміни «джерело права» та «форма права», їх розуміння, співвідношення,

<sup>1</sup> Васильев, А. М. Правовые категории и их место среди категорий об- ществоведения научных категорий в правоведении [Текст] / А. М. Васильев // Тр. Всесоюз. юрид. заоч. ин-та. — М., 1973. — XXXII. Роль научных катего- рий в правоведении. — С. 142.

взаємозв'язок та взаємовплив є основою теорії джерел права як окремого напрямку наукового пізнання в межах теорії держави і права.

Проблемам визначення сутності і форми у праві, виокремлення факторів, що зумовлюють зміст права на різних етапах його історичного розвитку, співвідношення понять «джерело права» та «форма права» присвячені численні ґрунтовні праці таких видатних дореволюційних та радянських правників, як М. Ю. Чижов, Г. Ф. Шершеневич, С. Ф. Кечек'ян, О. С. Йоффе, С. Л. Зівс, О. П. Шебанов, І. Б. Новицький. Значним є внесок у наукову розробку означених питань на сучасному етапі розвитку юридичної науки вітчизняних та російських правників, серед яких С. В. Бошно, М. М. Марченко, І. Ю. Богдановська, Ф. М. Гаджинова, Д. В. Жукова-Василевська, Н. М. Пархоменко, І. С. Метлова.

Попри це сьогодні все ще залишається не до кінця з'ясованим питання про співвідношення категорій «джерело права» та «форма права». Науковці та практики, залежно від підходу, що використовується, ситуації та контексту дослідження, в одних випадках застосовують їх як синоніми, тоді як в інших вказують на існування у кожної з них свого самостійного змісту і значення, які не пов'язані між собою.

С. В. Бошно в результаті дослідження співвідношення джерел і форм права виокремлює три підходи, які застосовуються науковцями з цього питання: 1) повне ототожнення термінів «джерело» та «форма права»; 2) часткове розмежування, при якому одне із значень терміна «джерело права» збігається із формою права або одне зі значень терміна «форма права» збігається з джерелом права; 3) повне розмежування, при якому обидва поняття мають своє самостійне значення<sup>1</sup>.

Така неузгодженість у використанні категоріального апарату теорії права породжує негативні наслідки. По-перше, відсутність усталеної думки щодо співвідношення понять «джерело

<sup>1</sup> Бошно, С. В. К вопросу об источниках права [Електронний ресурс] / С. В. Бошно. – Режим доступу : <http://www.fpa.su/gosudarstvennoe-stroitelstvo-i-pravo/k-voprosu-ob-istochnikah-i-formah-prava-boshno-s-v.html>.

ло права» та «форма права» ускладнює подальше вивчення права як соціального явища, визначення умов та закономірностей його виникнення та розвитку: саме ці категорії відображають фактори, які зумовлюють право та впливають на його еволюцію, а також зовнішній прояв в об'єктивній дійсності таких факторів і самого права. По-друге, неоднозначність у співвідношенні базових категорій, які описують правову систему та її найсуттєвіші характеристики, ускладнює роботу практикуючих юристів (яким необхідні чіткі орієнтири для розгляду правових актів як обов'язкових чи таких, що мають рекомендаційний характер, відображають бажане, доцільне у правовому регулюванні) та впливає на формування нових чи зміну існуючих норм права.

Метою статті є наукове дослідження проблеми співвідношення категорій «джерело права» та «форма права» і на цій основі формулювання методологічних підходів стосовно подальшого пізнання вказаних правових явищ як теорією держави і права, так і галузевими юридичними науками, а також вироблення практичних орієнтирів для юридичної практики.

Головною причиною відсутності усталеного підходу до співвідношення понять «джерело права» та «форма права» є багатозначність цих термінів та наявність різних аспектів їх розуміння. Зокрема, ряд учених, розглядаючи питання про форму права, виокремлюють два аспекти її розуміння: внутрішній і зовнішній і відповідно внутрішню та зовнішню форму права. Такий підхід зумовлений у першу чергу змістом самої форми як загальнофілософської категорії і елементу діалектичного методу пізнання предметів, явищ та процесів. У філософії під формою розуміється спосіб організації предметів і процесів, які становлять зміст. Форма речі — це організація стійких внутрішніх зв'язків між елементами, що дозволяє їй виступати як єдине ціле і виконувати всі властиві функції<sup>1</sup>. Тобто сама категорія «форма» вказує на дві складових свого змісту: форма як спосіб внутрішньої організації та форма як спосіб зовнішнього виразу такої організації.

<sup>1</sup> Основи філософії [Текст] : навч. посіб. / О. Г. Данильян, В. М. Тараненко. — Х. : Право, 2003. — С. 191.

У правовій науці категорія «форма» використовується не самостійно, а лише у стійкому зв'язку з правовою дійсністю, що термінологічно виражається у поєднанні слова «форма» зі словами, які вказують на такий зв'язок. До права категорія «форма» застосовується у двох основних значеннях: а) правової форми і б) форми самого права. При цьому правова форма — це вся правова дійсність. У даному випадку йдеться про правові явища, які опосередковують економічні, політичні, побутові та інші фактичні відносини, конкретні види діяльності. Поняття правової (юридичної) форми застосовується, коли розкривається зв'язок права (чи будь-якого правового явища) з іншими соціальними утвореннями, процесами, станами і відносинами<sup>1</sup>. Юридична категорія «форма права» є, по суті, одним із таких прикладів.

Категорія «форма» зберігає свій філософський зміст, коли переноситься у площину права. Як наслідок, дослідники форми права виокремлюють внутрішню та зовнішню форму права<sup>2</sup>. При цьому під внутрішньою формою права розуміється внутрішня упорядкованість, організація права, взаємозв'язок і взаємодія між складовими елементами, що утворюють його зміст. Таким чином, під внутрішньою формою розуміється система права, його структура, що передбачає виокремлення його елементів: норма права, інститут, підгалузь, галузь права.

У свою чергу, зовнішня форма права акцентує увагу на зовнішніх проявах організованих елементів змісту права, їх зовнішній об'єктивізації. Під зовнішньою формою права розуміються встановлені або санкціоновані державою чи іншим уповноваженим суб'єктом способи зовнішнього прояву права. Такими способами (формами) прояву, як правило, називають правовий звичай, правовий прецедент, нормативно-правовий акт, правову доктрину, нормативний договір та ін. Утім на прак-

<sup>1</sup> Тория государства и права [Текст] : учебник / под ред. В. К. Бабаева. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : Юрист, 2006. — С. 287.

<sup>2</sup> Див., напр.: Шебанов, А. Ф. Форма советского права [Текст] / А. Ф. Шебанов. — М. : Юрид. лит., 1968. — 216 с.; Марченко, М. Н. Форма права: проблемы понятия и значение [Текст] / М. Н. Марченко // Вестн. Моск. ун-та. Серия 11, Право. — 2002. — № 1. — С. 3–15.

тиці, а також у науковій та начальній літературі, передусім тій, що присвячена галузевим правовим дослідженням, зовнішню форму права часто позначають терміном «джерело права».

Поняття «джерело права» має більш ніж двотисячолітню історію. На думку науковців, термін «джерело прав» було запроваджено у науковий і практичний обіг видатним давньоримським юристом Тітом Лівієм, який назвав закони XII таблиць джерелом усього публічного і приватного права<sup>1</sup>. Проте питання стосовно його розуміння і до сьогодні залишається актуальним. Кожен дослідник, який звертається до питання про сутність джерел права, неодмінно стикається з однією з традиційних проблем загальної теорії права — багатозначністю цього правового явища. На відсутність єдиного розуміння терміна звертали увагу ще дореволюційні правники. Зокрема, Г. Ф. Шершеневич зазначав, що «термін «джерела права», яким здавна прийнято позначати різні форми вираження права, є малоприматним через свою багатозначність. Під цим терміном розуміють:

а) сили, які творять право (наприклад, коли говорять, що джерелом права слід вважати волю Бога, волю народну, правосвідомість, ідею справедливості, державну владу);

б) матеріали, що покладені в основу того чи іншого законодавства (наприклад, коли говорять, що римське право стало джерелом для германського цивільного кодексу, праці вченого Потье — для французького кодексу Наполеона, Литовський статут для Уложення Олексія Михайловича);

в) історичні пам'ятки, які колись мали значення чинного права (наприклад Руська Правда, *Corpus juris civilis*);

г) засоби пізнання діючого права (наприклад, коли говорять, що право можна пізнати з закону)»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Кечекьян, С. Ф. О понятии источника права [Текст] / С. Ф. Кечекьян // Ученые записки. Труды юрид. фак-та. — М. : МГУ, 1946. — Кн. 2. — С. 3; Загальна теорія держави і права [Текст] : підручник / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін. ; за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. — Х. : Право, 2010. — С. 179.

<sup>2</sup> Шершеневич, Г. Ф. Общая теория права [Текст] / Г. Ф. Шершеневич. — Т. 1–2. — М. : Издание Бр. Башмаковых, 1910. — С. 118.

С. Ф. Кечек'ян з цього приводу зауважував, що в науці права «склалося двояке розуміння виразу «джерела права»: джерело права в матеріальному сенсі — це причини, що зумовили зміст права, джерело права у формальному сенсі — причина юридичної обов'язковості норми. До цього долучилося ще й третє розуміння слів «джерела права», а саме: розуміння під джерелом права джерела пізнання права, тобто пам'ятки, документа тощо, в яких відобразилося право тієї чи іншої епохи»<sup>1</sup>. Схожу оцінку цієї проблеми давав І. Б. Новицький, який підкреслював, що «хоча історія поняття “джерело права” налічує більш ніж дві тисячі років, проте і до сьогодні воно залишається не до кінця з'ясованим». Науковець виокремлює кілька підходів до розуміння терміна «джерело права»: джерело права — першооснова, з якої походить право; джерело права — матеріальні умови життя суспільства, які визначають зміст норм права, що встановлюються або закріплюються державою на певному етапі; джерело права — форма або спосіб утворення, виникнення і виразу тієї чи іншої норми<sup>2</sup>.

Дослідження джерел права розпочалися наприкінці ХІХ і продовжилися у ХХ ст. Утім, дискусія щодо їх сутності продовжується і сьогодні. Сучасні правники, як і їх попередники, розглядають джерела права як спосіб внутрішньої організації та зовнішнього прояву правових норм, що засвідчує їх загальнообов'язковість; офіційні форми вираження і закріплення (зміни чи скасування) правових норм, що діють у конкретній державі; умови формування права, тобто фактори правоутворення та загальнолюдські цінності, що безпосередньо впливають на процес виникнення та функціонування права; документи та матеріали, з яких здійснюється пізнання права, окремих правових норм; спосіб встановлення, зміни (перегляду) та скасування правових норм, тобто специфічний організований та урегульований вид діяльності держави щодо створення права; ідеї, погляди та концепції, які покладено в основу чинного на певному

<sup>1</sup> Кечек'ян, С. Ф. О понятии источника права [Текст] / С. Ф. Кечек'ян // Ученые записки. Труды юрид. фак-та. — М. : МГУ, 1946. — Кн. 2. — С. 3.

<sup>2</sup> Новицкий, И. Б. Источники советского гражданского права [Текст] / И. Б. Новицкий. — М. : Юрид. лит., 1959. — С. 6–7.

історичному етапі права<sup>1</sup>. За словами французького теоретика права Ж.-Л. Бержеля, причиною такої тривалої дискусії і неоднозначного розуміння сутності джерел права є те, що у визначення цього поняття продовжують включати як змістовні, так і формальні джерела права<sup>2</sup>. Різні уявлення про сутність джерел права пов'язані також і з полісемією самого слова «джерело», яке використовується у цьому терміні<sup>3</sup>.

Однак зазначені причини не єдині. Ключовим для правової науки було і залишається питання про сутність права. Залежно від того, що розуміється під правом, буде визначатися зміст інших правових явищ, які є похідними від нього. У контексті досліджуваної проблеми це означає, що проблема сутності джерел права обумовлюється відсутністю однозначної відповіді на питання щодо сутності самого права. На це свого часу вказував М. Ю. Чижов, підкреслюючи, що коли «звернутися до історії людства та сфери міркувань людини про право, то стане помітно, що вирішення питання про джерела права настільки ж давнє, як і думка про саме право. Відповідь на питання, що є джерелом права, нерозривно пов'язана і залежить, насамперед, від того, який смисл надає науковець самому праву»<sup>4</sup>. Так, представники юридичного позитивізму розглядають джерела права у формальному значенні як зовнішні форми (акти), в яких фіксується державна воля у вигляді правових норм. Прибічники

<sup>1</sup> Пархоменко, Н. М. Методологічне та практичне значення поняття «джерело права» [Текст] / Н. М. Пархоменко // Правова держава: щорічник наук. праць / НАН України; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – 2007. – Вип. 9. – С. 9.

<sup>2</sup> Бержель, Ж.-Л. Общая теория права [Текст] / Ж.-Л. Бержель. – М. : NOTA BENE, 2000. – С. 97.

<sup>3</sup> Словники різних мов дають кілька значень слова «джерело»: 1) те, що дає початок чому-небудь, звідки постає, черпається щось; 2) основа чого-небудь; 3) вихідне начало; 4) місце, звідки що-небудь походить чи отримується; 5) писемна пам'ятка, документ, на основі якого будується наукове дослідження (див. докладніше : Академічний тлумачний словник української мови [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sum.in.ua/s/dzherelo> ; Hornby, A.S. Oxford Advanced Learner's Dictionary of Current English [Text] / A. S. Hornby. – Oxford University Press, 1998. – С. 1136).

<sup>4</sup> Антологія української юридичної думки [Текст] / Ю. С. Шемшученко [та ін.]. – Т. 1. – К. : Юрид. книга, 2002. – С. 227.



нормативної теорії праворозуміння визначають як першопричину, джерело права абстрактну первинну норму (Grundnorma), від якої походять усі інші правові норми і право як соціальне явище. Інакше питання про джерела права вирішують представники соціологічної школи права, які вважають джерелом права суспільні відносини, що зумовлюють і визначають право.

Враховуючи наведене, можна виокремити декілька основних підходів до визначення сутності джерел права: 1) матеріальний — джерела права як умови об'єктивної дійсності, в результаті дії яких виникає, розвивається та змінюється право; 2) ідеалістичний — джерела права як політико-правові погляди, ідеї, концепції, що впливають на зміст права; 3) формальний (спеціально-юридичний) — джерела права як офіційні форми зовнішнього вираження та існування права, які є підставою юридичної обов'язковості правових норм, що у них містяться.

Враховуючи наведені підходи до розуміння джерел права та форми права, слід погодитися з позицією науковців<sup>1</sup>, які розглядають обидва поняття як взаємопов'язані: вони мають спільне значення — визнана державою чи іншим уповноваженим суб'єктом правотворчості форма зовнішнього вираження та об'єктивації правових норм, яка засвідчує їх юридичну обов'язковість. Інакше кажучи, зовнішній аспект розуміння форми права та формально-юридичне значення поняття «джерело права» є тотожними і у цьому сенсі терміни «джерело права» та «форма права» збігаються, є синонімічними, а використання комплексного поняття «джерело (форма) права» — обґрунтованим.

Водночас необхідно чітко розмежовувати сфери застосування таких понять, щоб уникнути плутанини, враховуючи їх багатозначність. З точки зору тлумачення норм права та правозастосовної практики категорії «джерела права» та «форма права» необхідно вживати як тотожні та взаємозамінні. Коли ж йдеться про наукові дослідження у галузі права, то необхідності у такому конвенційному звуженні значення понять немає. Багато-

<sup>1</sup> Див., напр.: Марченко, М. Н. Источники права [Текст] : учеб. пособие / М. Н. Марченко. — М. : Проспект, 2009. — 768 с.

значність обох термінів у цьому випадку є їх перевагою, а не недоліком. Різні аспекти їх розуміння дозволяють розкрити різні сторони буття права, глибше проаналізувати сутнісні характеристики права, їх зв'язки, виокремити та дослідити фактори правоутворення, способи вираження норм права та їх взаємозумовленість.

**А. В. Зинчук**

### **К ВОПРОСУ О СООТНОШЕНИИ ПОНЯТИЙ «ИСТОЧНИК ПРАВА» И «ФОРМА ПРАВА»**

*Анализируются проблемы соотношения фундаментальных категорий юриспруденции «источник права» и «форма права». Акцентируется внимание на необходимости конвенционального разграничения понимания этих категорий для целей научного исследования, толкования и применения норм права.*

***Ключевые слова:** право, источник права, форма права, правовая форма, система права, правопонимание.*

**A. V. Zinchuk**

### **ABOUT CORRELATION OF THE TERMS «SOURCE OF LAW» AND «FORM OF LAW»**

*The article is devoted to the issue of correlation between the fundamental categories of jurisprudence «source of law» and «form of law». Separate focus is made on the necessity of conventional difference in understanding of these categories for the purposes of scientific research, interpretation of law and legal practice.*

***Keywords:** law, source of law, form of law, legal form, system of law, concept of law.*

---

*І. В. Семеніхін*, асистент кафедри теорії держави і права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **Роль правової доктрини у формуванні європейського правового простору**

---

Реалізації ідеї об'єднаної Європи як єдиного культурно-цивілізаційного простору передував тривалий період непростих взаємовідносин між європейськими країнами та народами, що часто переходили у відкрите протистояння і криваві війни. Після Другої світової війни проблема європейсько-об'єднання набуває особливої актуальності, перетворюючись на центральний елемент зовнішньої політики європейських держав. На сучасному етапі інтеграція є тим загальним вектором, що визначає культурний та політико-правовий розвиток європейських держав, забезпечуючи стале й безконфліктне співіснування національних культур у межах єдиної європейської цивілізації. У рамках інтеграційного процесу поступово відбувається не лише «зближення національних правових систем, але й формування нового правопорядку, який не просто базується на органічному об'єднанні здобутків романо-германської та англо-саксонської правових сімей, але й забезпечує їх конвергенцію в межах наднаціо-

нальної правової системи ЄС»<sup>1</sup>. Тобто йдеться про формування європейського правового простору.

В умовах становлення і розвитку європейського правового простору, формування регіонального наднаціонального правового порядку, що виникає на основі Європейського Союзу, роль правової доктрини<sup>2</sup> суттєво зростає, а «доктринальні правові джерела набувають особливого, першорядного значення»<sup>3</sup>. Це, зокрема, пов'язано з тим, що доктрина відіграє «роль засобу міжнародного обміну правовою інформацією, зближення законодавства різних країн та запровадження узгодженого юридичного режиму»<sup>4</sup>. Це, у свою чергу, зумовлює важливість та актуальність теоретико-правового дослідження правової доктрини, визначення її природи та сутності, з'ясування місця та ролі у формуванні, розвитку правових систем Європи як з точки зору історичної ретроспективи, так і в контексті нових викликів (глобалізація, європейська інтеграція, формування інформаційного суспільства тощо), на які право має дати адекватну й ефективну відповідь.

Розкриття впливу правової доктрини на формування європейського правового простору неможливе без вивчення й ґрун-

<sup>1</sup> Тацій, В. Я. Правова наука та її завдання щодо забезпечення розвитку громадянського суспільства в Україні [Текст] / В. Я. Тацій // Вибрані статті, виступи, інтерв'ю / упоряд. О. В. Петришин, Ю. Г. Барабаш, В. І. Борисов. — Х. : Право, 2010. — С. 539; Zimmermann, R. Roman Law and the Harmonisation of Private Law in Europe [Text] / R. Zimmermann // Towards a European civil code / ed. A. S. Hartkamp, Christian von Bar. — Alphen aan den Rijn : Kluwer Law International, 2011. — Р. 28. (див. також: Стратегія інтеграції України до Європейського Союзу [Текст] : затверджена Указом Президента України «Про затвердження Стратегії інтеграції України до Європейського Союзу» від 11 червня 1998 року № 615/98 // Офіц. вісн. України. — 1998. — № 24. — Ст. 870).

<sup>2</sup> Правова доктрина є зумовлена характером політико-правової культури суспільства система ідей та наукових поглядів на право, актуальні напрями розвитку правової системи, які визнаються юридичною спільнотою, є концептуальною основою нормотворчої, правозастосовної, правотлумачної діяльності.

<sup>3</sup> Гордімов, А. В. Місце і роль доктрини у загальній системі джерел права [Текст] / А. В. Гордімов // Держава і право : зб. наук. пр. : юрид. і політ. науки. — 2009. — Вип. 43. — С. 62.

<sup>4</sup> Пузиков, Р. В. Юридическая доктрина в сфере правового регулирования (проблемы теории и практики) [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Руслан Владимирович Пузиков. — Тамбов, 2003. — С. 57–58.

товного аналізу витоків цього правового явища, його еволюції у контексті становлення й розвитку національних правових систем в Європі. Зважаючи на те, що правова доктрина має похідний характер стосовно юридичної науки<sup>1</sup>, її витoki у часовому вимірі припадають на період, коли з-поміж корпусу юристів виокремлюється спільнота учених-правників, а також відбувається інституціоналізація юридичної науки серед інших галузей знань, формується система юридичної освіти. Фактично виникнення та розвиток правової доктрини тісно пов'язані зі становленням Європи як цивілізаційної спільноти, формуванням романо-германської правової сім'ї.

Історія політико-правової думки налічує декілька тисячоліть. Видатним мислителям минулого належить чимало ідей, які згодом були сприйняті й отримали розвиток у політичних і правових вченнях Нового і Новітнього часу<sup>2</sup>. Так, мислителі Давньої Греції заклали основи теоретичного підходу до проблематики права, держави, політики, саме вони стояли у витоків юриспруденції<sup>3</sup>. Оскільки у вченнях давніх європейських філософів (Сократ, Платон, Арістотель та ін.) поряд з розробкою суто правової проблематики висвітлювались питання етико-правового, релігійного змісту, формулювались світоглядно-філософські ідеї, концепції, принципи, немає підстав відносити їх до правової доктрини повною мірою. М. С. Кельман підкреслює, що у Давній Греції «теорія держави ще не була відокремлена від соціо-

---

<sup>1</sup> Правова доктрина тісно пов'язана з юридичною наукою, що виступає для неї в ролі своєрідного життєдайного джерела, основи, витoku. Однак лише та частина наукових положень набуває ознак доктринальності, яка отримує загальне визнання юридичної спільноти, що є підставою для легітимачії доктрини в суспільній свідомості, можливого офіційного визнання державою (наприклад, шляхом включення того чи іншого доктринального положення до тексту закону), сприйняття її юридичною практикою. Іншими словами, йдеться про конвенціональне наукове знання.

<sup>2</sup> Битяк, Ю. П. Роль політико-правових поглядів минулого у становленні вітчизняної правової культури [Текст] / Ю. П. Битяк, І. В. Яковюк // Правова культура в умовах становлення громадянського суспільства : монографія / за ред. Ю. П. Битяка, І. В. Яковюка. — Х. : Право, 2007. — С. 6.

<sup>3</sup> Історія вчень про державу і право [Текст] : курс лекцій / уклад. Г. Г. Демиденко. — Х. : Факт, 2001. — С. 27.

логії й етики, у галузі теорії права відбувалося лише накопичення необхідного фактичного матеріалу»<sup>1</sup>. Пояснити цей факт можна тим що у Давній Греції ще не сформувалася корпорація професіональних юристів, не було запроваджено систему юридичної освіти, що пояснює відсутність спеціальних досліджень з правової проблематики, фундаментальні положення яких могли б отримати загальне визнання, набути доктринального характеру. Разом з тим творча спадщина античних мислителів — це важлива філософсько-методологічна передумова формування правової доктрини, поява якої припадає на період існування Давньоримської держави.

Діяльність римських юристів у першу чергу була спрямована на задоволення потреб юридичної практики та узгодження чинних норм зі змінами в суспільному житті. Очевидно, що правові реалії життя римського суспільства перешкоджали формуванню загальних, безпосередньо не пов'язаних з практикою, юридичних знань, а отже, формуванню теоретичної правової науки як такої. Р. Циммерманн зазначає, що римська юриспруденція мала характер «наукової дисципліни, однак не була університетською наукою»<sup>2</sup>. Хоча в коментарях та висновках з конкретних справ, літературі з правової проблематики, яка почала з'являтися в період Імперії, була розроблена низка загальнотеоретичних положень, до формулювання загальних положень та визначень юристи підходили дуже обережно, надаючи перевагу детальній розробці конкретних правових питань. Таким чином, від самого початку правова доктрина мала утилітарний характер, орієнтований на вирішення практичних завдань в юридичній царині.

Наукові доробки римських юристів стали важливою складовою кодифікації Юстиніана, що окрім Кодексу Юстиніана та

<sup>1</sup> Кельман, М. С. Диференціація й інтеграція у розвитку юриспруденції як взаємодіючі тенденції [Текст] / М. С. Кельман // Право України. — 2010. — № 3. — С. 49.

<sup>2</sup> Циммерманн, Р. Римское право и европейская культура [Текст] : пер. с нем. А. М. Ширвиндт / Р. Циммерманн // Вестн. гражд. права. — 2007. — № 4 [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.kotekh.ru/journal-yurist/9802.html>.

Новел включала: Інституції, що були своєрідним керівництвом для навчальних цілей; Дигести (чи Пандекти), тобто компіляція близько 1600 творів 38 римських правників з різних питань цивільного, кримінального, міжнародного права. Учені зазначають, що кодифікацією Юстиніана завершився процес створення єдиного універсального права для всієї Римської держави<sup>1</sup>. Римське право вийшло далеко за часові та територіальні межі, які були відведені державі, що його створила, істотно вплинувши на формування й розвиток багатьох національних правових культур сучасного світу<sup>2</sup>.

Діяльність римських юристів заклала основи правової доктрини правових систем континентальної Європи. Основні юридичні поняття, принципи, конструкції римського права стали надбанням, вихідною концептуальною основою європейської і світової юридичної думки. Уявлення про сходження європейської правової традиції до римського права настільки міцно визначили простір професійної правосвідомості юристів, що доводити цей факт спеціально немає практичної необхідності. Шанобливе ставлення до права, сприйняття його як загальної соціальної цінності, яке було закладене в працях давньоримських юристів, поступово стає неодмінною ознакою європейської правової культури<sup>3</sup>. Вироблені римськими правниками доктринальні ідеї, зазначає Ю. А. Задорожний, у процесі їх сприйняття іншими народами зазнавали змін, оскільки з розвитком суспільних відносин змінюються і підходи до їх правового регулювання. Разом з тим «розроблене ними теоретичне підґрунтя правового регулювання, що засноване на принципах

<sup>1</sup> Удальцова, З. В. Законодательные реформы Юстиниана [Текст] / З. В. Удальцова // Византийский временник : сб. ст. — Т. 26. — М. : Наука, 1965. — С. 28–29.

<sup>2</sup> Моддерман, В. Рецепция римского права [Текст] : пер. с нем. А. Каминки ; под ред. Н. Л. Дювернуа / В. Моддерман. — СПб. : А. Е. Ландау, 1888. — С. 5.

<sup>3</sup> Битяк, Ю. П. Роль політико-правових поглядів минулого у становленні вітчизняної правової культури [Текст] / Ю. П. Битяк, І. В. Яковюк // Правова культура в умовах становлення громадянського суспільства : монографія / за ред. Ю. П. Битяка, І. В. Яковюка. — Х. : Право, 2007. — С. 12.

добра і справедливості, і сьогодні залишається джерелом законотворчості держав континентальної Європи»<sup>1</sup>.

Розвиток створеної римськими юристами правової доктрини фактично припиняється в V ст. через падіння Римської імперії. Оскільки в період V–XII ст. у Західній Європі не існувало корпорації учених-юристів, розвинутої системи юридичної освіти, то відповідно не було передумов для існування правової доктрини, яка б змогла впорядкувати несистематизоване позитивне право та практику його застосування. До аналогічного висновку доходять у своїх дослідженнях Г. Дж. Берман і Р. Давид<sup>2</sup>.

Протягом XII–XIII ст. у Західній Європі поступово відбувається відродження ідеї права, формується система університетської юридичної освіти, виникає корпус професійних юристів, що розробляють правову доктрину та втілюють її в юридичну практику. Ідея звернення до правової спадщини Давнього Риму охопила практично всю Європу<sup>3</sup>. М. М. Марченко так характеризує цей період в історії розвитку романо-германської правової сім'ї: «Від самого початку головним фундаментом континентального права стала спільність культури й традицій західноєвропейських держав. Основними засобами поглиблення й поширення ідей, що були покладені в основу романо-германського права, стали європейські університети, де вперше була усвідомлена й втілена в життя ідея рецепції римського права, його нового осмислення, «очищення» та пристосування до нових умов життя»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Задорожний, Ю. А. Римське право – доктринальна першооснова права та юридичної науки в країнах романо-германської правової сім'ї та України: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.01 / Юрій Анатолійович Задорожний. – К., 2008. – С. 125–126.

<sup>2</sup> Берман, Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования [Текст] : пер. с англ. / Г. Дж. Берман. – 2-е изд. – М. : Инфра-М, 1998. – С. 26, 85, 93; Давид, Р. Основные правовые системы современности [Текст] : пер. с фр. В. А. Туманова / Р. Давид, К. Жоффре-Спиннози. – М. : Междунар. отношения, 2009. – С. 425.

<sup>3</sup> Правові системи сучасності. Глобалізація. Демократизм. Розвиток [Текст] / В. С. Журавський, О. В. Зайчук, О. Л. Копиленко, Н. М. Оніщенко ; за заг. ред. В. С. Журавського. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – С. 76.

<sup>4</sup> Марченко, М. Н. Источники права [Текст] : учеб. пособие / М. Н. Марченко – М. : ТК Велби: Проспект, 2008. – С. 427–428.



Відродження практики вивчення римського права знаменує початок формування романо-германської правової сім'ї. У цей період закладаються підвалини західної традиції права, до яких Г. Дж. Берман відносить, зокрема, таке: право є автономним явищем, воно відділено від політики, релігії, моралі; право розвивається фахівцями права; ці спеціалісти здобувають освіту в юридичних навчальних закладах, в яких розробляються концепції та здійснюється систематизація; юридичне навчання організовано на основі вивчення метаправа, за допомогою якого право оцінюється та пояснюється<sup>1</sup>. Визначальну роль у цьому процесі відіграли європейські університети. Завдяки глосаторам та постглосаторам, що працювали в них, формується правова доктрина. Акцентуючи увагу на вирішальному значенні європейських університетів у її формуванні, А. В. Гордімов вживає термін «університетська доктрина права», що «бере свій початок з римського права та є певним історичним етапом становлення романо-германської правової системи»<sup>2</sup>.

Важливо зауважити, що представники ученої юриспруденції епохи Середньовіччя мали значний вплив як на формування і розвиток системи судочинства, так і на процес рецепції римського права європейськими правовими системами. Йдеться не лише про доктринальний аспект рецепції, пов'язаний із «романізацією» європейської юридичної думки, проникненням ідей, принципів, засад римського права у правосвідомість юристів, а й про функціональний — безпосереднє «вмонтування» зразків римського права до традицій континентальної юридичної практики. Рецепція римського права здійснювалася не шляхом механічного запозичення, копіювання правової системи Давньоримської держави, а через «відродження ідей, норм, принципів та інших елементів правової культури попередньої епохи в нових

<sup>1</sup> Берман, Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования [Текст] : пер. с англ. / Г. Дж. Берман. — 2-е изд. — М. : Инфра-М, 1998. — С. 51.

<sup>2</sup> Гордімов, А. В. Університетська юстиція як складова доктринальних джерел права романо-германської правової системи [Текст] / А. В. Гордімов // Держава і право: зб. наук. пр. : юрид. і політ. науки. — 2009. — Вип. 46. — С. 31.

суспільних умовах шляхом їх імплементації, творчої переробки та активного пристосування»<sup>1</sup>.

Результатом діяльності середньовічних юристів стало створення *jus commune*<sup>2</sup> — системи загального (спільного) права континентальної Європи, яке сформувалося на основі науково оброблених норм римського права<sup>3</sup>. Науковість, академічність, доктринальність є визначальними ознаками «загального права». Нерідко сам термін «*jus commune*» вживається як синонім ученого права чи права юристів<sup>4</sup>. Деякі автори характеризують *jus commune* як загальний правопорядок, універсальну систему європейського масштабу, середньовічне загальноєвропейське право. Останнє мало примат над територіальними правовими системами, що склалися з конгломерату несистематизованих, нерідко суперечливих місцевих законів, звичаїв, та сприяло їх гармонізації та уніфікації<sup>5</sup>. «Загальне право» застосовувалося за принципом *ubi cessat statutum, habet locus commune* (за відсут-

<sup>1</sup> Задорожний, Ю. А. Римське право — доктринальна першооснова права та юридичної науки в країнах романо-германської правової сім'ї та України [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Юрій Анатолійович Задорожний. — К., 2008. — С. 42.

<sup>2</sup> Поняття «*Jus commune*» («загальне право») увійшло до наукового обігу приблизно в XI-XII ст. завдяки глосаторам, які взяли його з римських текстів, однак наповнили значно ширшим змістом. «*Jus commune*» у середньовічній юриспруденції трактувалося як певна загальна та універсальна цілісна система норм, що має свою єдину «логіку», та протиставлялася партикулярним нормам, нормам-виняткам та привілеям (Котляр, И. А. «*Jus commune*» как средневековая модель общеевропейского правопорядка (XI-XIV века) [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / И. А. Котляр. — М., 2011. — С. 15–16). Згодом цей термін набуває значного поширення. Наприклад, у Декреталіях Григорія IX (1235 р.) він зустрічається близько 40 разів.

<sup>3</sup> Howard, S. Trust funds in Common Law and Civil Law Systems: a comparative analysis [Text] / S. Howard // University of Miami International and Comparative Law Review. — 2006. — Vol. 36. — P. 353; Legrand, P. John Merryman and Comparative Legal Studies: a dialogue [Text] / P. Legrand // American Journal of Comparative Law. — 1999. — Vol. 47. — P. 47.

<sup>4</sup> Котляр, И. А. Понятие «*jus commune*» в европейской правовой традиции [Текст] / Котляр И. А. // Вестн. Моск. ун-та. Серия 11. Право. — 2009. — № 9. — С. 95–96; 98.

<sup>5</sup> Юмашев, Ю. М. Европейский союз и международное частное право [Текст] / Ю. М. Юмашев, К. В. Филимонов // Право. — 2009. — № 1. — С. 18–19.

ності чітких вказівок закону чи правового звичаю застосовується *jus commune*). Історичне значення останнього полягає у тому, що воно стало одним з першим важливих кроків на шляху до об'єднання європейських країн, народів та формування загальноєвропейського культурно-цивілізаційного простору<sup>1</sup>. У зарубіжній юридичній літературі середньовічне *jus commune* справедливо розглядається як історичний прототип, попередник нового «загального права», спільного для всієї Європи правопорядку, яке формується на сучасному етапі<sup>2</sup>.

Слід підкреслити, що право поряд з релігією і економікою з давніх часів виступало як один з найважливіших елементів міждержавного співробітництва. При цьому для забезпечення більш тісної і ефективної взаємодії необхідно було досягти певного рівня відповідності правових систем різних держав. Така відповідність могла бути досягнута або шляхом стихійної взаємодії національних правових порядків, або шляхом цілеспрямованого зближення правових систем у цілому чи окремих їх сегментів шляхом цілеспрямованого й узгодженого правового розвитку, тобто в результаті правової інтеграції. Після розпаду Римської імперії — в епоху феодальної роздробленості в Європі взаємодія правових систем досягалася переважно першим шляхом. Однак вже в ті часи можна було спостерігати перші кроки на шляху до правової інтеграції. Підстави для такого висновку дає аналіз процесу рецепції римського права в країнах континентальної Європи та діяльності європейських університетів.

<sup>1</sup> Див. докладніше: Howard, S. Trust funds in Common Law and Civil Law Systems: a comparative analysis [Text] / S. Howard // University of Miami International and Comparative Law Review. — 2006. — Vol. 36. — P. 353; Legrand, P. John Merryman and Comparative Legal Studies: a dialogue [Text] / P. Legrand // American Journal of Comparative Law. — 1999. — Vol. 47. — P. 47.

<sup>2</sup> Puder, M. G. Beer Wars — a Case Study: is the Emerging European Private Law Civil or Common or Mixed or Sui Generis? [Text] / M. G. Puder // Tulane European and Civil Law Forum. — 2005. — Vol. 20. — P. 50; Fauvarque-Cosson, B. Comparative Law and Conflict of Laws: Allies or Enemies? New Perspective on an Old Couple [Text] / B. Fauvarque-Cosson // American Journal of Comparative Law. — 2001. — Vol. 49. — P. 419–422; Tetley, W. The General Maritime Law — The Lex Maritima [Text] / W. Tetley // Syracuse Journal of International Law and Commerce. — 1994. — Vol. 20. — P. 108.

Започаткування власне процесу правової інтеграції пов'язано із формуванням централізованих національних держав. При цьому слід уточнити, що процес такої інтеграції постійно ускладнювався і був безпосередньо обумовлений особливостями державно-правового розвитку європейських держав. Так, на етапі формування національних держав йшлося передусім про внутрішньодержавну правову інтеграцію, яка була покликана зблизити, гармонізувати і зрештою уніфікувати правові масиви фактично автономних складових феодальної держави. Централізація королівської влади вимагала розробки загального напрямку правового розвитку, подолання правових відмінностей; вироблення спільних, а в ідеалі — єдиних юридичних правил. Гармонізація правового простору вимагала формування загальних підходів, розробки концепцій розвитку національного законодавства, вироблення єдиних правових принципів. Цілком закономірно, що ця діяльність потребувала комплексного доктринального обґрунтування відповідних рішень.

Наступний етап правової інтеграції пов'язаний із формуванням імперій в Європі. Цей процес об'єктивно вимагав формування потужної законодавчої бази, перенесення власного правового досвіду до правових культур не лише підкорених народів, але й сусідніх держав. Глобальний характер цієї діяльності також передбачав вироблення доктринальних підходів.

Роль правової доктрини в сучасних євроінтеграційних процесах є різноплановою. По-перше, сама реалізація європейської ідеї була б неможлива без належної ґрунтовної розробки цієї проблематики на доктринальному рівні такими видатними особистостями, як У. Пенн, Д. Беллерс, Ш. де Сен-П'єр, І. Кант, Сен-Сімон, К. Краузе, Джузеппе Мадзіні, Карло Каттанео, В. Ґюґо, І. Блюнчлі, А. Леруа-Бол'є та багатьох інших.

По-друге, формування загальноєвропейського правового простору здійснюється на основі загальноєвропейських доктринальних ідей та принципів демократії, непорушності основних прав людини, верховенства права, що сприймаються як спільні цін-

ності цивілізованих держав. Так, верховенство права<sup>1</sup> — це фундаментальний принцип права, який є «першоосною і головною умовою побудови держави і суспільства гуманістичного типу (у наш час правової, соціальної держави) і має соціально-філософський та юридичний зміст», «втілює у життя ціннісні й моральні якості права, що можуть слугувати, у певних випадках, критерієм розрізнення права та закону та відображати дію природного права в сучасних умовах»<sup>2</sup>. М. І. Козюбра справедливо зазначає: «Ідеал верховенства права став одним з найпопулярніших у всьому світі. До нього постійно звертаються не лише на Заході, для якого верховенство права традиційно є однією з найвищих демократичних цінностей, а й на Сході, Півночі та Півдні. Він давно став найважливішою складовою міжнародно-правових актів. Все частіше верховенство права як принцип фіксується у національних конституціях і законах, ним активно оперують міжнародні й національні суди»<sup>3</sup>.

По-третє, вироблення загальних орієнтирів та реалізація правової політики з євроінтеграції, гармонізація національних законодавств країн-членів ЄС здійснюється наднаціональними

---

<sup>1</sup> Доктрина верховенства права (англ. — rule of law) має англійське походження, а у континентальній Європі, зокрема в Німеччині, відповідна концепція отримала назву правової держави (Rechtsstaat). Відмінності ж між ними є «швидше термінологічними, ніж змістовними» (Шевчук, С. В. Формальна та органічна характеристика принципу верховенства права: до нових методів тлумачення Конституції / С. В. Шевчук // Законодав. бюл. — К. : IREX U-Media, 2005 — С. 39 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : [http://www.uapp.net/netcat\\_files/460\\_21.pdf](http://www.uapp.net/netcat_files/460_21.pdf); Козюбра, М. І. Верховенство права — основоположний принцип правової і політичної систем України [Текст] / М. І. Козюбра // Правова система України: історія, стан та перспективи : у 5 т. Т. 1 : Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України / за заг. ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. — Х. : Право, 2008. — С. 155).

<sup>2</sup> Музика, І. В. Принцип верховенства права: сучасний погляд на проблему кризь призму кантівського праворозуміння [Текст] / І. В. Музика // Проблеми філософії права. — 2008—2009. — Т. VI—VII. — С. 115; Шевчук, С. В. Принцип верховенства права та найвища юридична сила Конституції України [Текст] / С. В. Шевчук // Право України. — 2011. — № 5. — С. 175.

<sup>3</sup> Козюбра, М. І. Верховенство права: українські реалії та перспективи [Текст] / М. І. Козюбра // Право України. — 2010. — № 3. — С. 6.

інституціями та урядами європейських держав з урахуванням здобутків юридичної науки, яка розробляє і пропонує ефективні шляхи вирішення численних проблем, що виникають у цій царині.

**И. В. Семенихин**

### **РОЛЬ ПРАВОВОЙ ДОКТРИНЫ В ФОРМИРОВАНИИ ЕВРОПЕЙСКОГО ПРАВОВОГО ПРОСТРАНСТВА**

*Исследуются роль и значение правовой доктрины в процессе становления Европы как цивилизационного сообщества с точки зрения исторической ретроспективы и в контексте современных евроинтеграционных процессов.*

**Ключевые слова:** правовая доктрина, юридическая наука, евроинтеграция, европейское правовое пространство.

**I. V. Semenihin**

### **THE ROLE OF LEGAL DOCTRINE IN BUILDING EUROPEAN LEGAL FRAMEWORK**

*The role and meaning of legal doctrine in the process of making Europe as a civilized society is studied both in the view of retrospective review and modern European integration processes.*

**Keywords:** legal doctrine, jurisprudence, European integration, European legal framework.

УДК 342:352.07(477)+(470+571)

---

**О. О. Петришин**, науковий співробітник  
Науково-дослідного інституту державного  
будівництва і місцевого самоврядування  
НАПрН України

## **Інститут місцевого самоврядування в Україні та в Російській Федерації: порівняльно-правовий аналіз**

---

За роки незалежності в Україні відбулися істотні зміни в системі місцевого самоврядування, що сприяло підвищенню наукового інтересу до питання становлення та розвитку цього політико-правового інституту. Останнім часом монографічні дослідження були присвячені вивченню зарубіжного досвіду в сфері формування законодавчих основ організації і діяльності місцевого самоврядування, зокрема, часто аналізується практика в цій сфері Російської Федерації як держави, з якою Україну поєднує спільне історичне та культурне минуле.

Активно займалися дослідженням проблем у галузі муніципального та конституційного права відомі вітчизняні і зарубіжні вчені: С. А. Авак'ян, В. М. Баглай, О. Є. Кутафін, В. І. Фадеєв, В. В. Володін, Ю. А. Тихомиров, А. М. Широков, В. С. Куйбіда, П. М. Любченко, М. П. Орзіх, В. Ф. Погорілко, С. Г. Серьогіна та ін. Орієнтуючись на наукові праці, у цій статті аналізуються останні зміни в законодавчому забезпеченні формування та функціонування органів місцевого самоврядування в Росії та в Україні.

Метою статті є узагальнення досвіду Російської Федерації у сфері проведення адміністративно-територіальної та муніципальної реформи, виявлення меж і можливостей його використання в Україні.

Прийнята у 1993 р. Конституція Російської Федерації забезпечила необхідну конституційно-правову основу для розвитку місцевого самоврядування. Основний Закон РФ закріплює місцеве самоврядування як найважливіший елемент основ конституційного ладу, самостійну форму здійснення народом належної йому влади, визначаючи, що органи місцевого самоврядування не входять до системи органів державної влади, а діють самостійно<sup>1</sup>.

Натомість Конституція України закріплює положення про визнання і гарантування місцевого самоврядування в нашій державі, проте не вказує на те, що органи місцевого самоврядування є недержавними<sup>2</sup>. Тим не менш Основний Закон України не закріплює підпорядкованість органів місцевого самоврядування органам державної влади. Проте, виходячи з практики організації і функціонування цього інституту, можна зробити висновок, що органи місцевого самоврядування є підсистемою публічної влади в Україні, структурно і організаційно відокремлені від державної влади і діють у межах Конституції і законів України.

Положення Основного Закону Російської Федерації визначають, що економічною основою місцевого самоврядування є муніципальна власність, на відміну від української Конституції, яка закріплює тільки перелік об'єктів, які можуть перебувати у власності територіальних громад або в управлінні місцевих рад (у тому числі спільній). Вітчизняна і російська Конституції передбачають можливість вирішення справ місцевого значення як за допомогою органів місцевого самоврядування, так і форм безпосередньої муніципальної демократії — муніципальних виборів, референдумів та інших форм. Встановлюється також право на

<sup>1</sup> Конституция Российской Федерации [Текст]. — М. : Проматур, 2009. — 48 с.

<sup>2</sup> Конституція України [Текст] : прийнята на п'ятій сесії Верхов. Ради України 28 черв. 1996 р. // Відом. Верхов. Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.



захист інтересів місцевого самоврядування, що відповідає положенням Європейської хартії місцевого самоврядування.

Таким чином, у конституціях Російській Федерації і України чітко визначаються концептуальні засади функціонування місцевого самоврядування, водночас передбачається необхідність регулювання інших його питань окремими законами.

Подальшим розвитком цих норм Конституції РФ стала розробка та прийняття фундаментального нормативно-правового акта — Федерального закону «Про загальні принципи організації місцевого самоврядування в Російській Федерації», а також низки інших федеральних законів, що регламентують питання проведення муніципальних виборів та місцевих референдумів, фінансово-бюджетної діяльності самоврядування, організації муніципальної служби та діяльності муніципальних утворень як суб'єктів цивільно-правових відносин.

В Україні конституційні норми були деталізовані в Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» та деяких інших законах. Слід зазначити, що цей закон був розроблений на основі сучасних стандартів, зокрема з урахуванням положень Європейської хартії про місцеве самоврядування<sup>1</sup>. Так, Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» (п. 1 ст. 2) визначає, що місцеве самоврядування — це гарантоване державою право та реальна здатність територіальної громади самостійно або під відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України<sup>2</sup>. Федеральний закон «Про загальні принципи організації місцевого самоврядування в Російській Федерації» також відтворює основні принципи Хартії<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Кравченко, В. Концепція місцевого самоврядування в Європейській хартії місцевого самоврядування та в Конституції України [Текст] / В. Кравченко // Самостійність місцевих влад та розподіл повноважень між ними: організація місцевого самоврядування відповідно до принципів Європейської хартії місцевого самоврядування : матеріали міжнар. конф., м. Київ, 11–12 черв. 2002 р. — К., 2002. — С. 198–206.

<sup>2</sup> Про місцеве самоврядування в Україні [Текст] : Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР // Відом. Верхов. Ради України. — 1997. — № 24.

<sup>3</sup> Європейська хартія місцевого самоврядування від 15.10.1985 р. [Текст] // Місцеве самоврядування : зб. нормат.-прав. актів / за ред. М. І. Панова. — Х. : Гриф, 2002. — 688 с.

Аналізуючи Федеральний закон «Про загальні принципи організації місцевого самоврядування в Російській Федерації», слід зважати на відмінності в основних поняттях, термінах та регламентації питань стосовно територіального поділу, створення нових або зміни кордонів вже існуючих муніципальних утворень, відповідно до форми державного устрою Російської Федерації<sup>1</sup>. Особливу увагу приділено особливостям організації місцевого самоврядування у містах федерального значення — Москві та Санкт-Петербурзі. У цьому законі вказано на відмінність, організаційні особливості роботи закритих адміністративно-територіальних одиниць, наукоградів та організації місцевого самоврядування на прикордонних територіях, але сам закон ці особливості не регламентує.

Наявність «подвійного» законодавчого рівня в РФ досить часто негативно впливає на функціональні можливості муніципальних органів. При цьому у Федеральному законі «Про загальні принципи організації місцевого самоврядування в Російській Федерації» закріплена можливість органів місцевого самоврядування оскаржити у судовому порядку закон суб'єкта федерації або федеральний закон, що, на їх думку, суперечить загальним принципам місцевого самоврядування або перешкоджає діяльності таких органів<sup>2</sup>.

Цей закон значно розширює перелік форм безпосереднього здійснення населенням місцевого самоврядування в Росії, до яких входять: місцевий референдум, муніципальні вибори та процедура голосування щодо відкликання депутатів відповідних виборних органів, сходи громадян (у невеликих поселеннях), публічні слухання, збори громадян, конференція громадян та інші форми. Водночас таке розширення форм призводить до ускладнення деяких процедур, тобто вони існують здебільшого

<sup>1</sup> Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации [Текст] : Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ. — М. : Эксмо, 2011. — 144 с.

<sup>2</sup> Москалев, А. В. Органы и должностные лица местного самоуправления: доктринально-правовая характеристика [Текст] / А. В. Москалев // Юридическая наука в современном мире: фундаментальные и прикладные проблемы : сб. науч. тр. Ч. II. — Пермь, 2000. — С. 18–25.

лише де-юре, оскільки не мають достатньої фінансової та організаційної підтримки. Де-факто більшість громадян не лише не користуються своїми правами, а й часто навіть не знають про їх наявність<sup>1</sup>.

Варто зазначити, що в Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» (у розділі II) чітко закріплені повноваження представницьких органів місцевого самоврядування, їх виконавчих органів та посадових осіб. Водночас у відповідному Законі РФ дається стислий перелік питань місцевого значення та встановлюється правило, згідно з яким органи місцевого самоврядування правомочні вирішувати й інші питання, які не віднесені до компетенції органів місцевого самоврядування інших муніципальних утворень, органів державної влади і не виключені з їх компетенції федеральними законами і законами суб'єктів Російської Федерації, лише за наявності власних матеріальних ресурсів та фінансових коштів. Відповідно до положень цього закону всі фінансові зобов'язання, що виникають у зв'язку з вирішенням питань місцевого значення, виконуються за рахунок коштів місцевих бюджетів. Це питання регулюється аналогічно і в Україні: за винятком дотацій та субвенцій місцеві бюджети формуються самостійно, хоча і контролюються державою за рахунок встановлення мінімальних розмірів бюджетів та безпосереднього закріплення фінансування в Державному бюджеті.

Враховуючи досить тривалий період реформування місцевого самоврядування в Російській Федерації, слід зазначити, що перехідні положення аналізованого закону РФ закріплювали широкий комплекс дій стосовно забезпечення реалізації його положень, створення відповідної організаційної бази, муніципального майна тощо<sup>2</sup>. Зрозуміло, що майновою основою стали об'єкти комунальної власності, що були передані в муніципальну власність у перехідний період. Беручи до уваги розміри Російської Федерації як держави, це, передусім, призвело до того,

<sup>1</sup> Авакьян, С. А. Муниципальное право России [Текст] / С. А. Авакьян. – М. : Проспект, 2011. – 544 с.

<sup>2</sup> Кутафин, О. Е. Муниципальное право Российской Федерации [Текст] / О. Е. Кутафин, В. И. Фадеев. – М. : ТК Велби : Проспект, 2006. – 672 с.

що більшість новостворених муніципальних органів не отримала достатньої підтримки з боку держави<sup>1</sup>.

Отже, створення майнової та фінансової бази сьогодні є однією з основних проблем місцевого самоврядування як в Україні, так і в РФ. Насамперед це стосується невеликих поселень — сіл та селищ. У той час як густонаселені міста мають значні можливості при формуванні місцевих бюджетів, невеликі поселення перебувають у прямій залежності від районного і обласного бюджетного фінансування. Наявність широкого спектру повноважень в органів місцевого самоврядування без фінансової підтримки з боку держави не може бути достатньою підставою для належного функціонування місцевого самоврядування в цілому. Так, проблема фінансування та незалежності органів місцевого самоврядування від держави в РФ призвела до того, що муніципальні адміністрації (які відповідно до аналізованого закону є виконавчими органами місцевого самоврядування) фактично стали територіальними адміністраціями суб'єктів федерації<sup>2</sup>.

В Російській Федерації не вирішене однозначно ще одне не менш важливе питання — федеративний устрій не дає можливості чітко закріпити навіть основні питання щодо органів місцевого самоврядування в одному законі<sup>3</sup>. Така ситуація призводить до виникнення цілої низки проблем. У кожному конкретному регіоні формування органів місцевого самоврядування залежить від місцевих традицій, історичних і релігійних особливостей, а також впливу глави регіону. Нерівні економічні можливості, породжують персональний підхід до деяких ре-

<sup>1</sup> Бабичев, А. Г. Постатейный комментарий к Федеральному закону от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» [Текст] / А. Г. Бабичев, С. Ю. Наумов. — Саратов : Изд-во «Ай Пи Эр Медиа», 2010. — 788 с.

<sup>2</sup> Жадобина, Н. Н. Бюджетно-правовой статус муниципального образования и проблемы реализации бюджетных полномочий органов местного самоуправления [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук / Н. Н. Жадобина. — Тюмень, 2001. — 216 с.

<sup>3</sup> Югов, А. А. Публичная власть и территориальная основа ее функционирования: конституционные начала правового регулирования [Текст] / А. А. Югов // Рос. юрид. журн. (Екатеринбург). — 2004. — № 1. — 158 с.

гійонів та міст (наприклад, Москви, Санкт-Петербурга), що до певної міри суперечить нормам Конституції РФ стосовно загальних засад місцевого самоврядування.

Деякі російські вчені наголошують на надмірному «одержавленні» органів місцевого самоврядування через недосконалість виборчої системи, формальність податкової автономії та збільшення переліку питань, які повинні вирішуватися на федеральному рівні. На їх думку, без належного централізованого фінансування неможливо забезпечити відповідність місцевого самоврядування всім поставленим вимогам, що породжує його залежність від державної влади та лояльність представників органів місцевого самоврядування до органів державної влади<sup>1</sup>.

Дійсно, на практиці реалізація норм Конституції і законів РФ зустрілася з труднощами. Певна частина законів суб'єктів федерації була прийнята з порушеннями Конституції Росії або федеральних законів. Конституціями, статутами і законами суб'єктів Російської Федерації нерідко вводився новий рівень державної влади на території міст, районів і деяких інших видів поселень, що передбачало функціонування системи місцевих органів влади з вертикальним підпорядкуванням вищим органам державної виконавчої влади та призначенням голів місцевих виконавчих органів самоврядування главою виконавчої влади суб'єкта Російської Федерації<sup>2</sup>.

Аналіз Конституції та Федерального закону «Про загальні принципи організації місцевого самоврядування в Російській Федерації» дозволяє виділити як позитивні (намагання законодавця послідовно врегулювати питання місцевого самоврядування), так і негативні аспекти, зокрема: централізація та формалізація інституту місцевого самоврядування; наявність проблем, пов'язаних із фінансуванням та формуванням матеріаль-

<sup>1</sup> Автономов, А. С. Правовые и финансовые основы самоуправления в Российской Федерации [Текст] / А. С. Автономов. – М., 2002. – 80 с.

<sup>2</sup> Костюков, А. Н. Место муниципального права в системе российского права [Текст] / А. Н. Костюков // Рос. юрид. журн. (Екатеринбург). – 2004. – № 1. – 158 с.

ної бази; а також недостатня уніфікованість при вирішенні питань організації та діяльності місцевого самоврядування та деякі інші.

Незважаючи на те, що в Україні проблеми становлення і розвитку місцевого самоврядування не пов'язані з труднощами федеративного устрою, в організації місцевого самоврядування виникають подібні проблеми: відсутність належного фінансово-економічного забезпечення; суперечність механізму делегування функцій виконавчої влади і місцевого самоврядування; недостатня правова регламентація на рівні закону; постійне втручання в діяльність органів місцевого самоврядування тощо<sup>1</sup>. Таким чином, як в Україні, так і в РФ подальшого реформування потребують питання забезпечення фінансової незалежності місцевого самоврядування, ефективного та адекватного виконання прийнятих нормативно-правових актів у цій сфері, формування ініціативного громадянського суспільства.

О. А. Петришин

### ИНСТИТУТ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ В УКРАИНЕ И В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: СРАВНИТЕЛЬНО- ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

*В статье рассмотрены основы устройства и функционирования органов местного самоуправления в Украине и в России.*

*Использование опыта организации и функционирования местного самоуправления в Российской Федерации является важным фактором для построения эффективного местного самоуправления в Украине, поскольку обе страны имеют общее прошлое, являются относительно молодыми государствами и характеризуются общностью менталитета и этнических особенностей своих граждан.*

**Ключевые слова:** институт местного самоуправления, местное самоуправление в Российской Федерации, конституционное закрепление основ организации и деятельности местного самоуправления.

---

<sup>1</sup> Баймуратов, М. О. Муніципальна влада: актуальні проблеми становлення й розвитку в Україні [Текст] / М. О. Баймуратов, В. А. Григор'єв. – Одеса : АО БАХВА, 2003. – 192 с.

O. O. Petryshyn

**INSTITUTE FOR LOCAL SELF-GOVERNMENT IN UKRAINE  
AND RUSSIA: COMPARATIVE ANALYSIS**

*This article is dedicated to the institutional and functional aspects of Ukrainian and Russian local self-government authorities.*

*Considering forming and functioning experience of local self-government in the Russian Federation is an important factor for building an effective local self-government in Ukraine. Regarding the similarities between the states and the mutual historical past, Russian experience is considered as a vital for future local self-government development in Ukraine.*

**Keywords:** *local self-government institute, local self-government in the Russian Federation, the constitutional recognition of local self-government organization and functioning basis.*

УДК 342.15(477)

---

*О. О. Гречко*, здобувач кафедри конституційного права України Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **Система принципів територіального устрою України: проблеми теорії та законодавчого закріплення**

---

Питання визначення та систематизації принципів територіального устрою України є досить актуальними, оскільки до цього часу мало досліджені у конституційно-правовій теорії та не визначені на практиці, підтвердженням чого є відсутність законодавчого регулювання територіального устрою. Сьогодні у вітчизняній літературі відсутні фундаментальні дослідження, які б науково обґрунтовували основні закономірності, принципи територіального устрою України, хоча деякі аспекти цієї проблематики розглядали вітчизняні і російські вчені С. М. Бабурін, А. П. Заєць, Р. А. Колишко, О. С. Конотопцев, М. І. Корнієнко, В. В. Кравченко, І. О. Кресіна, О. Є. Кутафін, О. Г. Кушніренко, І. В. Лексін, П. М. Любченко, Н. Р. Нижник, О. С. Онищенко, М. П. Орзіх, В. Ф. Погорілко, Л. І. Приполова, А. Н. Чертков, В. М. Шаповал та ін. Водночас нагальна потреба у всебічному дослідженні принципів територіального устрою продовжує існувати, особливо з огляду на прийняття найближчим часом спеціального закону про адміністративно-територіальний устрій України.



Метою статті є подальше дослідження значення принципів територіального устрою для функціонування територіальної організації України, спроба їх класифікувати за певними ознаками.

У зв'язку з цим слід зауважити, що принципи територіального устрою України — це керівні ідеї, вихідні положення, застави, що лежать в основі встановлення і функціонування територіальної організації держави та її складових частин та є підґрунтям для взаємодії центральних органів державної влади та органів влади на місцях.

При дослідженні цієї проблематики варто звернутися до теорії права та розглянути, яку систематизацію принципів права взагалі пропонують вчені. Узагальнюючи різні підходи до класифікації принципів права, можна стверджувати, що найбільш поширеною у вітчизняній юридичній науці є така класифікація: загальноправові принципи, міжгалузеві принципи, галузеві принципи та принципи правових інститутів<sup>1</sup>. Зазначені принципи перебувають у діалектичному взаємозв'язку: загальноправові принципи є визначальними при виникненні спеціальних принципів, але реалізуватись у праві вони можуть, як правило, через спеціальні.

Беручи за основу запропоновану класифікацію, можна виділити щодо розглядуваної тематики загальні, конституційні та спеціальні принципи територіального устрою України. До загальних принципів правового регулювання територіального устрою України слід віднести принципи народовладдя, публічності, законності, рівноправності, стабільності, системності, відповідності нормам міжнародного права.

Принцип народовладдя означає реальну можливість народу вирішувати питання територіального устрою як безпосередньо (шляхом референдуму), так і через органи державної влади та місцевого самоврядування. Так, право зміни території України належить виключно народові України, що говорить про немож-

---

<sup>1</sup> Колодій, А. М. Принципи права України [Текст] : монографія / А. М. Колодій. — К. : Юрінком Інтер, 1998. — 208 с.

ливість узурпації цього права державою<sup>1</sup>. Принцип публічності визначає публічний характер територіальної організації влади і полягає у відкритості та доступності для спостереження і контролю з боку суспільства. Принцип законності означає, що органи державної влади та місцевого самоврядування, їх посадові особи повинні діяти лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Принцип рівноправності адміністративно-територіальних одиниць означає, що адміністративно-територіальні одиниці повинні мати рівні законодавчі, соціально-економічні та інші можливості для свого розвитку та вдосконалення, а державна політика повинна проводитися у всіх без винятку територіальних складових держави<sup>2</sup>. Принцип стабільності територіального устрою виявляється у тому, що здійснення територіальної політики держави повинно бути незмінним, прогнозованим та враховувати всю сукупність економічних, правових, національних та інших факторів, бо орієнтування лише на деякі окремі фактори тягне за собою виникнення конфлікту та необхідність подальших територіальних перетворень. Системність трактують як упорядкованість, протилежність хаосу, певне «начало плановірності», виражене у правильному розташуванні частин у певній послідовності та взаємозв'язку, а тому принцип системності територіального устрою полягає в упорядкованості, узгодженості системи територіальних одиниць, поєднаних між собою багатofункціональними взаємозв'язками. Слід зазначити, що в умовах реформування територіального устрою якісно змінюються як самі об'єкти та явища територіального характеру, так і зміст системоутворюючих зв'язків між ними<sup>3</sup>. Принцип відпо-

<sup>1</sup> Іщенко, О. П. Принципи адміністративно-територіального устрою України [Текст] / О. П. Іщенко // Право України. – 2011. – № 4. – С. 238–244.

<sup>2</sup> Гетьман, А. Б. Принципи адміністративно-територіального устрою України [Текст] / А. Б. Гетьман // Унів. наук. зап. – 2008. – № 3. – С. 49–54.

<sup>3</sup> Лексин, И. Территориальное устройство государства: попытка реализации системной методологии анализа [Текст] / И. Лексин // Рос. эконом. журн. – 2003. – № 1. – С. 55–74.

відності нормам міжнародного права полягає в тому, що Україна, здійснюючи внутрішню політику, поважає суверенітет інших держав і діє у вирішенні внутрішніх справ із додержанням загально визнаних норм міжнародного права, які засновані на принципах суверенної рівності держав, територіальної недоторканності та політичної незалежності держав, мирного вирішення міжнародних суперечок, заборони застосування сили та погрози силою, невтручання держав у внутрішні справи одна одної тощо<sup>1</sup>.

Зазначені загальноправові принципи територіального устрою мають досить високий рівень абстрагування, що зумовлює необхідність їх деталізації і конкретизації через конституційні та спеціальні принципи.

Основні конституційні принципи територіального устрою України закріплені у ст. 132 Конституції України, у якій зазначено: «Територіальний устрій України ґрунтується на засадах єдності та цілісності державної території, поєднання централізації і децентралізації у здійсненні державної влади, збалансованості соціально-економічного розвитку регіонів, з урахуванням їх історичних, економічних, екологічних, географічних і демографічних особливостей, етнічних та культурних традицій»<sup>2</sup>. Стаття 133 Конституції України визначає систему адміністративно-територіального устрою і є, зокрема, втіленням загального принципу системності.

Першим Конституція України називає принцип єдності та цілісності державної території України. Він означає, що складові частини державної території перебувають у нерозривному взаємозв'язку, визначаються внутрішньою єдністю. Принцип поєднання централізації і децентралізації у здійсненні державної влади передбачає децентралізацію у здійсненні місцевого самоврядування та виконавчої влади у поєднанні з централізованою системою контролю за законністю реалізації владних повно-

<sup>1</sup> Международные акты о правах человека [Текст] : сб. док. — М. : Издат. гр. НОРМА—ИНФРА-М, 2000. — 784 с.

<sup>2</sup> Конституція України [Текст] : прийнята Верховною Радою України 28.06.1996 // Відом. Верхов. Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.

важень. Принцип збалансованості соціально-економічного розвитку регіонів, з урахуванням їх історичних, економічних, екологічних, географічних і демографічних особливостей, етнічних та культурних традицій означає диференційований підхід до вирішення питань оптимального економічного розвитку, демографічної політики, історичного розвитку та зміцнення територіальної єдності складових частин України<sup>1</sup>.

Крім закріплених у ст. 132 Конституції України конституційними принципами територіального устрою України слід вважати: принцип унітаризму, принцип недоторканності території України, принцип гарантованості територіальної цілісності та державного суверенітету України, принцип зміни території України всеукраїнським референдумом, принцип законодавчого визначення територіального устрою України, принцип гарантування місцевого самоврядування в Україні<sup>2</sup>.

Основоположні принципи територіального устрою визначає ст. 2 Конституції України: принцип унітаризму (Україна є унітарною державою) та принцип недоторканності території України. Під унітаризмом слід розуміти принцип державного устрою, сутністю якого є політична єдність, єдина система органів державної влади на всій її території, відсутність політичної самостійності у територіальних одиниць та єдність інших політичних, економічних і культурних інститутів держави. Унітарна держава виникає і розвивається на основі принципу унітаризму.

Принцип недоторканності території України виключає будь-які дії, що спрямовані проти територіальної цілісності України. Недоторканність території несумісна з діями, спрямованими на підтримку та використання сепаратизму проти територіальної цілісності держави, на захоплення території з використанням

<sup>1</sup> Конституція України: науково-практичний коментар [Текст]. – К. : Вид. Дім «Ін Юре», 2003. – 808 с.

<sup>2</sup> Долматов, И. В. Принципы правового регулирования государственной территории в Украине [Текст] / И. В. Долматов, за заг. ред. Ю. М. Оборотова // Актуальні проблеми теорії та історії прав людини, права і держави : матеріали міжнар. наук. конф. молодих науковців, аспірантів і студентів, присвяченої пам'яті видатних вчених-юристів П. О. Недбайла, О. В. Сурилова, В. В. Копейчикова, Одеса, 21–22 лист. 2008 р. – О. : Фенікс, 2008. – С. 343–346.

сили, окупацію території іншої держави, на створення та діяльність організацій, груп, а також заохочення дій окремих осіб, які становлять загрозу територіальній цілісності держави<sup>1</sup>. Недоторканність виступає як гарантія цілісності території та суверенітету держави.

Конституційний принцип — принцип гарантованості територіальної цілісності та державного суверенітету України. Територіальна цілісність та державний суверенітет України гарантуються цілою низкою політичних, економічних, правових та інституційних засобів. Особливу роль відіграють інституційні гарантії, серед яких Президент України, Кабінет Міністрів України, Збройні Сили України, Рада національної безпеки і оборони України та ін. Конституційне закріплення статусу Президента України як гаранта державного суверенітету і територіальної цілісності (ст. 102 Конституції України) означає, що глава держави повинен використовувати всі свої повноваження для забезпечення існування України як незалежної, самостійної держави. Ці повноваження повинні здійснюватись главою держави у межах Конституції і законів України. Реальна можливість гарантування зазначених принципів Президентом України проявляється в його повноваженнях у зовнішньополітичній сфері і як Верховного Головнокомандувача Збройних Сил України та Голови Ради національної безпеки і оборони України. Рада національної безпеки і оборони України є координаційним органом з питань національної безпеки і оборони України при Президентові України. Заходи щодо забезпечення обороноздатності і національної безпеки України здійснює Кабінет Міністрів України. Оборона України, захист її суверенітету, незалежності та територіальної цілісності України є обов'язком громадян України та покладається на Збройні Сили України. На території України забороняється розташування іноземних військових баз та функціонування будь-яких збройних формувань, не передбачених законом.

---

<sup>1</sup> Кутафин, О. Е. Избранные труды [Текст] : в 7 т. Т. 4: Неприкосновенность в конституционном праве Российской Федерации / О. Е. Кутафин. — М. : Проспект, 2011. — 400 с.

Важливим принципом територіального устрою є вирішення питань про зміну території України виключно всеукраїнським референдумом (ст. 73 Конституції України). Це означає, що питання зміни території держави є прерогативою Українського народу, а не окремої його частини, державних органів чи органів місцевого самоврядування. Тільки народ, який проживає на території Української держави, має право вирішувати свою політичну долю і долю території, на якій він проживає. Це невід'ємне право народу, яке випливає із норм міжнародного права. Територіальне верховенство народу передбачає виключну і повну владу народу в межах державної території. Державна територія — це національне надбання і простір проживання народу в межах державних кордонів кожної конкретної держави, який є повноправним і єдиним її власником. Це передбачає право народу на володіння, користування і розпорядження як самою територією, так і природними ресурсами (ст. 13 Конституції України).

Конституційним є принцип виключно законодавчого визначення територіального устрою України. Відповідно до п. 13 ст. 92 Конституції України територіальний устрій визначається виключно законами України. Слід зазначити, що це положення Конституції вкотре нагадує про необхідність прийняття Закону України «Про територіальний устрій України».

Особливе місце займає принцип гарантування місцевого самоврядування в Україні. Місцеве самоврядування є правом територіальної громади самостійно вирішувати питання місцевого значення. Тобто місцеве самоврядування є специфічною формою публічної влади і характеризується, по-перше, наявністю особливого суб'єкта — територіальної громади, яка здійснює владу як безпосередньо, так і через органи та посадових осіб місцевого самоврядування; по-друге, за ним визначається особливе місце в політичній системі України: місцеве самоврядування та його органи не входять до механізму державної влади, хоча це й не означає повної автономності від неї; по-третє, місцеве самоврядування має особливий об'єкт діяльності — питання місцевого значення. Цим принципом забезпечується право-

ва, організаційна та матеріально-фінансова самостійність місцевого самоврядування.

Група принципів у нашій класифікації визначена як спеціальні принципи. Вони є базовими для реформування територіального устрою України. Ці принципи впливають із загально-визнаних міжнародних здобутків демократичної організації влади та сприяють розвитку місцевого самоврядування, поліпшенню стандартів життя і надання певних послуг населенню. Принциповим є вдосконалення та впорядкування структури адміністративно-територіального устрою, у функціонуванні якої нині існують деякі суперечності; вдосконалення понятійно-термінологічного апарату назв та типів адміністративно-територіальних одиниць, який би виключав двозначність тлумачень; чітке визначення меж адміністративно-територіальних одиниць<sup>1</sup>.

Отже, деякі вчені до принципів територіального устрою також відносять:

– принцип оптимальної децентралізації державного управління, який передбачає розширення повноважень місцевого самоврядування за рахунок повноважень центральних органів виконавчої влади. З цим важко не погодитись, адже на сучасному етапі державотворення актуальність цього принципу обумовлена необхідністю оптимального розмежування повноважень між центром і органами місцевого самоврядування, що є важливою умовою ефективної реалізації державного управління;

– принцип субсидіарності передбачає розподіл повноважень між місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування різних рівнів так, щоб максимально наблизити процес прийняття рішення до громадянина<sup>2</sup>, цей розподіл йде за схемою «знизу вгору». Принцип субсидіарності по суті є принципом обмеження влади, адже згідно з ним публічна влада повин-

<sup>1</sup> Реформа для людини [Текст] : зб. матеріалів про шляхи реалізації адмін.-територ. реформи в Україні. – К. : б.в., 2005. – 238 с.

<sup>2</sup> Концепція державної регіональної політики, затверджена Указом Президента України від 25 травня 2001 р. № 341/2001 [Текст] // Офіц. вісн. України. – 2010. – № 55. – Ст. 1840.

на втручатися лише тією мірою і в тих межах, у яких суспільство та його групи не можуть задовольнити свої різнобічні потреби;

– принцип правової самостійності полягає в тому, що повноваження, якими наділяються відповідні органи місцевого самоврядування, повинні бути повними і винятковими, тобто не можуть належати іншим органам; у межах цих повноважень органи місцевого самоврядування мають діяти самостійно та ініціативно; йдеться про зміцнення правових гарантій прав органів місцевого самоврядування, важливе значення має судовий захист прав місцевого самоврядування;

– принцип наступності означає, що основні характеристики адміністративно-територіального поділу України мають враховувати історичні, національно-культурні, соціально-економічні особливості території, по можливості, повинні зберігати наявні межі інфраструктур та комунікацій;

– принцип організаційної самостійності полягає в тому, що територіальні громади та відповідні органи місцевого самоврядування, виходячи з місцевих потреб та необхідності забезпечення ефективної діяльності, повинні мати можливість самостійно визначати власні внутрішні виконавчі структури, а будь-який адміністративний контроль за діяльністю зазначених суб'єктів має здійснюватись лише для забезпечення дотримання Конституції і законів України;

– принцип гнучкості та адаптивності — адміністративно-територіальний устрій повинен порівняно безболісно пристосовуватися до змін у суспільстві: змін у соціальних і управлінських технологіях, економіці, розселенні, споживанні; для цього бюджету необхідно планувати з урахуванням можливих змін;

– принцип взаємної відповідальності означає підзвітність, підконтрольність та відповідальність<sup>1</sup> органів місцевого самоврядування стосовно територіальних громад та держави, а також відповідальність держави перед територіальними громадами та їх асоціаціями;

– принцип матеріально-фінансової самостійності означає, що адміністративно-територіальні одиниці повинні мати достат-

<sup>1</sup> Про місцеве самоврядування в Україні [Текст] : Закон України від 21 травня 1997 р. № 280.97- ВР (із змінами і доповненнями) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.rada.gov.ua>



ню фінансово-економічну базу для забезпечення населення відповідними послугами; важливу роль тут відіграє принцип державної підтримки, який сприяє фінансовій самостійності; податкова політика держави повинна бути диференційованою для кожного регіону;

– принцип доцільності та ефективності, який полягає у виборі, що висувається до органів публічної влади, прагнути досягнення максимального результату при мінімальних витратах ресурсів (людських, матеріальних, фінансових) та обґрунтованості здійснення цих дій; при цьому результат має збігатися з метою їх діяльності та поставленими цілями і завданнями<sup>1</sup>;

– принцип гармонізації загальнодержавних, регіональних та місцевих інтересів<sup>2</sup> полягає у здійсненні державної політики з урахуванням пропозицій органів місцевого самоврядування та науково обґрунтованих пріоритетних напрямів регіонального розвитку; врівноважуючим фактором інтересів держави і місцевого самоврядування повинні бути саме інтереси особи, для задоволення яких у першу чергу функціонують держава і місцеве самоврядування; тут має значення принцип врахування суспільної думки;

– принцип солідарності<sup>3</sup> виявляється у співробітництві державних органів влади, органів місцевого самоврядування, наукових і громадських організацій та інших суб'єктів з приводу розробки та реалізації заходів щодо територіального реформування;

– принцип сприяння місцевій ініціативі<sup>4</sup> полягає у створенні сприятливих умов для прояву та реалізації місцевої ініціативи, активності населення;

<sup>1</sup> Тодика, Ю. М. Місцеве самоврядування в Україні в умовах становлення правової держави [Текст] : монографія / Ю. М. Тодика ; за ред. : Ю. М. Тодики, В. А. Шумілка. – Х. : ТОВ «Одіссей», 2004. – 392 с.

<sup>2</sup> Про стимулювання розвитку регіонів : Закон України від 8 верес. 2005 р. № 2850–VI (із змінами і доповненнями) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rada.gov.ua>

<sup>3</sup> Малиновський, В. Принципи територіальної організації влади в контексті трансформаційних процесів [Текст] / В. Малиновський // Вісн. Нац. акад. держ. упр. при Президенті України. – 2008. – № 2. – С. 209–217.

<sup>4</sup> Кушниренко, А. Г. Национально-государственное и административно-территориальное устройство Украинской ССР [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / А. Г. Кушниренко. – Х. : Б. и., 1987. – 23 с.

– принцип оптимального географічного розташування адміністративно-територіальних одиниць<sup>1</sup> має певні характеристики: компактність територіальних одиниць означає, що адміністративно-територіальні одиниці повинні бути компактними, без анклавів та віддалених виступів; доступність до регіонального центру, який має бути максимально наближений до населення та розташований у географічному центрі регіону; повсюдність визначає дію місцевого самоврядування на всій території України, тобто виключає існування територій, які не належать до жодної з адміністративно-територіальних одиниць; територіальність місцевого самоврядування означає, що на одній території не може бути кількох територіальних громад, які б виступали самостійними суб'єктами права на місцеве самоврядування; пропорційність території і населення означає, що відношення площі території та чисельності населення, що проживає на такій території, повинно бути оптимальним.

Зазначені принципи відіграють важливу роль у вдосконаленні територіального устрою України. Їх бажано було б закріпити у Законі України «Про територіальний устрій України», який врешті-решт повинен бути прийнятий.

Таким чином, сьогодні проблема законодавчого визначення територіального устрою України є актуальною, а відповідно і нормування принципів територіального устрою перебуває на стадії розробки та становлення. Запропонована нами класифікація принципів територіальної організації держави є спробою виокремити з широкого їх переліку, наявного в наукових та законодавчих джерелах, найбільш актуальні та значущі, які відповідають реаліям сьогодення. Чітке визначення цих принципів у Законі України «Про територіальний устрій України» та їх комплексне застосування забезпечило б сталий розвиток України як суверенної, демократичної, соціальної та правової держави.

---

<sup>1</sup> Рекомендації парламентських слухань про законодавчі аспекти регіональної політики та місцевого самоврядування, схвалені постановою Верховної Ради України від 5 червня 2003 р. № 939-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rada.gov.ua>

О. А. Гречко

**СИСТЕМА ПРИНЦИПОВ ТЕРРИТОРИАЛЬНОГО УСТРОЙСТВА  
УКРАИНЫ: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО  
ЗАКРЕПЛЕНИЯ**

*Рассматривается система принципов территориального устройства Украины, раскрывается внутреннее содержание каждого из них. Особое внимание уделяется принципам, которые могут стать основой для реформирования административно-территориального устройства Украины.*

**Ключевые слова:** *принципы, территориальное устройство, реформирование административно-территориального устройства.*

O. O. Grechko

**THE SYSTEM OF PRINCIPLES OF TERRITORIAL STRUCTURE  
OF UKRAINE: PROBLEMS OF THEORY AND LEGISLATIVE  
CONSOLIDATION**

*The system of principles of territorial structure of Ukraine has been studied in the article, the inner contents of each of them has been shown. Special attention has been given to the principles which can be basis for reformation of administrative-territorial structure of Ukraine.*

**Keywords:** *principles, territorial structure, reformation of administrative-territorial structure.*

---

*А. С. Самородов*, здобувач кафедри екологічного права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **Повноваження місцевих державних адміністрацій щодо викупу земельних ділянок для суспільних потреб**

---

Перерозподіл як функція державного управління земельним фондом знаходить своє відображення у вилученні (викупі) земельних ділянок, передачі їх у власність, наданні в користування, припиненні права власності на землю або права землекористування та інших процедурах<sup>1</sup>.

Надання та вилучення (викуп) земель лежать в основі розподілу і перерозподілу землі між суб'єктами земельних відносин. Розподіл і перерозподіл земель містить у собі досить широке коло питань, серед яких найбільше значення мають відносини по наданню і вилученню (викупу) земельних ділянок для суспільних потреб та з мотивів суспільної необхідності<sup>2</sup>.

Проблема регулювання відносин, що виникають у процесі відчуження (викупу) земельних ділянок для суспільних потреб,

---

<sup>1</sup> Заєць, О. Механізм правового регулювання земельної реформи в Україні: перспективи вдосконалення [Текст] / О. Заєць // Підприємство, господарство і право. — 2000. — № 5. — С. 51.

<sup>2</sup> Органи державної влади України як суб'єкти земельних правовідносин [Текст] / за ред. В. І. Семчика — К. : Видавн. дім «УКРПОЛ», 2009. — С. 79.

заслугує на особливу увагу, оскільки є новою для вітчизняної земельно-правової доктрини й відповідної галузі законодавства<sup>1</sup>.

Деякі автори вважають, що аналогічні відносини існували ще за радянських часів і в законодавстві та юридичній літературі йменувалися як «вилучення земель для державних або громадських потреб». Однак земельне законодавство того періоду ґрунтувалося на принципі виключної державної власності на землю. Громадянам і юридичним особам земельні ділянки надавалися лише в користування. Саме тому держава мала право вилучати землю для будь-яких державних або громадських потреб без згоди землекористувачів<sup>2</sup>.

Повноваження органів виконавчої ладі у відносинах власності, зокрема вилучення (викупу) земель, необхідно розглядати як здійснення ними своїх владних розпорядчих функцій<sup>3</sup>.

Вилучення (викуп) земельних ділянок — це складні юридичні факти, що охоплюють широке коло дій та потребують документального оформлення<sup>4</sup>.

Так, статті 146, 147 Земельного кодексу України передбачають, що викуп земельних ділянок для суспільних потреб, які перебувають у власності фізичних та юридичних осіб, здійснюється у випадках та в порядку, встановлених законом. Підстави та порядок примусового відчуження земельних ділянок з мотивів суспільної необхідності визначаються законом<sup>5</sup>.

Формування цілісної нормативно-правової бази, спрямованої на впорядкування відносин щодо відчуження земель при-

<sup>1</sup> Суєтнов, Є. Розвиток законодавства України щодо відчуження земельних ділянок для суспільних потреб з мотивів суспільної необхідності [Текст] / Є. Суєтнов // Проблеми законності : акад. зб. наук. пр. / Нац. ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». — Х., 2011. — Вип. 116. — С. 109.

<sup>2</sup> Брауде, И. Возмещение ущерба при изъятии земли для государственных и общественных надобностей [Текст] / И. Брауде // — М. : Госюриздат, 1960. — С. 7.

<sup>3</sup> Кулинич, П. Правові проблеми розвитку ринку сільськогосподарських земель в Україні [Текст] / П. Кулинич // Організаційно-правові проблеми розвитку аграрного і земельного ринків в Україні : наук. доп. — К., 2005. — С. 61.

<sup>4</sup> Земельне право України [Текст] : підручник / за ред. О. О. Погрібного, І. І. Каракаша. — К. : Істина, 2003. — С. 129.

<sup>5</sup> Земельний кодекс України [Текст] : Закон України від 25.10.2001 № 2768-III // Відом. Верхов. Ради України. — 2002. — № 3—4. — Ст. 27.

ватної власності в суспільних інтересах, — надзвичайно складний і багатогранний процес<sup>1</sup>.

Правові, організаційні та фінансові засади суспільних відносин, що виникають у процесі відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у власності фізичних або юридичних осіб, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності регулюється Законом України «Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності» (далі — Закон від 17.11.2009)<sup>2</sup>.

Одразу необхідно з'ясувати різницю між термінами «викуп» та «вилучення». Різниця між вилученням і викупом полягає в тому, що вилучаються земельні ділянки в користувача, а викупаються — у власників.

Земельний кодекс України та Закон від 17.11.2009 передбачають термін «відчуження».

Так, відповідно до положень зазначеного Закону відчуження земельних ділянок для суспільних потреб або з мотивів суспільної необхідності — це перехід права власності на земельні ділянки, інші об'єкти нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у власності фізичних або юридичних осіб, за плату в державну чи комунальну власність шляхом їх викупу чи примусового відчуження для потреб держави, територіальної громади, суспільства в цілому.

Тобто способи відчуження земельних ділянок можна поділити на два види: викуп земельних ділянок та примусове відчуження.

Під викупом земельних ділянок для суспільних потреб слід розуміти передачу земельних ділянок, які перебувають у власнос-

<sup>1</sup> Суєтнов, Є. Відчуження земель приватної власності у суспільних інтересах: аналіз концепції [Текст] / Є. П. Суєтнов // Вісн. Харк. нац. ун-ту ім. В. Н. Каразіна. — Х., 2011. — № 988 : Серія Право. — С. 377.

<sup>2</sup> Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності [Текст] : Закон України від 17.11.2009 № 1559-VI // Відом. Верхов. Ради України. — 2010. — № 1. — Ст. 2.

ті фізичних або юридичних осіб, за їх згодою у державну чи комунальну власність для задоволення суспільних потреб шляхом укладення договору купівлі-продажу чи іншого правочину у порядку, встановленому законом (ст. 2 Закону від 17.11.2009).

Тобто головними ознаками викупу земельної ділянки є таке: земельна ділянка перебуває у власності особи, для її відчуження необхідна згода власника, відчуження реалізується шляхом правочину та головною метою є задоволення суспільних потреб.

Під примусовим відчуженням земельних ділянок з мотивів суспільної необхідності необхідно розуміти перехід права власності на земельні ділянки, які перебувають у власності фізичних або юридичних осіб, до держави чи територіальної громади з мотивів суспільної необхідності за рішенням суду.

Головними ознаками примусового відчуження є те, що воно здійснюється з мотивів суспільної необхідності та лише за рішенням суду.

Отже, у земельному законодавстві та науковій літературі викуп земельних ділянок для суспільних потреб і примусове відчуження з мотивів суспільної необхідності розглядаються як дві окремі й незалежні одна від одної підстави припинення права приватної власності на землю <sup>1</sup>.

Відповідно до ст. 17 Земельного кодексу України до повноважень місцевих державних адміністрацій у галузі земельних відносин належить, зокрема, викуп земельних ділянок для суспільних потреб у межах, визначених законом.

Для розкриття повноважень місцевих державних адміністрацій одразу необхідно з'ясувати, що розуміють під терміном «суспільні потреби».

Так, під суспільними потребами слід розуміти обумовлену загальнодержавними інтересами або інтересами територіальної громади потребу у земельних ділянках, у тому числі тих, на яких розміщені об'єкти нерухомого майна, викуп яких здійснюється в порядку, встановленому законом (ст. 2 Закону від 17.11.2009).

<sup>1</sup> Суетнов, Є. Розвиток законодавства України щодо відчуження земельних ділянок для суспільних потреб з мотивів суспільної необхідності [Текст] / Є. Суетнов // Проблеми законності: акад. зб. наук. праць / Нац. Ун-т «Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого». – Х., 2011. – Вип. 116. – С. 113.

Чинне законодавство України не розкриває, що слід розуміти під загальнодержавними інтересами або інтересами територіальної громади.

Підставою для вилучення у власника земельної ділянки для суспільних потреб є відповідне рішення місцевої державної адміністрації<sup>1</sup>.

Акт державного органу виконавчої влади про вилучення земельної ділянки не завершує процес формування всіх прав та обов'язків власників, землекористувачів, орендарів. До його прийняття і після відбувається цілий ряд певних правових дій. Основною умовою, при якій допускається вилучення земельної ділянки як у власника, так і у землекористувачів та орендарів, є попереднє і рівноцінне відшкодування збитків<sup>2</sup>.

Слід зазначити, що відповідно до ст. 6 Закону України «Про місцеві державні адміністрації» на виконання Конституції України, законів України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, міністерств та інших центральних органів виконавчої влади голова місцевої державної адміністрації в межах своїх повноважень видає розпорядження, а керівники структурних підрозділів — накази.

Розпорядження голів місцевих державних адміністрацій, прийняті в межах їх компетенції, є обов'язковими для виконання на відповідній території всіма органами, підприємствами, установами та організаціями, посадовими особами та громадянами<sup>3</sup>.

Тобто вилучення земельних ділянок для суспільних потреб місцевими державними адміністраціями здійснюється шляхом видання розпорядження головою місцевої державної адміністрації.

При цьому зазначений акт державної влади є актом індивідуальної дії та не має нормативного характеру. Він визначає

<sup>1</sup> Киреева, І. Деякі питання припинення права на земельну ділянку [Текст] / І. Киреева // Проблеми законності. — Х., 2005. — Вип. 73. — С. 136.

<sup>2</sup> Органи державної влади України як суб'єкти земельних правовідносин [Текст] / за ред. В. І. Семчика — К. : Видавн. дім «УКРПОЛ», 2009. — С. 82.

<sup>3</sup> Про місцеві державні адміністрації [Текст] : Закон України від 09.04.1999 № 586-XIV // Відом. Верхов. Ради України. — 1999. — № 20. — Ст. 190.



конкретну земельну ділянку, її межі, площу, цільове призначення, мету використання.

Правосуб'єктність органів державної влади у відносинах вилучення земель можна охарактеризувати такими ознаками: по-перше, це діяльність органів державної виконавчої влади; по-друге, вона спрямована на створення умов раціонального використання та охорони земель; по-третє, це діяльність, що забезпечує раціональне використання та охорону земель всіма суб'єктами, що мають права на земельні ділянки<sup>1</sup>.

В умовах удосконалення земельного законодавства розглядати питання раціонального використання та охорони землі необхідно як принцип вилучення земель, оскільки використання та охорона земель становить одну з основ земельного устрою<sup>2</sup>.

Відповідно до ст. 8 Закону від 17.11.2009 органи виконавчої влади відповідно до своїх повноважень приймають рішення про викуп земельних ділянок для таких суспільних потреб: забезпечення національної безпеки і оборони; будівництво, капітальний ремонт, реконструкція та обслуговування лінійних об'єктів та об'єктів транспортної і енергетичної інфраструктури (доріг, мостів, естакад, нафто-, газо- та водопроводів, ліній електропередачі, зв'язку, аеропортів, нафтових і газових терміналів, електростанцій) та об'єктів, необхідних для їх експлуатації; розміщення іноземних дипломатичних представництв та консульських установ, представництв міжнародних організацій в Україні згідно з міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України; розміщення та обслуговування об'єктів, пов'язаних із видобуванням корисних копалин; будівництво захисних гідротехнічних споруд; будівництво та обслуговування нафтових і газових свердловин та виробничих споруд, необхідних для їх експлуатації, споруд для підземного зберігання нафти, газу та інших речовин і матеріалів, захоронення шкідливих речовин і відходів виробництва;

<sup>1</sup> Бобылев, А. И. Правовое регулирование земель железнодорожного транспорта: теория и практика [Текст] / А. И. Бобылев, В. В. Попов, О. В. Лукьянова. — М., 2003. — С. 119.

<sup>2</sup> Органи державної влади України як суб'єкти земельних правовідносин [Текст] / за ред. В. І. Семчика. — К. : Видавн. дім «УКРПОЛ», 2009. — С. 89.

розташування об'єктів природно-заповідного фонду загальнодержавного значення.

Зазначений перелік суспільних потреб є закритим та не підлягає розширеному тлумаченню, тобто лише для тих суспільних потреб, які передбачені ст. 8 Закону від 17. 11. 2009, можуть викупатися земельні ділянки.

Обласні державні адміністрації приймають рішення про викуп земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, для суспільних потреб, якщо передбачається місце розташування об'єкта на території двох або більше районів.

Районна державна адміністрація приймає рішення про викуп земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, для суспільних потреб, якщо передбачається місце розташування об'єкта в межах території району.

Вилучення земель місцевими державними адміністраціями здійснюється у встановленому законом порядку з дотриманням процесуальних форм, що забезпечує ефективність, справедливість, публічність, відкритість і прозорість процедур вилучення земельних ділянок. Інакше кажучи, будь-яка галузь матеріального права викликає до життя процесуальні норми <sup>1</sup>.

Так, процесуальний порядок викупу земельних ділянок для суспільних потреб органами виконавчої влади загалом та місцевими державними адміністраціями зокрема передбачений ст. 151 Земельного кодексу України, статтями 10–12 Закону від 17.11.2009.

Характерною рисою зазначеного процесу є його динамічність. Всі процесуальні дії та відносини перебувають у стані поступального руху та взаємної залежності в цьому русі. Процес вилучення земель являє собою певну систему послідовних стадій, на кожній з них учасники здійснюють певні юридичні дії, спрямовані на досягнення проміжного юридичного результату, на основі якого відбувається перехід до наступної стадії. Всі стадії процесу зв'язані між собою єдністю кінцевої мети та принципів процесуальної діяльності <sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Абдраимов, Б. Еще раз о земельном процессе [Текст] / Б. Абдраимов // Государство и право. – 2001. – № 7. – С 57.

<sup>2</sup> Органи державної влади України як суб'єкти земельних правовідносин [Текст] / за ред. В. І. Семчика – К. : Видавн. дім «УКРПОЛ», 2009. – С. 98.

Таким чином, викуп землі місцевими державними адміністраціями для суспільних потреб — це сукупність послідовних і пов'язаних дій компетентних посадових, фізичних та юридичних осіб, що здійснюються у порядку, установленому законом, і спрямовані на виникнення та припинення у конкретних суб'єктів правовідносин прав на конкретну земельну ділянку.

**А. С. Самородов**

**ПОЛНОМОЧИЯ МЕСТНЫХ ГОСУДАРСТВЕННЫХ  
АДМИНИСТРАЦИЙ ПО ВЫКУПУ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ  
ДЛЯ ОБЩЕСТВЕННЫХ НУЖД**

*Рассматривается вопрос регулирования земельных отношений, возникающих в процессе выкупа земельных участков для общественных нужд местными государственными администрациями.*

**Ключевые слова:** *отчуждение земельных участков, общественные нужды.*

**A. S. Samorodov**

**POWERS OF LOCAL STATE ADMINISTRATIONS IN THE SPHERE  
OF ALLOTMENT OF PARCELS OF LAND FOR COMMON USE**

*In this article consecutively the issue of regulation in land activity is considered, which can be raised in a process of alienation of land plots for public needs by local state authorities.*

**Keywords:** *alienation of land plots, public needs.*

УДК 340.12:340.134:331.107.5

---

*М. О. Рішняк*, начальник відділення Національної служби посередництва і примирення в Кіровоградській області

## **Компетенція Національної служби посередництва і примирення в контексті соціального партнерства (проблеми законодавчого забезпечення)**

---

Виступаючи на розширеному засіданні Кабінету Міністрів, Президент України зазначив, що економіка дає позитивні результати, а динаміка розвитку викликає оптимізм. І ми повинні це використати для підвищення рівня життя. Президент сформулював нові соціальні ініціативи та окреслив на концептуальному рівні державну програму нової якості соціальної політики, основою реалізації якої мають стати ефективна зайнятість населення, створення нових робочих місць як засоби реалізації масштабної національної стратегії модернізації. Нові робочі місця покликані забезпечити нову якість економічного зростання. В умовах конкуренції у світовій економіці нові робочі місця необхідно створювати в галузях, що здатні дати максимально конкурентний ефект. Це означає, що пріоритет у створенні робочих місць необхідно віддати національному бізнесу, а роль економічного цільовизначення — державі, нові робочі місця мають забезпечувати вищу, ніж сьогодні, продуктивність праці<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Янукович, В. Економіка дає позитив. І ми повинні це використати для підвищення рівня життя [Текст] // Уряд. кур'єр. – 2012. – 13 берез. (№ 45).

Сформульовані Президентом України стратегічні напрями соціальних реформ засновані на політичних та економічних перетвореннях, що відбуваються в Україні, на втіленні в життя конституційного принципу соціальної спрямованості держави, створюють підґрунтя для подальшого розвитку правовідносин, у тому числі соціального партнерства, які закономірно віддзеркалюють соціально-економічний розвиток держави<sup>1</sup>.

Подальший рух українського суспільства значною мірою визначається станом урегульованості відносин у сфері застосування найманої праці, де відбувається зіткнення інтересів основних соціальних груп, які об'єднують, з одного боку, власників засобів виробництва, а з другого — осіб, які вимушені в силу соціального становища продавати свою здатність до праці — найманих працівників.

Саме в становленні громадянського суспільства українські конституціоналісти бачать єдино можливий шлях до розбудови правової демократичної держави в Україні, повноцінної реалізації прав людини<sup>2</sup>, що безумовно стосується і сфери праці, яка є базовою для соціально-економічного розвитку держави.

При цьому головна роль у врегулюванні відносин у сфері праці має відводитись соціальним партнерам — роботодавцям і профспілкам за активної ролі держави в особі її органу — Національної служби посередництва і примирення (далі — НСПП).

Процеси що відбуваються в царині праці, є наслідком політичних і економічних перетворень і потребують адекватних змін законодавства, що відображало б потреби суспільного розвитку та забезпечувало у комплексі з іншими правовими явищами (правосвідомістю, правовою культурою тощо) ефективне регулювання соціально-трудова відносин, гарантувало належний рівень реалізації прав, сприяло гармонізації інтересів відповідних суб'єктів та сталому соціально-економічному розвитку держави.

<sup>1</sup> Прилипко, С. М. Колективні угоди як результат соціального партнерства (сучасний стан і перспективи розвитку) [Текст] : монографія / С. М. Прилипко, О. М. Ярошенко, Н. М. Клименчук. — Х. : Вид-во «ФІНН», 2011. — С. 22.

<sup>2</sup> Конституційно-правові засади становлення української державності [Текст] / В. Я. Тацій, Ю. М. Тодика, О. Г. Данилян та ін. ; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Тодики. — Х. : Право, 2003. — С. 71.

З огляду на необхідність реформування законодавства про працю, особливо щодо регулювання соціально-партнерських відносин та заснованих на принципах соціального партнерства відносин стосовно вирішення колективних трудових спорів, запобігання їм, сприяння поліпшенню соціально-трудова відносин, програма, ініційована Президентом України, є доктринальною як для нормотворчості та правозастосування, так і для юридичної науки<sup>1</sup>.

Діалектика розвитку державно-правової дійсності така, що перед державою постійно виникають завдання щодо удосконалення законодавства, усунення невизначеності з правових питань, розв'язання суперечок (конфліктів) між суб'єктами права, що виникають у процесі реалізації його норм, що є чи не найголовнішими завданнями сьогодення. Тому своєчасне їх вирішення сприяє забезпеченню стабільності у сфері праці, де створюються інтелектуальні і матеріальні блага, закладається фундамент поступального соціально-економічного розвитку — основи розбудови суверенної і незалежної, демократичної, соціальної, правової держави.

З урахуванням порівняно незначного часу існування соціального партнерства (у сучасному його розумінні) Україну можна віднести до тих країн, де у сфері праці практично відсутні традиції колективних переговорів і соціального партнерства<sup>2</sup>, а досвід правового регулювання колективних трудових спорів є або незначним, або недостатнім, що ставить перед державою, а в її особі — перед державними органами, що функціонують у цій сфері (і в першу чергу перед НСПП) завдання щодо активного сприяння розвитку цього процесу правовими засобами.

У контексті викладеного як один із напрямів постає питання вивчення власного досвіду і запозичення досвіду інших країн у справі регулювання відносин соціального партнерства та

<sup>1</sup> Загальна теорія держави і права [Текст] : підручник / за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. — Х. : Право, 2009. — С. 195.

<sup>2</sup> Прилипко, С. М. Колективні угоди як результат соціального партнерства (сучасний стан і перспективи розвитку) [Текст] : монографія / С. М. Прилипко, О. М. Ярошенко, Н. М. Клименчук. — Х. : Вид-во «ФІНН», 2011. — С. 8.

позасудового вирішення колективних трудових спорів, особливо компетенції державних органів.

В європейських країнах з розвинутою ринковою економікою, де у сфері соціально-трудова відносин досить високим є рівень соціального діалогу, методи вирішення колективних спорів, базуючись на соціальному партнерстві, встановлюються та регулюються переважно такими типовими переговорними засобами, як міжпрофесійні угоди та колективні договори<sup>1</sup>.

Такий підхід до проблем регулювання відносин у сфері праці заснований на розумінні їх з позицій співробітництва найманих працівників і роботодавців, спільності інтересів, зацікавленості сторін як у розвитку виробництва, бізнесу, так і в інтересах створення нових робочих місць, підвищення якості умов та оплати праці тощо.

Конфлікти, що виникають внаслідок зіткнення інтересів або порушення прав іншої сторони, у цих державах не приховуються, розглядаються не як явища, що несуть руйнацію, а як такі, що сприяють розкриттю сутності проблем, які виникають у царині праці та спонукають до вжиття адекватних заходів з метою вирішення проблем за допомогою правових методів.

Такі держави посередництвом спеціальних державних органів всіляко сприяють зміцненню та розвитку соціального партнерства як середовища функціонування соціально-трудова відносин, а їх роль у правовому регулюванні зводиться до мінімуму.

В Україні соціальне партнерство розглядається перш за все як засіб забезпечення соціального миру в суспільстві, зниження гостроти соціальних конфліктів, що неминучі за умов ринкової економіки<sup>2</sup>.

Така позиція сприяє вирішенню не стратегічних завдань, про що вже йшлося, а лише вузьких тактичних завдань та вжиттю разових заходів.

<sup>1</sup> Савчук, С. П. Міжнародний досвід вирішення колективних трудових спорів [Текст] / С. П. Савчук. — Х. : Основа, 2003. — С. 6.

<sup>2</sup> Прилипко, С. М. Колективні угоди як результат соціального партнерства (сучасний стан і перспективи розвитку) [Текст] : монографія / С. М. Прилипко, О. М. Ярошенко, Н. М. Клименчук. — Х. : Вид-во «ФІНН», 2011. — С. 17–18.

Тому необхідно виходити із сутності соціального партнерства, яке характеризується як система відносин щодо взаємодії держави, бізнесу й суспільства, а як складник трудового права є взаємодією працівників, роботодавців і держави, заснованих на принципах рівноправності, поваги й урахування інтересів іншої сторони, заінтересованості в участі в договірних відносинах, на верховенстві закону, повноважності представників сторін, свободи вибору, реальності прийнятих на себе зобов'язань, обов'язковості та контролю за виконанням укладених актів соціального партнерства. І що є досить суттєвим для цього дослідження — на принципі сприяння зміцненню й розвитку соціального партнерства на демократичних засадах<sup>1</sup>.

З огляду на сутність соціального партнерства і водночас на нерозвиненість його форм та методів, середовище функціонування на теренах України, на необхідність подолання перешкод на шляху його подальшого розвитку як досить суттєве на початковому етапі цього процесу постає основоположне питання місця і ролі держави в особі її державних органів, їх компетенції як у сфері соціального партнерства, так і в питаннях підвищення ефективності державного сприяння вирішенню колективних трудових спорів.

Це питання актуалізується поставленою на порядок денний Президентом України програмою нової якості соціальної політики, реалізація якої може бути забезпечена в тому числі за умови вирішення зазначених проблем.

Нині актуальним є вивчення власного та зарубіжного досвіду, запозичення нових правових моделей регулювання як відносин соціального партнерства, так і вирішення колективних трудових спорів з урахуванням компетенції спеціальних державних органів, за посередництва яких здійснюється сприяння соціальному діалогу.

Особливої актуальності набуває проблема ступеня впливу держави на функціонування і розвиток діалогу та питання належної адаптації, пристосування цих моделей до умов України,

---

<sup>1</sup> Прилипко, С. М. Колективні угоди як результат соціального партнерства (сучасний стан і перспективи розвитку) [Текст] : монографія / С. М. Прилипко, О. М. Ярошенко, Н. М. Клименчук. — Х. : Вид-во «ФІНН», 2011. — С. 19 — 30.



або, інакше кажучи, їх корисності і цінності для ефективного регулювання відносин соціального партнерства та вирішення соціально-трудоових конфліктів.

Зрозуміло, що механічне перенесення таких моделей правового регулювання має бути виключене із практики, щоб уникнути відторгнення їх правовою системою України. Вони мають бути належним чином імплементовані в систему національного законодавства з урахуванням рівня розвитку суспільних відносин, менталітету та рівня правової культури суб'єктів цих відносин, готовності суспільства та самих суб'єктів відносин до змін.

За умови відсутності зрілого соціально-партнерського середовища, слабкості колективних переговорних процесів, необхідності їх підтримки, усунення стихійності розвитку і зміцнення, забезпечення реальної юридичної рівності сторін цих відносин шляхом переважної підтримки державою більш вразливої сторони — найманих працівників виникає потреба у запровадженні дієвої системи державного сприяння функціонуванню і розвитку соціального діалогу, створенню середовища для подальшого розвитку соціального партнерства. Вирішення колективних трудових спорів за таких умов може бути значно ефективнішим і таким, що потребує мінімального втручання держави.

Україна як член Ради Європи ратифікувала Європейську соціальну хартію (переглянуту)<sup>1</sup>, положення цього міжнародного акта набувають концептуального значення не лише у справі реформування законодавства про працю взагалі та особливо в частині регулювання відносин соціального партнерства і порядку вирішення колективних трудових спорів, а й в питаннях компетенції спеціальних державних органів, що здійснюють діяльність у цій сфері.

Основою мають стати зобов'язання, які взяла на себе Україна, ратифікуючи цей документ:

1. Сприяти проведенню спільних консультацій між працівниками та роботодавцями.

---

<sup>1</sup> Про ратифікацію Європейської соціальної хартії (переглянутої) [Текст] : Закон України від 14 верес. 2006 р. № 137-\\ // Відом. Верхов. Ради України. – 2006. – № 43. – Ст. 418.

2. Сприяти (коли це необхідно і доцільно) створенню механізму переговорів на добровільній основі між роботодавцями або організаціями роботодавців та організаціями працівників з метою регулювання умов праці за допомогою колективних договорів.

3. Сприяти створенню та використанню належного механізму примирення та добровільного арбітражу для врегулювання трудових спорів.

Має бути також враховано, що Україна визнала право працівників і роботодавців на колективні дії у випадках розбіжності інтересів, включаючи право на страйк, з урахуванням зобов'язань, які можуть впливати з раніше укладених колективних договорів.

Крім того, реформування законодавства про працю має здійснюватись у контексті обов'язковості інших суттєвих положень Хартії, які стосуються поліпшення трудових відносин, права представників працівників на захист на підприємстві при виконанні своїх обов'язків як представників працівників, права працівників на інформацію та консультації у випадках колективного звільнення тощо.

Всі зазначені зобов'язання України перед європейською спільнотою та в першу чергу перед своїми громадянами мають реалізовуватись за активного сприяння відповідних державних органів.

Європейська соціальна хартія передбачає, по-перше, створення середовища соціально-партнерських відносин, по-друге, втілення соціально-партнерських положень у формі прав і обов'язків у локальному нормативно-правовому акті — колективному договорі як результаті таких відносин, що і створює ефективну систему запобігання виникненню колективних трудових спорів та їх вирішення.

І головне, що ці положення мають втілюватися в життя державою, яка взяла на себе такі зобов'язання через функції спеціально уповноважених державних органів, наділивши їх адекватною компетенцією.

Викладене дає відповідь на питання, чому НСПП зорієнтована на вивчення і запозичення досвіду, напрацьованого Націо-

нальною службою посередництва Швеції (далі — НСП Швеції) у сфері вирішення колективних трудових спорів, на наближення системи позасудового вирішення колективних трудових спорів до європейських стандартів на основі шведської моделі.

З одного боку, традиційно шведське законодавство, що регулює порядок вирішення колективних трудових спорів, віддає перевагу моделі, за якою сторони самостійно, без втручання держави вирішують спірні питання. Така позиція відповідає високому рівню соціального партнерства, а колективний договір розглядається як засіб регулювання соціально-трудова відносин. Досягнення високого рівня соціального партнерства та ефективного колдоговірного регулювання відносин і в Україні має бути найближчою метою.

З другого боку, норми Закону про спільне прийняття рішень дають змогу НСП Швеції за певних обставин призначити посередників, навіть якщо соціальні партнери проти такого призначення<sup>1</sup>. На відміну від шведської практики НСПП не наділена законодавцем такими повноваженнями.

Україна поки що не може віддати всю повноту регулювання досліджуваних відносин на розсуд соціальних партнерів у зв'язку з неготовністю їх до автономного вирішення цих проблем з огляду на ментальність, недостатню правову культуру і можливі спекуляції, засновані на переслідуванні власних інтересів, що може зашкодити не лише інтересам іншої сторони, а й суспільним. Тому поки що варто залишити ці питання за державою.

Як і будь-які інші права, права суб'єктів соціального партнерства забезпечуються й охороняються державою шляхом закріплення юридичної відповідальності<sup>2</sup>. Проблема відповідальності за порушення умов соціального партнерства та порядку притягнення до відповідальності винних осіб вимагає окремого ґрунтовного вивчення, що обумовлено не тільки особливостями

<sup>1</sup> Савчук, С. П. Міжнародний досвід вирішення колективних трудових спорів [Текст] / С. П. Савчук. — Х. : Основа, 2003. — С. 330.

<sup>2</sup> Шемелинець, І. Адміністративна відповідальність за вчинення проступків у сфері соціального партнерства [Текст] / І. Шемелинець // Юрид. Україна. — 2009. — № 10. — С. 46.

соціально-партнерських відносин, а й специфічним суб'єктивним складом — колективними утвореннями (професійні спілки, організації роботодавців або їх об'єднання) та держави<sup>1</sup>. Держава ж в особі її органів (НСПП) має проводити активну політику у цій сфері, але без втручання у самі відносини.

У цьому зв'язку негайного вирішення потребує проблема уточнення та законодавчого встановлення необхідної і достатньої компетенції НСПП.

На часі глибокий критичний аналіз слабких місць у законодавстві України щодо вирішення колективних трудових спорів, особливо компетенції НСПП. Потрібно з'ясувати, як ці проблеми вирішені у шведському законодавстві, знайти компромісні рішення та адаптувати їх до правового поля України. Виходить з того, що конкуренція у сфері економіки, подальший соціально-економічний розвиток та соціальний прогрес в Україні мають базуватися на соціальному мирі.

Є потреба у публічному визнанні реального соціально-економічного стану України, об'єктивній оцінці ситуації та консолідації зусиль держави та соціальних партнерів, що зрештою створить необхідне здорове суспільне середовище соціального партнерства, яке забезпечить умови для ефективного і своєчасного розв'язання колективних трудових спорів, уникнути яких в умовах ринкової економіки неможливо.

Ключову роль у цьому процесі має відіграти держава та відповідні державні органи, у тому числі НСПП.

Співставлення визначених ст. 15 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)»<sup>2</sup> (далі — Закон) завдань щодо сприяння поліпшенню трудових відносин та запобігання виникненню колективних трудових спорів, їх прогнозування і вирішення та компетенції НСПП дають

<sup>1</sup> Прилипко, С. М. Колективні угоди як результат соціального партнерства (сучасний стан і перспективи розвитку) [Текст] : монографія / С. М. Прилипко, О. М. Ярошенко, Н. М. Клименчук. — Х. : Вид-во «ФІНН», 2011. — С. 37–50.

<sup>2</sup> Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) [Текст] : Закон України від 03.03.1998 р., №137/98-ВР // Відом. Верхов. Ради України. — 1998. — № 34. — Ст. 227.

підстави до висновку, що визначені Законом завдання і функції НСПП не забезпечуються адекватною їй компетенцією.

Відсутні у Законі й положення щодо методів, які має застосовувати НСПП, сприяючи сторонам у вирішенні спорів, у тому числі під час страйку та проведення зборів, мітингів, пікетів та локауту, при виконанні інших функцій.

Порівняльний аналіз положень Хартії та Закону свідчить про те, що зобов'язання, які взяла на себе Україна, ратифікуючи цей міжнародний акт, кореспондують встановленим Законом завданням НСПП, що вимагає відповідного юридичного забезпечення, законодавчого встановлення адекватної, необхідної і достатньої компетенції НСПП.

Зміни правовідносин у сфері праці, що відбуваються в останні два десятиліття в Україні, відображають потреби суспільного розвитку, тенденції до подальшої децентралізації регулювання трудових і тісно пов'язаних з ними соціально-економічних відносин. Розвиток соціально-партнерських відносин значною мірою позначився на принципах правового регулювання<sup>1</sup> і дає змогу констатувати необхідність розвитку нових інститутів держави, які б відповідали не тільки потребам регулювання правовідносин у сфері найманої праці, а й сприяли становленню громадянського суспільства.

Дослідження зв'язку держави і права з нинішнім розвитком в Україні відносин соціального партнерства дає підстави для прогнозування подальшого обмеження державного втручання у соціально-трудова відносини, змін та/або звуження компетенції органів державної виконавчої влади та контролюючих органів (Міністерства праці та соціальної політики, Державної інспекції праці тощо) та розширення можливостей трудових колективів, організацій профспілок і роботодавців у правовому регулюванні.

Останній висновок узгоджується з думкою академіка НАПрН України О. В. Петришина про те, що коли значне коло питань організації сумісної життєдіяльності людей вирішується на авто-

---

<sup>1</sup> Прилипко, С. М. Колективні угоди як результат соціального партнерства (сучасний стан і перспективи розвитку) [Текст] : монографія / С. М. Прилипко, О. М. Ярошенко, Н. М. Клименчук. — Х. : Вид-во «ФІНН», 2011. — С. 22.

номних засадах у межах вільно утворених ними різних об'єднань, то це знижує потребу використання державно-примусових заходів<sup>1</sup>.

За таких умов суттєво зростає роль державного органу нового типу — «суб'єкта трудового права, що активно формує державну політику в галузі соціального партнерства, — Національної служби посередництва і примирення»<sup>2</sup>.

Цей висновок підтверджується встановленням ст. 7 Закону України «Про соціальний діалог в Україні»<sup>3</sup> компетенції НСПП щодо оцінки відповідності критеріям репрезентативності таких інститутів громадянського суспільства, як профспілки та організації роботодавців, та необхідності належного виконання зобов'язань державою, що випливають із змісту Хартії.

З огляду на положення ч. 2 ст. 19 Конституції України<sup>4</sup> відповідно до якого НСПП як державний орган зобов'язаний діяти лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, виникає проблема правового характеру, оскільки встановлені Законом завдання і функції НСПП у сфері соціального партнерства та вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) не забезпечені адекватною компетенцією цього державного органу.

Таким чином, питання законодавчого встановлення необхідної і достатньої компетенції НСПП набуває актуальності з огляду на ті процеси, що відбуваються в соціально-економічній сфері, та враховуючи необхідність забезпечення безумовної реалізації висунутої Президентом України політичної програми нової якості соціальної політики.

Аналіз компетенції НСПП та порівняння її з компетенцією органів виконавчої влади, що здійснюють діяльність у сфе-

<sup>1</sup> Конституційно-правові засади становлення української державності [Текст] / за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Тодики. — Х. : Право, 2003. — С. 72.

<sup>2</sup> Трудове право України: академічний курс [Текст] : підручник / за ред. П. Д. Пилипенка. — 3-тє вид., переробл. і допов. — К. : Вид. Дім «Ін Юре», 2007. — С. 123.

<sup>3</sup> Про соціальний діалог в Україні [Текст] : Закон України від 23.12.2010 р., №2862-1-ВР // Голос України. — 2011. — № 8.

<sup>4</sup> Конституція України [Текст] : Закон України від 28 червня 1996 р. №254/96-ВР // Відом. Верхов. Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.

рі праці, свідчить про її специфічність, відсутність державно-владних повноважень та дає змогу зробити висновок, що НСПП є державним органом нового типу, який сприяє не лише поліпшенню трудових відносин, запобіганню виникненню колективних трудових спорів (конфліктів), їх прогнозуванню, своєчасному вирішенню, здійсненню посередництва для вирішення таких спорів, а й розвитку соціального партнерства.

Останнє узгоджується з принципами громадянського суспільства, яке розбудовується на теренах України і набуває особливої актуальності у зв'язку з набранням чинності Указом Президента України «Про стратегію державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні та першочергові заходи з її реалізації» від 24.03.2012 р. №212/2012<sup>1</sup>.

Викладене дає змогу зробити певні висновки.

1. Подальша розбудова суверенної і незалежної, демократичної, соціальної, правової держави та громадянського суспільства вимагає негайного удосконалення правових засобів регулювання соціально-партнерських відносин та позасудового вирішення колективних трудових спорів.

2. Сприяння розвитку та регулюванню соціально-партнерських відносин здійснюється спеціально уповноваженим державним органом — НСПП у взаємодії з іншими державними органами.

3. Встановлені Законом та Європейською соціальною хартією функції та обов'язки держави щодо сприяння соціальному діалогу між сторонами не забезпечені законодавчо визначеною, необхідною і достатньою компетенцією НСПП.

4. Законодавство України що регулює відносини щодо позасудового вирішення колективних трудових спорів та соціального партнерства, потребує глибокого системного аналізу і зокрема щодо компетенції НСПП.

---

<sup>1</sup> Про стратегію державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні та першочергові заходи з її реалізації : затв. Указом Президента України від 24.03.2012 р. № 212 /2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/0/39512>

5. Компетенція НСПП вимагає конкретизації, уточнення і доповнення з урахуванням досвіду діяльності цього державно-го органу, досвіду Національної служби посередництва Швеції та європейського досвіду, адаптованих до правової системи України.

6. НСПП з огляду на її компетенцію та функції, відсутність державно-владних повноважень можна віднести до державних органів нового типу, які здійснюють діяльність у сфері соціального партнерства, що узгоджується з принципами громадянського суспільства, яке розбудовується в Україні.

7. Для забезпечення ефективного регулювання та охорони соціально-партнерських відносин необхідно вирішити проблему відповідальності за порушення умов соціального партнерства та визначити порядок реагування на такі проступки.

**Н. А. Ришняк**

**КОМПЕТЕНЦИЯ НАЦИОНАЛЬНОЙ СЛУЖБЫ  
ПОСРЕДНИЧЕСТВА И ПРИМИРЕНИЯ В КОНТЕКСТЕ  
СОЦИАЛЬНОГО ПАРТНЕРСТВА (ПРОБЛЕМЫ  
ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ)**

*Рассматриваются вопросы компетенции Национальной службы посредничества и примирения в контексте социального партнерства. Изучены: 1) общественно-политическая и социально-экономическая ситуация как условия функционирования социально-партнерских отношений; 2) задачи и функции, возложенные на НСПП государством; 3) соответствие компетенции НСПП возложенным на нее задачам и функциям; 4) опыт деятельности НСПП и зарубежный опыт; 5) отличие компетенции НСПП от полномочий органов государственной исполнительной власти; 6) проблема юридической ответственности за нарушение условий социального партнерства.*

**Ключевые слова:** *новое качество социальной политики, компетенция Национальной службы посредничества и примирения, социальное партнерство, гражданское общество, интересы наемных работников, работодателей и государства, права человека, социальная направленность государства.*



M. Rishnyak

**SNPP COMPETENCE IN THE CONTEXT OF SOCIAL PARTNERSHIP (THE PROBLEM OF LEGISLATIVE SUPPORT)**

*In the article questions the competence of the National Mediation and Conciliation Service in the context of social partnership. In order to achieve its objectives studied: 1) the socio-political and socio-economic situation, the conditions of functioning social partnership, and 2) tasks and functions that are assigned to the SNPP state, and 3) the identity of competence SNPP given by the tasks and responsibilities; 4) The experience of the SNPP and overseas, and 5) unlike competence SNPP of powers of state executive power, 6) the problem of legal liability for breach of social partnership.*

**Keywords:** *new quality of social policy, the competence of the National Mediation and Conciliation Service, social partnership, civil society, the interests of employees, employers and the state, human rights, social orientation of the state.*

---

*А. Г. Донець*, асистент кафедри цивільного права № 1 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **Поняття «зберігання», «схоронність», «охорона» та їх співвідношення**

---

За загальним правилом, зберігання майна здійснюється власником. Між тим в окремих випадках, встановлених законом, зберігання може здійснюватися іншою особою. Одним із способів здійснення зберігання майна третьою особою є договірний спосіб, який знайшов закріплення на рівні Цивільного кодексу України (далі ЦК)<sup>1</sup> та інших нормативно-правових актів.

В умовах кодифікації цивільного законодавства проблеми договірної зберігання майна неодноразово ставали предметом цивілістичних досліджень<sup>2</sup>. На наш погляд, правники не приді-

<sup>1</sup> Цивільний кодекс України [Текст]: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.

<sup>2</sup> Див.: Грамацький, Е. Інститут зберігання майна за новим Цивільним кодексом України [Текст] / Е. Грамацький // Вісн. прокуратури. – 2003. – № 5. – С. 98–102; Діковська, І. Збереження об'єктів власності. Договір зберігання на товарному складі [Текст] / І. Діковська // Прокуратура. Людина. Держава. – 2005. – № 3. – С. 82–87; Домбругова, А. Загальні положення про договір зберігання [Текст] / А. Домбругова // Юрид. вісн. України. – 2004. – № 1–2 (3–16 січ.). – С. 14–15; Сібільов, М. Договір зберігання майна за проектом нового Цивільного кодексу України [Текст] / М. Сібільов // Укр. право. – 2000. – № 1. – С. 15–24; Сібільов, М. Загальні положення про договір зберігання майна за проектом нового Цивільного кодексу України [Текст] / М. Сібільов // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2000. – № 4 (23). – С. 144–151; Панова, Л. Зберігання речей, що є предметом спору [Текст] / Л. Панова // Прокуратура. Людина. Держава. – 2005. – № 5. – С. 84–88.

лили достатньої уваги питанню співвідношення таких понять, як «зберігання», «схоронність», «охорона» майна. Хоча вказані терміни зазначені в дефініції щодо договору про зберігання, за яким одна сторона (зберігач) зобов'язується зберігати річ, яка передана їй другою стороною (поклаждодавцем), і повернути її останній у схоронності (ст. 936 ЦК), до того ж зберігач зобов'язаний вживати всіх заходів, встановлених договором, законом, іншими актами цивільного законодавства, для забезпечення схоронності речі (ст. 942 ЦК).

Саме сутність вказаних понять і їх співвідношення і розглядаються у цій статті.

Поняття зберігання вживається як в економічному, так і в юридичному значеннях. З економічної точки зору зберігання — це певний вид господарської діяльності, спрямований на забезпечення фізичної, біологічної, хімічної схоронності об'єктів матеріального світу, на недопущення негативного впливу внутрішніх та зовнішніх факторів на них. Здійснюючи таку діяльність на підставі цивільно-правових договорів, закону чи інших правових засад, зберігач набуває відповідного юридичного обов'язку забезпечити на певних умовах внутрішню і зовнішню схоронність речі. У такому разі виникають відповідні відносини щодо зберігання, а отже, зберігання стає правовою категорією<sup>1</sup>.

Слід зазначити, що в доктрині цивільного права минулого такі визначення, як «збереження» та «схоронність» відмежовувалися<sup>2</sup>. Це пов'язувалося з тим, що в законодавстві було врегульовано декілька видів договорів, які зовнішньо нагадували один одного, але спрямованість яких суттєво відрізнялася. Якщо потрібно було з боку зберігача застосувати спеціальні заходи щодо схоронності речей, які йому передавалися, застосовувався договір збереження. Якщо ж передбачалося, що впродовж певного строку одержувалась річ просто для схоронності останньої,

<sup>1</sup> Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України [Текст] : у 2 т. — 2-е вид., переробл. і допов. / за ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. — К. : Юрінком Інтер, 2006. — Т. II. — С. 558.

<sup>2</sup> Победоносцев, К. П. Курс гражданского права [Текст] / К. П. Победоносцев. — Ч. 3 : Договоры и обязательства. — М. : Статут, 2003. — С. 442.

то укладався договір поклажі. А одержувач повинен був відноситися до неї як до подібних своїх речей.

Виходячи з аналізу положень ст. 936 ЦК, слід зазначити, що договір зберігання увібрав у себе елементи як договору збереження, так і договору поклажі.

У доктрині цивільного права сформувалося декілька підходів до визначення поняття зберігання. Так, Г. Ф. Шершеневич вважав, що зберігання передбачає життя відносно речі всіх заходів, необхідних для недопущення можливості її загибелі або пошкодження<sup>1</sup>, тобто збереження її цілісності та споживчих властивостей. Ця точка зору підтримується окремими правниками і в сучасних умовах<sup>2</sup>.

О. С. Іоффе, на відміну від Г. Ф. Шершеневича, дуже вузько, на наш погляд, підходив до вирішення цієї проблеми, вважаючи, що в договорах зберігання (схову) зберігач повинен зберегти річ від небезпеки бути вкраденою. Між тим правник зауважував, що встановити, чи несе зберігач обов'язок зберегти річ від інших небезпек можливо, лише виходячи зі змісту та спрямованості договору<sup>3</sup>.

Існує точка зору, відповідно до якої потрібно розмежовувати договір охорони та договір зберігання майна, а звідси і поняття охорони й зберігання. Коли вказується про охорону речей, то йдеться про їх зовнішню недоторканність. Зобов'язання по зберіганню (схову за ЦК УРСР. — *Автор*) передбачає повернення поклажедавцеві тієї ж самої речі без втрати і пошкодження, тобто збереження її внутрішніх і зовнішніх властивостей<sup>4</sup>.

Між тим, незалежно від того, як той чи інший правник тлумачить сутність зберігання, не можна не зазначити, що всі вони

<sup>1</sup> Шершеневич, Г. Ф. Курс гражданского права [Текст] / Г. Ф. Шершеневич. — Тула : Автограф, 2001. — С. 497.

<sup>2</sup> Див., напр.: Брагинский, М. И. Договорное право [Текст]. Кн. 3 : Договоры о выполнении работ и оказании услуг / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский — М. : Статут, 2002. — С. 668; Гражданское право [Текст] : учебник / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. — Изд. 3-е, перераб. и доп. — М. : ПБОЮЛ Л. В. Рожников, 2001. — Т. 2. — С. 605.

<sup>3</sup> Иоффе, О. С. Избранные труды [Текст] : В 4 т. Т. III : Обязательственное право / О. С. Иоффе. — СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. — С. 496.

<sup>4</sup> Цивільне право України [Текст] : підручник : у 2 кн / О. В. Дзера (кер. авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. — К. : Юрінком Інтер, 2002. — Кн. II. — С. 409.

сходяться на одному: обов'язок по зберіганню вимагає від зберігача виконання певних дій: забезпечення недоторканності предмета зберігання, вжиття заходів, які унеможливають його втрату чи пошкодження, та ін. Отже, зберігання за своєю суттю та своїм про-явом — це діяльність, а саме комплекс заходів з боку зберігача, що спрямовані на належне виконання ним свого обов'язку.

До речі, висновок, що зберігання — це діяльність, підтверджується визначенням, закріпленим у Законі України «Про зерно та ринок зерна»<sup>1</sup>. Зберігання зерна — це комплекс заходів, які включають прийняття, доробку, зберігання та відвантаження зерна.

Що ж стосується ЦК України, то в ньому, як вже зазначалося, зберігання визначається через поняття схоронність. Між тим це в жодному разі не заперечує характеристики зберігання як діяльності, але порушує питання щодо визначення строку схоронності.

Згідно із Великим тлумачним словником сучасної української мови схоронність має декілька значень. Це і збереження чого-небудь в доброму стані, і тримання чого-небудь у доброму стані, і намагання залишити що-небудь незмінним тощо<sup>2</sup>. Зберігати — це тримати що-небудь у певних умовах, оберігаючи від псування, руйнування; дбаючи, тримати що-небудь у доброму стані; намагатися залишити незмінним; дбайливо ставитися до чого-небудь; не розтрачувати чогось<sup>3</sup>.

Співставляючи зазначені визначення понять зберігання та схоронність, через які ЦК України дає поняття зберігання, однозначного висновку про сутність кожного з них зробити неможливо, оскільки обидва вони тлумачаться одне через одне. Між тим можна все ж припустити, що схоронність майна — поняття більш широке, ніж зберігання, бо воно включає як обов'язок схову, так і обов'язок охорони речі. Такий підхід поділяється й іншими правниками, які вважають, що цивільно-правове зобов'язання схову, як правило, передбачає збережен-

<sup>1</sup> Про зерно та ринок зерна [Текст] : Закон України // Відом. Верхов. Ради України . — 2002. — № 35. — Ст. 258.

<sup>2</sup> Великий тлумачний словник сучасної української мови [Текст] / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. — К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. — С. 1422.

<sup>3</sup> Там само. — С. 440.

ня, а потім повернення майна у цілісності особі, яка здала майно на схов<sup>1</sup>.

Виходячи з цього, можна стверджувати, що ті властивості предмета зберігання, на які спрямована діяльність (зберігання), а саме цілісність речі та її споживчі властивості, зовнішня недоторканність, відсутність втрати і пошкодження, її внутрішні і зовнішні властивості, й опосередковують поняття схоронності.

Таким чином, схоронність — це властивість речі, яку зберігач передає поклажодавцеві, що характеризується, по-перше, наявністю її у зберігача, по-друге, її недоторканністю, по-третє, її зовнішньою незмінністю та, по-четверте, незмінністю її функціональних властивостей по відношенню до моменту передачі предмета зберігачеві, з урахуванням природного зносу.

Отже, зберігання — це діяльність зберігача, спрямована на забезпечення наявності у нього предмета зберігання, його недоторканності, зовнішньої незмінності та незмінності функціональних властивостей цього предмета по відношенню до моменту передачі його зберігачеві, з урахуванням природного зносу.

Ми не вважаємо, що з положень ЦК України та із доктринальних положень неможливо зрозуміти, що являє собою зберігання, але переконані, що законодавче закріплення терміна зберігання унеможливило б ті труднощі, які виникають при виконанні зобов'язань зі зберігання майна.

З огляду на запропоновану ЦК України конструкцію визначень поняття договору можна дати визначення поняття договору зберігання, а саме пропонуємо викласти ч. 1 ст. 936 ЦК України у такій редакції: за договором зберігання одна сторона (зберігач) зобов'язується забезпечити схоронність речі, переданої їй другою стороною (поклажедавцем), та повернути її останньому.

Під схоронністю у таких відносинах слід розуміти наявність у зберігача речі, переданої йому другою стороною (поклажедавцем), її недоторканність, зовнішню незмінність та незмінність її функціональних властивостей по відношенню до моменту передачі зберігачеві, з урахуванням природного зносу.

<sup>1</sup> Цивільне право України [Текст] : підручник : у 2 кн. / О. В. Дзера (кер. авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. — К. : Юрінком Інтер, 2002. — Кн. II. — С. 409.

Вважаємо, що таким чином чітко окреслюється предмет договору зберігання, що являє собою надання послуг по забезпеченню схоронності речі. Положення, викладенні в чинному ЦК України, дають змогу визначити предмет цього договору дещо ширше, що дало змогу окремим вченим, зокрема, А. Демчуку, визначити предмет договору зберігання як надання послуг із забезпечення зберігання переданого поклажадавцем майна<sup>1</sup>. Але у такому разі зберігання знову визначається саме через себе. Якщо ж вірною є наша думка щодо зберігання як діяльності по забезпеченню схоронності, тоді, з огляду на наведений приклад, предметом договору зберігання є надання послуг із забезпечення діяльності по забезпеченню схоронності. Неприйнятність такого визначення обумовлена ним самим.

Отже, вважаємо, що надана нами пропозиція по зміні редакції ч. 1 ст. 936 ЦК України є слушною та обґрунтованою.

Необхідною ознакою зберігання є обізнаність зберігача стосовно предмета зберігання, яка на практиці забезпечується шляхом акту прийому-передачі певної речі<sup>2</sup>. Для здійснення такого акту необхідна наявність у предмета зберігання певних фізичних властивостей, які дозволяють здійснити його фактичне перенесення у сферу діяльності зберігача.

У зв'язку із цим з кола предметів зберігання виключається певний сегмент майна, а саме нерухомість, хоча це не виключає необхідності в певних ситуаціях забезпечення її схоронності. Звідси постає питання: яка ж договірна конструкція може бути застосована для забезпечення схоронності таких об'єктів?

Вважаємо, що це можливо за допомогою договору охорони, який як не один з інших цивільно-правових договорів тісно пов'язаний з договором зберігання. Спробуємо дати визначення поняття охорони та з'ясувати співвідношення його з поняттями зберігання та схоронності.

---

<sup>1</sup> Демчук, А. Предмет та об'єкт договору складського зберігання на товарному складі [Текст] / А. Демчук // Підприємництво, господарство і право. – 2007. – № 4. – С. 41–43.

<sup>2</sup> Донець, А. Г. До питання співвідношення договору зберігання та договору охорони у цивільному праві України [Текст] / А. Г. Донець // Вісн. господар. судочинства. – 2007. – № 1. – С. 125.

Договір охорони — новела чинного ЦК України, хоча відносини з охорони майна та з охорони життя і здоров'я фізичних осіб мають тривалу історію, впродовж якої вони нерозривно пов'язувалися з відносинами по забезпеченню схоронності майна шляхом зберігання останнього. Це призводило навіть до того, що на законодавчому рівні існувала певна термінологічна плутанина. Так, зберігач, за договором схову називався охоронцем (ЦК УРСР 1964 р.)<sup>1</sup>.

Пов'язаність цих договорів обумовлена їх спрямованістю на надання послуг, які мають на меті один і той же результат — збереження майна<sup>2</sup>, тобто, іншими словами, забезпечення його схоронності.

Головне, що різнить такі договори, це передача об'єкта договору його виконавцю. При укладенні договору зберігання предмет зберігання передається у відання зберігача, у той час коли об'єкт договору охорони не вибуває з володіння замовника за договором охорони<sup>3</sup>. Цей висновок поділяють і інші правники. Так, З. І. Цибуленко, порівнюючи обидва договори, зазначає, що предмет зобов'язання по зберіганню передається в тимчасове володіння осіб, які надають послуги. У зобов'язаннях по охороні майно не передається у володіння послугодавця, воно продовжує залишатися в охоронюваних приміщеннях — складах, базах, крамницях, котрі також не передаються у володіння охорони, таким чином не виходять із господарської сфери послугоотримувача<sup>4</sup>.

Договір охорони укладається, як правило, без огляду та опису майна, що свідчить про відсутність стадії прийому речі, без якої договір зберігання не може існувати<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Україна. Закони. Кодекси України [Текст] : у 3 кн. — 3-е вид. / відп. ред. В. Ф. Бойко. — К. : Юрінком Інтер, 1999. — С. 190—292.

<sup>2</sup> Брагинский, М. И. Договорное право [Текст] Кн. 3 : Договоры о выполнении работ и оказании услуг / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. — М. : Статут, 2002. — С. 727.

<sup>3</sup> Гражданское право [Текст] : учебник / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. — Изд. 3-е, перераб. и доп. — М. : ПБОЮЛ Л. В. Рожников, 2001. — Т. 2. — С. 606.

<sup>4</sup> Цибуленко, З. И. Обязательства хранения в советском гражданском праве [Текст] / З. И. Цибуленко. — Саратов, 1980. — С. 11.

<sup>5</sup> Брагинский, М. И. Договорное право [Текст]. Кн. 3-я : Договоры о выполнении работ и оказании услуг / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. — М. : Статут, 2002. — С. 728.



Таким чином, забезпечення схоронності за договором охорони має певну специфіку, яка полягає у дещо звуженому розумінні цього поняття. Слід погодитися з О. С. Иоффе, який зазначав, що охорона передбачає виконання тільки технічних функцій, необхідних для того, щоб зберегти майно від небезпеки фізичного знищення, пошкодження та втрати, які можуть погрожувати йому з боку стихійних сил або дій неправомочних осіб<sup>1</sup>. Цей підхід поділяють і інші правники, вказуючи, що у договорі охорони йдеться лише про забезпечення зовнішньої недоторканності переданого під охорону майна<sup>2</sup>. Охоронець не може відповідати за внутрішній стан предмета зберігання, а це означає, що схоронність за договором звужується до поняття недоторканності.

Звідси, за аналогією зі зберіганням, охорона — це діяльність охоронця, яка спрямована на забезпечення недоторканності предмета охорони від впливу зовнішніх чинників, зокрема протиправних.

Але якщо, зіставити поняття «зберігання» та «охорони», то можна дійти висновку, що діяльність охоронця — це частина діяльності зберігача по забезпеченню схоронності предмета зберігання, бо останній так само, як і охоронець, повинен у рамках виконання свого зобов'язання забезпечити зовнішню недоторканність переданого йому майна. Таким чином, охорона — це частина зберігання. Ця точка зору зустрічається й в науці цивільного права. Зокрема, О. В. Дзера зазначає, що схоронність майна включає як обов'язок схову, так і обов'язок охорони речі<sup>3</sup>.

Між тим це зовсім не означає, що відносини охорони є спеціальним видом відносин зі зберігання майна. По-перше, відносини

<sup>1</sup> Иоффе, О. С. Избранные труды [Текст] : в 4 т. Т. III. Обязательственное право / О. С. Иоффе. — СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. — С. 491.

<sup>2</sup> Зобов'язальне право. Теорія і практика [Текст] / под ред. О. В. Дзери. — К. : Юрінком Інтер, 1998. — С. 693.

<sup>3</sup> Наприклад : Цивільне право України [Текст] : підручник : у 2 кн. / О. В. Дзера (кер. авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. — К. : Юрінком Інтер, 2002. — Кн. II. — С. 409; Довбій, С. С. Договір охорони майна [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / С. С. Довбій.— Х., 2004. — С. 4.

охорони можуть мати своїм об'єктом забезпечення схоронності більш широкого кола майна, зокрема і нерухомості; по-друге, предметом цього договору може виступати життя та здоров'я фізичних осіб, тобто їх безпека; по-третє, саме поняття схоронності у відносинах охорони вуже ніж у відносинах зі зберігання; по-четверте, у відносинах охорони відсутня умова, яка характерна для зберігання, — обізнаність виконавця стосовно об'єкта відносин (така обізнаність забезпечується фактом прийняття).

Виходячи із зазначеного, вважаємо, що зобов'язання із договору зберігання хоча і включає зобов'язання з охорони об'єкта зберігання, але не є родовим відносно зобов'язання з охорони.

Певною мірою таку думку поділяють й окремі вітчизняні науковці. Причому деякі з них, зокрема С. С. Довбій та В. Л. Яроцький, вважають, що цей договір вже склався, стверджуючи, що договір охорони — це окремий спеціальний вид договору надання послуг по забезпеченню недоторканності особи або майна<sup>1</sup>; самостійна договірна модель про надання послуг, а не спеціальний вид договору зберігання, як це передбачено ЦК України<sup>2</sup>.

Інші ж наполягають на тому, що цей процес ще триває і зобов'язання з охорони — це самостійний вид зобов'язання, який все більше набуває характеру загальноцивільничного договору<sup>3</sup>.

Між тим ці відносини мають ознаки, які споріднюють їх між собою: мета — забезпечення збереження майна, деякі засоби її досягнення тощо.

Вважаємо, що ці зобов'язальні відносини не стільки є окремими видами зобов'язань з надання послуг, скільки окремими підвидами більш широкого, ніж вони, але вужчого, ніж надання послуг, виду зобов'язань із забезпечення схоронності.

У цьому контексті актуальною є проблема визначення місця вказаних договорів у системі цивільно-правових договорів. Це

<sup>1</sup> Цивільне право України [Текст] : підручник : у 2 т. / В. І. Борисова (кер. авт. кол.), Л. М. Баранова, І. В. Жилінкова та ін. ; за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибко-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. — К. : Юрінком Інтер, 2004. — Т. 2. — С. 301.

<sup>2</sup> Цивільне право України. Договірні та не договірні зобов'язання [Текст] : підручник / С. С. Бичкова, І. А. Бірюков, В. І. Бобрик та ін. ; за заг. ред. С. С. Бичкової. — К. : КНТ, 2006. — С. 271–272.

<sup>3</sup> Довбій, С. С. Договір охорони майна [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / С. С. Довбій. — Х., 2004. — С. 4.

твердження збігається з точкою зору тих правників, які вказують на важливість послідовної реалізації завдання систематизації договорів, яка полягає в тому, що кожній групі, яка об'єднує різні їх типи, повинен відповідати свій термін, більш широкий за своїм змістом, ніж терміни, які використані у внутрішньогруповій систематизації<sup>1</sup>. Відповідно до зобов'язальних відносин, які ми розглянули, таким терміном може стати термін збереження.

Збереження — це діяльність особи, яка спрямована на виконання останньою обов'язку по забезпеченню схоронності предмета зобов'язання. Причому такий обов'язок може виникати на підставі договорів зберігання або охорони, або на інших підставах передбачених цивільним законодавством.

Структура відносин зі збереження постає у такому вигляді: 1) зобов'язання, що виникають на підставі договору зберігання майна; 2) зобов'язання, що виникають на підставі договору охорони майна; 3) зобов'язання, що виникають на підставі договору охорони життя, здоров'я та тілесної недоторканності фізичної особи; 4) зобов'язання, що виникають на підставі закону та інших передбачених законом підставах, які мають на меті забезпечення схоронності свого предмета.

Можна сказати, що зобов'язання зі збереження охоплюють усі цивільно-правові зобов'язання, які опосередковують надання послуг із забезпечення схоронності свого предмета, як у широкому (зберігання), так і у вузькому (охорона) значенні. Головною об'єднуючою рисою цих зобов'язань є мета, заради якої до них вступають.

**А. Г. Донец**

### **ПОНЯТИЯ «ХРАНЕНИЕ», «СОХРАННОСТЬ», «ОХРАНА» И ИХ СООТНОШЕНИЕ**

*Статья посвящена проблематике определения понятий, используемых в конструкции договора хранения. Автором проведено исследование как правового так и лексического значения этих понятий, их соотношения и сферы применения в рамках обязательственных отношений.*

<sup>1</sup> Романец, Ю. Система договоров в гражданском праве России [Текст] / Ю. Романец. — М. : Юристъ, 2001. — С. 92.

*Предлагается авторское определение понятий «хранение», «сохранность» и «охрана» и вводится термин «сбережение» как родовой по отношению к вышеуказанным.*

**Ключевые слова:** *договор, хранение, сохранность, охрана, сбережение, обязательство, правоотношение, классификация, поклажа.*

**A. G. Donets**

### **NOTIONS «BAILMENT», «SAFE CUSTODY» AND THEIR INTERRELATION**

*The paper deals with the problem of notions definitions to be used in custodial contract drafting. Both legal and lexical meanings of the above mentioned notions as well as their interrelation and the sphere of application within the law of contract have been analysed.*

*The author's definitions of the notions «bailment», «safe custody» and «protection» have been suggested, and the related term «preservation» has been introduced in the conclusion.*

**Keywords:** *contract, bailment, safe custody, protection, preservation, obligation, legal relationship, classification, deposition.*

## ЗМІСТ

### ***Процюк І. В.***

Сучасні підходи до розуміння принципу поділу державної  
влади ..... 3

### ***Богачова Л. Л.***

Джерела європейського та національного права ..... 17

### ***Гетьман І. В.***

Правова система України в умовах глобалізації  
та євроінтеграції: до постановки проблеми ..... 27

### ***Яковюк І. В.***

Адаптація законодавства України до законодавства  
Європейського Союзу: проблеми реалізації ..... 37

### ***Вороніна М. А.***

Взаємодія традиційного права країн Африки  
з ісламським правом ..... 50

### ***Бодрова І. І., Стещенко Л. С.***

Проблеми правового регулювання інституту місцевих  
референдумів в Україні ..... 63

### ***Зуй В. В.***

Особливості примусового повернення або примусового  
видворення іноземців та осіб без громадянства ..... 76

### ***Мартинівський В. В.***

Проблема класифікації адміністративно-юрисдикційних  
проваджень ..... 85

### ***Ігнатченко І. Г.***

Державне управління культурою в Україні в умовах  
формування інформаційного суспільства ..... 92

### ***Дмитрик О. О.***

Рішення Конституційного Суду України як джерела  
фінансового права: за і проти ..... 105

**Донець О. В.**

Перспективи розвитку законодавчого регулювання  
розмежування земель державної та комунальної форм  
власності..... 118

**Окладна М. Г.**

Еволюція ідей про об'єднану Європу в епоху  
Нового часу..... 132

**Трагнюк О. Я.**

Правове регулювання співробітництва України та ЄС  
з енергетичних питань у рамках «Східного партнерства» ... 142

**Анакіна Т. М.**

Вплив політики Східного партнерства на правовідносини  
України і Європейського Союзу ..... 154

**Москаленко О. В.**

Актуальні питання загальнообов'язкового державного  
соціального страхування від нещасного випадку  
на виробництві та професійного захворювання,  
які спричинили втрату працездатності ..... 166

## **Трибуна молодого вченого**

**Зінчук А. В.**

До питання про співвідношення понять «джерело права»  
і «форма права» ..... 178

**Семеніхін І. В.**

Роль правової доктрини у формуванні європейського  
правового простору ..... 187

**Петришин О. О.**

Інститут місцевого самоврядування в Україні  
та в Російській Федерації: порівняльно-правовий аналіз... 199

***Гречко О. О.***

Система принципів територіального устрою України:  
проблеми теорії та законодавчого закріплення .....208

***Самородов А. С.***

Повноваження місцевих державних адміністрацій щодо  
викупу земельних ділянок для суспільних потреб.....220

***Рішняк М. О.***

Компетенція Національної служби посередництва  
і примирення в контексті соціального партнерства  
(проблеми законодавчого забезпечення).....228

***Донець А. Г.***

Поняття «зберігання», «схоронність», «охорона» та їх  
співвідношення .....242

Підписано до друку з оригінал-макета 07.08.2012.  
Формат 84×108 <sup>1</sup>/<sub>32</sub>. Папір офсетний. Гарнітура Times.  
Ум. друк. арк. 13,44. Обл.-вид. арк. 12,4. Вид. № 818.  
Тираж 300 прим.

Видавництво «Право» Національної академії правових наук України  
та Національного університету «Юридична академія України  
імені Ярослава Мудрого»  
Україна, 61002, Харків, вул. Чернишевська, 80а  
Тел./факс (057) 716-45-53  
Сайт: [www.pravo-izdat.com.ua](http://www.pravo-izdat.com.ua)  
E-mail для авторів: [verstka@pravo-izdat.com.ua](mailto:verstka@pravo-izdat.com.ua)  
E-mail для замовлень: [sales@pravo-izdat.com.ua](mailto:sales@pravo-izdat.com.ua)

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи  
до державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів  
видавничої продукції — серія ДК № 4219 від 01.12.2011 р.

Надруковано в друкарні СПДФО Коровін П. Ю.  
Тел. (057) 758-35-98