

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ УКРАЇНИ
імені ЯРОСЛАВА МУДРОГО

ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

Республіканський міжвідомчий
науковий збірник

Випуск 61

Засновано в 1976 р.

Харків
2003

ББК 67я5

П78

УДК 340(06)

Проблеми законності: Респ. міжвідом. наук. зб. / Відп. ред. В.Я. Тацій. – Харків: Нац. юрид. акад. України, 2003. – Вип. 61. – 211 с.

ISSN 0201-7245

У збірнику друкуються наукові статті, присвячені актуальним проблемам правознавства: конституційного будівництва, цивільного, трудового, адміністративного, митного, кримінального права, кримінального процесу і криміналістики, питанням боротьби зі злочинністю.

Розраховано на науковців, викладачів, аспірантів, студентів та практичних працівників, які цікавляться правовою тематикою.

Статті в збірнику друкуються мовою авторів.

Редакційна колегія: проф. В.Я.Тацій (відп.ред.); проф. М.І. Панов (заст. відп. ред.); проф. Ю.М. Грошевий (відп. секретар); проф. В.В.Сташис, проф. В.В. Комаров, проф. Ч.Н. Азімов, проф. Ю.П. Битяк, проф. В.І. Борисов, доц. М.В. Буроменський, проф. М.П. Воронов, доц. В.М. Гарашук, проф. А.П. Гетьман, проф. В.В. Голіна, доц. Г.С. Гончарова, проф. О.Г. Данильян, проф. І.М. Даньшин, проф. П.І. Жигалкін, проф. В.П. Жушман, доц. Д.В. Задохайло, доц. В.П. Колісник, проф. В.О. Коновалова, проф. Л.М. Кривоченко, проф. М.П. Кучерявенко, проф. І.Є.Марочкін, проф. О.В. Петришин, проф. В.К. Попов, проф. А.М. Статівка, проф. М.М. Страхов, проф. В.І. Тертишніков, доц. В.Д. Ткаченко, проф. Ю.М. Тодика, проф. М.В. Цвік, проф. В.Ю. Шепітько, доц. В.Д. Яворський.

Адреса редакційної колегії: Україна, 61024, Харків, вул. Пушкінська, 77, Національна юридична академія України

Видання пройшло державну реєстрацію в Міністерстві інформації України (Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації від 07.07.1998 р., сер. КВ 3345).

© Національна юридична академія України, 2003

З М І С Т

<u>Христова Г.О.</u>	Теоретичні проблеми визначення та класифікації юридичних актів.....	3
<u>Волошко О.О.</u>	Проблема наступності в аграрному законодавстві Української Народної Республіки доби Центральної Ради і Директорії.....	8
<u>Шевурдін М.М.</u>	Правове забезпечення системи податків Російської імперії наприкінці ХІХ – на початку ХХ століття.....	17
<u>Чуйко З.Д.</u>	Поняття національної безпеки України: конституційно-правовий аспект.....	23
<u>Скібіна О.О.</u>	Вибори як основоположна форма участі громадян України в політичному процесі..	28
<u>Муренко Е.Л.</u>	К вопросу о конституционном обеспечении всеукраинского референдума.....	34
<u>Лахова І.І.</u>	Кабінет Міністрів – вищий орган у системі виконавчої влади України.....	39
<u>Онупріско А.М.</u>	Становлення законодавства про місцеве самоврядування: традиційні моделі і національний досвід.....	44
<u>Соловійова О.М.</u>	Особливості компетенції відділів та управлінь місцевої державної адміністрації.....	49
<u>Чапала Г.В.</u>	Владна природа місцевого самоврядування.....	54
<u>Розгон О.В.</u>	Понятие и значение пределов и ограниченный права собственности.....	60
<u>Борисова В.І.</u>	Про спірні питання, що виникають при виконанні юридичними особами окремих видів договорів.....	66
<u>Яроцький В.Л.</u>	Індивідуальне регулювання і саморегулювання відносин у сфері випуску й обігу цінних паперів.....	72
<u>Жиделёва А.Ю.</u>	Недвижимое имущество как разновидность объектов гражданского права.....	79
<u>Беляев А.А.</u>	Развитие правового регулирования общественных организаций.....	84
<u>Храбров А.О.</u>	Про деякі проблеми правового регулювання виникнення податкового обов'язку.....	90
<u>Левченко Ю.І.</u>	Питання правового регулювання непідприємницького інвестування.....	95
<u>Середа О.Г.</u>	Проблеми правового регулювання діяльності організації роботодавців.....	100
<u>Лісова Т.В.</u>	Правові проблеми розвитку землеустрою в Україні.....	106
<u>Лейба Л.В.</u>	Земельно-правові спори: їх сутність і	

	проблеми вирішення.....	111
<u>Лисанец О.С.</u>	К вопросу об использовании огородных участков на условиях аренды.....	117
<u>Бредихина В.Л.</u>	Классификация права граждан на безопасную окружающую среду.....	122
<u>Соколова А.К.</u>	Місце флористичного права в системі права.....	128
<u>Філатова В.К.</u>	Надра як об'єкт геологічного вивчення.....	136
<u>Сисусва Г.А.</u>	Деякі питання щодо оренди водних об'єктів.....	140
<u>Єрмолаєва Т.В.</u>	Правове регулювання використання водних живих ресурсів.....	145
<u>Ігнатченко І.Г.</u>	Структура і зміст державного управління культурою в Україні.....	150
<u>Задихайло О.А.</u>	Організація діяльності органів управління культурою в Україні в сучасних умовах....	155
<u>Сьоміна В.А.</u>	Особливості становлення й сутність адміністративної юстиції в Україні та США: порівняльний аналіз.....	161
<u>Шульга М.Г.</u>	Митні відносини в рамках нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності.....	167
<u>Анісімов Г.М.</u>	Деякі питання кваліфікації злочинів, учинених шляхом зловживання довірою, зумовленого службовим становищем особи.....	172
<u>Пашенко А.А.</u>	Преступное нарушение на производстве правил ядерной или радиационной безопасности и его последствия.....	178
<u>Гринчак С.В.</u>	Деякі питання правового регулювання трансплантації органів і тканин людини....	185
<u>Черненко М.П.</u>	Гарантії реального виконання штрафу як кримінального покарання.....	191
<u>Тіщенко В.В.</u>	Типові криміналістичні моделі механізму вчинення корисливо-насилницьких злочинів шляхом нападу.....	197
<u>Мірошников І.Ю.</u>	Перегляд рішень суду в апеляційному порядку.....	204

ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ТА КЛАСИФІКАЦІЇ ЮРИДИЧНИХ АКТІВ

Глибока єдність форми та змісту в правій системі, їх взаємозв'язок і взаємовплив зумовлюють високу науково-практичну значущість та актуальність всього комплексу питань, пов'язаних з юридичними актами. Актуальність розробки теорії юридичних актів зросла після проголошення України незалежною державою, що супроводжувалося відмовою від догматів радянської юриспруденції й екстраполяцією іноземного досвіду державотворення на українську державно-правову дійсність. Визнання в Україні принципу поділу влади, поява нових державних інституцій спричинило поповнення системи юридичних актів новими специфічними видами й похитнуло усталену ієрархію юридичних актів радянських часів. У сучасній юридичній науці нерідко приділяється увага з'ясуванню юридичної природи окремих видів актів, але комплексних досліджень їх системи не існує.

Однією з принципів проблем теорії юридичних актів залишається невизначеність поняття “юридичні акти” та їх співвідношення з правовими. У радянський період юридичні акти або взагалі не виділялись в окрему правову категорію, або отожднювались з правовими актами. Цей підхід був механістично, без критичного переосмислення сприйнятий правовою наукою і практикою незалежної України та країн СНД. Так, у Юридичній енциклопедії за редакцією М.Ю. Тихомирова міститься така вказівка: “Правовий акт – див. Юридичний акт”, тобто автори не вбачають розбіжностей між цими видами актів і вживають терміни “правовий акт” і “юридичний акт” як синоніми [10, с.344].

З'ясування припустимості такого підходу вимагає дослідження визначень правових актів, які пропонуються в юридичній літературі. Правовий акт вживається в багатьох значеннях. Його часто розкривають через такі поняття, як “діявольєвиявлення”, “вольова дія”, “документ”, “письмовий документ”, “зовнішнє вираження волі”, “засіб вираження рішення” тощо. Такий широкий спектр значень одного терміна частково зумовлюється етимологією найближчого родового поняття – “акт”. У довідниках міститься вказівка на те, що слово “акт” походить від лат. “actus – дія” та “actum – документ”. Отже, під терміном “акт” розуміється і вчинок, дія, і офіційний документ як результат такої дії. Відповідно й поняття “акт у праві” визначається в Юридичній енциклопедії як “рішення, дія або документ, що має юридичне значення” [10, с. 25].

Різні аспекти лінгвістичного розуміння слова “акт” зумовили й багатозначність поняття “правовий акт”. С.С. Алексєєв ще в 1966 р. сформулював три значення останнього: по-перше, правовий акт може означати виявлення волі, тобто акт як такий (правомірна дія); по-друге, він може розумітися як спосіб виявлення й закріплення волі, тобто документ; по-третє, – і те, й інше одночасно, тобто акт-документ [2, с. 15]. Пізніше, уже в 1982 р., вчений запропонував відредаговане й удосконалене визначення терміна “правовий акт”: а) дія (поведінка), як правило, правомірна, тобто юридичний факт, який є підставою тих чи інших правових наслідків; б) результат

правомірної дії, тобто юридично значущий, змістовний елемент правової системи (юридична норма, індивідуальні накази (або приписи), акт “автономного” регулювання), який увійшов до правової тканини внаслідок правотворчої, владної індивідуально-правової або автономної діяльності суб’єктів; в) юридичний документ, тобто зовнішнє словесно-документально оформлене вираження волі, що закріплює правомірну поведінку та її результати [1, с. 192].

На необхідності комплексного розуміння правового акта, неприпустимості зведення поняття такого акта лише до одного з аспектів його значення наголошує Р.Ф. Васильєв [3; 4]. Він пропонує визначити правовий акт як волевиявлення уповноваженого суб’єкта права, що регулює суспільні відносини шляхом встановлення, зміни, скасування, зміни сфери дії правових норм, а також встановлення, зміни, припинення конкретних правовідносин, результати якого у вигляді велінь, звернень, угод тощо у встановлених законом випадках фіксуються в документальній формі (в акті-документі) [4, с. 25].

Як бачимо, у юридичній літературі домінує широкий підхід до розуміння правових актів як усієї сукупності актів у правовій системі [Див.: 1, с. 199; 5, с. 368, 381; 7, с. 419, 420, 449, 450; 8, с.186; 9, с. 20,21].

Однак такий підхід не враховує певні аксіоматичні положення теорії права. М.В. Цвік, наголошуючи на негативні наслідки ототожнення юридичних і правових актів, вказує, що нормативний характер права є визначальною іманентною ознакою права, а значить, і правових актів. Із цього випливає, що ненормативні юридичні акти не можуть визнаватися як правові, тобто поширений поділ саме правових актів на нормативні й індивідуальні є теоретично необґрунтованим. Більше того, ототожнення правових і юридичних актів значно звужує можливості їх адекватної класифікації, зокрема, унеможлиблює вирізнення окремої групи нормативних неправових актів, до якої, з одного боку, належать акти нормативного характеру, які не містять норм права (наприклад, акти офіційного тлумачення), з іншого – так звані дефектні акти (акти, що суперечать праву, але є чинними в силу принципу презумпції вірності (чинності) акта). Отже, правовий акт завжди є юридичним, у той час як далеко не кожний юридичний акт може бути визнано правовим. Правові акти – це акти, які надають праву формальної визначеності, є формою права як системи норм та принципів і містять усі ознаки права. Фактично, правовий акт є ідентичним з усталеним поняттям “нормативний правовий акт” (“нормативно-правовий акт”).

Щодо визначення юридичних актів, то характерними властивостями відрізняються юридичні акти саме як *офіційні письмові документи*, що виступають носіями змістовних елементів правової системи – правових норм, індивідуальних рішень у конкретній справі, автономних рішень суб’єктів права тощо. Юридичні акти, як словесно-документальна форма волевиявлення суб’єктів права, відіграють провідну роль при конституюванні всього комплексу правових явищ як інституціональних утворень. Юридичні акти як офіційні документи існують у вигляді фрагментів фізичного світу, отже, становлять відчутну правову реальність, яка безпосередньо сприймається людиною.

Таким чином, доцільно вирізняти й окремо досліджувати *юридичні акти як офіційні письмові документи, що породжують певні правові наслідки, утворюють юридичний стан і спрямовані на регулювання суспільних відносин*. Звичайно, юридичні документи мають розглядатися в органічній єдності з їх змістом (із самою право-

мірною поведінкою та її результатом), але такий підхід дозволяє зробити акцент на зовнішній, словесно-документальній формі, дослідити її юридичні властивості і здійснити класифікацію.

Певні розбіжності викликає й визначення кола суб'єктів прийняття юридичних актів. Деякі науковці виходять з того, що останні приймаються (вносяться, ухвалюються, укладаються тощо) всіма суб'єктами права, тобто органами державної влади й місцевого самоврядування, народом у цілому або територіальними громадами шляхом референдуму, а також окремими фізичними чи юридичними особами [Див.: 1, с. 193; 4, с. 11, 25; 6, с. 113, 114]. За такого підходу до системи юридичних актів належать також акти автономного регулювання або саморегулювання (різного роду договори, інші акти-документи, які виражають автономні рішення окремих осіб). Інші вчені вважають суб'єктами прийняття правових актів лише органи державної влади, місцевого самоврядування й інститути прямої демократії, залишаючи акти автономного регулювання суб'єктів права поза увагою [9, с. 14].

Треба визнати, що акти автономного регулювання породжують певні правові наслідки, спрямовані на регулювання суспільних відносин, і незрідка мають словесно-документальну форму, отже, містять ознаки юридичних актів. У той же час вони суттєво відрізняються від актів державних органів та органів місцевого самоврядування. Так, акти автономного регулювання приймаються з усіх питань, у всіх випадках, не заборонених законом, і спрямовані на задоволення й захист власних інтересів. Акти органів державної влади і місцевого самоврядування ухвалюються з питань, чітко визначених межами компетенції відповідного органу, у випадках, передбачених законом, і, як правило, спрямовані на задоволення й захист прав та інтересів інших суб'єктів права. Ці акти мають офіційний владний характер; акти державних органів при цьому виражають державну волю й безпосередньо пов'язані з виконанням державою своїх функцій. Таким чином, юридичні акти державних органів суттєво відрізняються від усіх інших актів правової системи й повинні досліджуватися окремо.

Зупинимось детальніше на класифікації юридичних актів, що приймаються органами державної влади. Найбільш загальним і дуже поширеним в юридичній літературі є поділ юридичних актів на дві великі групи – нормативні й індивідуальні (ненормативні) акти. Наявність або відсутність ознак нормативності є дійсно важливою характеристикою юридичних актів, але вся їх сукупність не може бути обмежена лише цими двома видами. Необхідно також серед актів нормативного характеру розрізняти правові, тобто акти, що містять норми права, і неправові, тобто інші акти, яким притаманні ознаки нормативності.

Істотну роль у класифікації юридичних актів відіграє їх юридична сила. У сучасній юридичній науці та практиці окреслилась тенденція розуміти юридичну силу як властивість нормативних актів. Так, у підручнику з загальної теорії держави і права юридична сила визначається як властивість нормативних актів, яка визначає їх співвідношення за змістом з іншими нормативними актами і залежить від компетенції правотворчого органу та його місця в механізмі держави [5, с. 299]. Вважаємо, що юридична сила є властивістю *всіх* юридичних актів. Такий підхід дозволяє побудувати ієрархію юридичних актів залежно від місця суб'єкта їх прийняття в механізмі держави з урахуванням особливостей статусу відповідних державних органів (зокрема, визнати вищу юридичну силу ненормативного акта – висновку Конституційного Суду про неконституційність закону – щодо нормативного – закону, який визнано

неконституційним).

Окрім класифікації за ознаками нормативності та юридичної сили, юридичні акти залежно від правових форм діяльності державних органів треба поділяти на акти: нормотворчості, правозастосування, правосуддя, офіційного тлумачення, контролю й нагляду, установчі тощо. При цьому кожен з цих видів юридичних актів має свою внутрішню класифікацію.

Важливу роль відіграє класифікація юридичних актів за сферою дії (дією юридичного акта у просторі, часі, за колом осіб), процедурою прийняття, суб'єктом прийняття, нарешті, його властивостями як офіційного письмового документа, тобто за найменуванням, реквізитами, структурою. Останні ознаки умовно можна визначити як формальні індикатори юридичного акта, оскільки саме за цими формальними ознаками юридичний він наочно відрізняється від будь-якого друкованого тексту, який за своїм змістовним навантаженням може навіть з ним збігатися (наприклад, рішення Конституційного Суду, що містить певні правові позиції, і наукова стаття в юридичному виданні).

Усі зазначені ознаки юридичних актів сумарно визначають їх юридичну природу, тобто інтегральну характеристику цього юридичного явища. При визначенні юридичної природи актів треба враховувати, що кожний окремий класифікаційний ряд не репрезентує всієї багатоманітності юридичних актів (зокрема, некоректним є поділ усіх юридичних актів на закони й підзаконні акти). Неприпустимим також є ототожнення певних видів юридичних актів, які базуються на різних підставах класифікації (приміром, ідентифікація всіх актів, що мають нормативний характер, з нормативно-правовими актами; ототожнення індивідуальних (ненормативних) актів з актами застосування права тощо). У цілому ж співвідношення відповідних видів юридичних актів різних класифікаційних рядів, кореляція зв'язків між ними потребують комплексного дослідження.

Формування цілісної системи юридичних актів з урахуванням усіх властивостей, що становлять їх юридичну природу, уніфікація юридичних актів, визначення їх співвідношення, взаємодії є необхідними передумовами вдосконалення механізму правового регулювання, реалізації принципу верховенства права в Україні.

Список літератури: 1. *Алексеев С.С.* Общая теория права: Вид. в 2-х т.: – М.: Юрид. лит., 1982. – Т. 2. – 360 с. 2. *Алексеев С.С.* Общая теория социалистического права: Курс лекций: В 4-х вып. – Свердловск: Изд-во Свердл. юрид. ин-та, 1966.- Вып. 3. – 246 с. 3. *Васильев Р.Ф.* Акты управления (Значение, проблема исследования, понятие). – М.: Изд-во МГУ, 1987. – 140 с. 4. *Васильев Р.Ф.* О понятии правового акта //Вестн. Моск. ун-та: Серия 11: Право. – 1998. – № 5. – С. 3- 25. 5. Загальна теорія держави та права /За ред. *М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченко, О.В. Петришина.* – Харків: Право, 2002. – 432 с. 6. Словарь терминов по теории государства и права: Учеб. пособие /Рук. авт. кол. *Н.И. Панов.* – Харьков: Основа, 1997. – 188 с. 7. Теория государства и права: Курс лекций /Под. ред. *Н.И. Матузова и А.В. Малько.* – М.: Юристъ, 1999. – 671 с. 8. Теория права и государства: Учебник /*О.Ф. Скакун, Н.К. Подберезский.* – Харьков: ЗАО Тип. № 16, 1997. – 496 с. 9. *Тихомиров Ю.А., Котелевская И.В.* Правовые акты: Учеб.-практ. пособие. – М.: Юрид. колледж МГУ, 1995. – 158 с. 10. *Тихомирова Л.В., Тихомиров М.Ю.* Юридическая энциклопедия /Под. ред. М.Ю. Тихомирова. – М.: Юринформцентр, 1998. – 526 с.

Надійшла до редакції 22.10.2002 р.

УДК 340(477)(091)

О.О. Волошко, канд. іст. наук, доцент
*Юридичний інститут МВС України,
м. Запоріжжя*

ПРОБЛЕМА НАСТУПНОСТІ В АГРАРНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНСЬКОЇ НАРОДНОЇ РЕСПУБЛІКИ ДОБИ ЦЕНТРАЛЬНОЇ РАДИ І ДИРЕКТОРІЇ

Після відновлення у грудні 1918 р. Української Народної Республіки відбулися численні селянські з'їзди губернського й повітового рівня. 21-24 грудня проводив свою роботу великий губернський з'їзд Київщини, на який прибуло понад 700 делегатів від волостей. З'їзд за участю представників від губернських та повітових комітетів селянських спілок всієї України затвердив резолюцію в земельній справі, якою домагався, "аби Директорія негайно відновила чинність земельного закону, ухваленого Центральною Радою..." [3, с. 46]. Директорія доручила тільки-но призначеному 25 грудня 1918 р. [4. – Ф. 1061. – Оп. 2. – Спр. 19. – Арк. - 68] міністром земельних справ М.Ю. Шаповалу терміново розробити проект цього закону "з угляденням моменту і без попередніх помилок" [5, с. 139]. Керівництво Директорії розглядало призначення земельного закону в контексті завдань Української революції і створення відповідної владної структури, зокрема. Голова Директорії В.Винниченко, виступаючи з доповіддю на VI Конгресі УСДРП, що відбувся 10-12 січня 1919 р. у м. Києві, висловився з цього приводу досить чітко. Так, він виступив категорично проти "совдепів" (ради депутатів - О.В.) як форми державного розвитку, що об'єктивно вела до встановлення диктатури міського (переважно російського за походженням) пролетаріату над українським селянством, яке складало більшість населення і розглядалося ним як єдина реальна сила національно-державного будівництва. В. Винниченко відзначав, що селянство треба перетворити з дрібнобуржуазної верстви населення на трудову. На це спрямовувалися законодавчі заходи української влади, насамперед земельний закон. За висловом В. Винниченка, "буржуазність" селянства за земельним законом визначатиметься в 5-15 десятин землекористування (а не землеволодіння) з заборонаю продавати й передавати землю у спадщину. Голова Директорії стверджував, що такі селяни не тільки не будуть суперечити (соціальної революції та соціалістичним реформам, а навпаки, допомагатимуть їм [3, с. 50-52].

Переконливо висвітлює принципові підходи до розробки земельного закону і доповідна записка його автора, додана до законопроекту [4. – Ф. 1065. – Оп. 2. – Спр. 389. – Арк. 35]. Провідним принципом цього законопроекту було скасування приватної власності на землю з вилученням землі з товарообороту. Новий земельний устрій укладач законопроекту планував будувати, спираючись на традиції селянського надільного сімейно-спадкового землекористування, характерного для України. Встановлюючи максимальний розмір землекористування у 20 десятин, він розраховував таким чином розколоти селянство, відокремивши нечисленних, за його підрахунками, заможних селян, які мали поступитися частиною (деякі з них досить значною) свого землеволодіння, і заручитися підтримкою трудового селянства.

Як згадував пізніше міністр землеробства й автор земельного закону Директорії М.Ю. Шаповал, за основу цього закону було взято Тимчасовий земельний закон Центральної Ради від 18 січня 1918 р., до якого були внесені потрібні поправки. Терміново підготовлений законопроект було внесений на затвердження Ради Міністрів і Директорії. В обох інстанціях законопроект після внесення певних коректив (про що йтиметься далі) ухвалили одноголосне 8 січня 1919 р. Наприкінці січня його

затвердив Трудовий Конгрес України [5, с. 139, 140].

Земельний закон Директорії мав таку ж структуру, як і земельний закон Центральної Ради. Він складався з 3-х розділів, що відповідно мали назву: "Загальні положення", "Основні положення користування землею" і "Перехідні закони" [2, с. 17-20, 1, ч. 81].

Серед основних положень, запозичених із Земельного закону Центральної Ради, були такі. Насамперед, це скасування права приватної власності на всі землі з їх водами, надземними й підземними багатствами (ст. 1). Земля з усіма природними багатствами проголошувалася "добром народу Української Народної Республіки" (ст.2), право на користування яким "добром" надавалося всім громадянам УНР незалежно від статі, віри, національності з додержанням норм земельного закону (ст.3).

Верховне порядкування всіма землями з їх природними багатствами проголошувалося прерогативою верховної влади УНР (ст.4). На місцевому рівні порядкування землею належало органам міського самоврядування, а також сільським, волосним, повітовим і губернським земельним установам у межах їх компетенції, наданої законом (ст.5).

Користування землею дозволялося для загальногромадського і приватнотрудового господарювання (ст. 9). У загальногромадське користування земля відводилися земельними установами окремим господарствам, сільським громадам і товариствам (ст. 12), а в приватнотрудове – у першу чергу місцевому малоземельному та безземельному хліборобському населенню і в другу місцевому й нехліборобському і немісцевому населенню (ст.29).

Норма наділення землею коливалася в межах споживчої і трудової (ст. 13). Строки користування землею могли встановлювати сільські громади й товариства на підставі правил, розроблених земельними установами згідно з законом (ст. 14).

Право користування землею дозволялося передавати у спадщину з повідомленням про це у повітову земельну установу (ст. 15). Передача права на користування земельною ділянкою іншим господарствам чи особам допускалася лише з дозволу повітової земельної установи (ст. 16).

Ділянки землі і приватно-трудового, і громадського користування, на яких припинялося ведіння господарства, або якщо господарювання велося з порушенням закону, переходили в порядкування земельних установ (ст. 17).

Вилучення всіх земель понад встановлену законом норму здійснювалося без викупу (ст.20). Одночасної із землями від колишніх власників переходили в розпорядження земельних установ і робоча худоба, і сільськогосподарський реманент, за винятком кількості, необхідної їм для ведіння приватно-трудового господарства, торгових і промислових підприємств (ст.28).

Сади, виноградники, хмільники та інші культурні ділянки, що відповідали встановленій законом трудовій нормі, залишалися в користуванні їх господарів (ст.21²).

Висококультурні приватновласницькі господарства передавалися неподільними в користування трудовим хліборобським спілкам (ст. 30).

Плантації цукрових буряків та інших культурних рослин, за якими визнавалося особливе значення, могли бути передані земельними установами у приватнотрудове користування за умови не скорочувати посівну площу цих культур (ст. 31).

Розсадники, насінневі та селекційні господарства переходили також неподі-

льними у порядкування земельних установ, які або самі організували в них господарювання, або ж передавали їх для ведіння господарства органам місцевого самоврядування, науковим закладам, хліборобським спілкам (ст. 32).

Отже, наведені положення були характерними для обох земельних законів УНР.

Разом із тим земельний закон Директорії мав і певні відмінності. Так, у ньому виразніше підкреслено характер націоналізації землі. Державі надавалося право не тільки верховного порядкування, а й *розпорядження* всіма землями з їх водами, лісами, підземними й надземними багатствами (ст.4).

Було розширено зміст прав центральних і місцевих органів порядкування землею доданням пунктів про утворення запасного земельного фонду із земель сільськогосподарського призначення, переслідування самовільного захоплення земель, допомогу розвитку спільного хліборобства й сільськогосподарських промислів (ст. 6; пп. "а; б, г"). Крім того, їм надавалося право призначати потрібні площі земель для розселення міської людності й поширення господарства місцевих самоврядувань (ст. 10; п. "д"), а також вживати всіх заходів для збільшення землеробської продукції й налагодження земельних відносин на місцях, зокрема, усувати черезсмузжя тощо (ст. 11).

У земельному законі Директорії в цифровому обчисленні було визначено норму наділення землею. Зокрема, ця норма не могла бути нижчою за 5-6 десятин кращої землі для середнього трудового господарства і перевищувати трудову земельну норму - 15 десятин. У випадку, коли безземельним і малоземельним не вистачало землі на трудовий мінімум у своїх округах, вони одержували її у тих округах, де була вільна земля, але з підвищенням трудового мінімуму (ст. 13). Звичайно, це пов'язувалося з переселенням.

На відміну від земельного закону Центральної Ради, у земельному законі Директорії [1, ч. 81] не було категоричного припису того, що строки користування землею призначаються сільськими громадами й товариствами, звичайно, на підставі правил, встановлених земельними установами згідно з земельним законом (ст. 13). Натомість зауважувалося, що останні *можуть* (курсив автора – О.В.) самостійно визначити ці строки (ст.14), тобто справа передавалася на їх розсуд.

Земельний закон Директорії, як і Центральної Ради, дозволяв передавати право користування землею у спадщину, але першій при цьому вимагав урегулювання цього питання окремим законом (ст. 15). Приписуючи, щоб передача вправа користування земельною ділянкою іншим господарствам чи особам здійснювалася лише за згодою повітової земельної установи, земельний закон Директорії, на відміну від закону Центральної Ради, вимагав для передачі землі письмової згоди всіх дорослих членів сім'ї, поданої до повітової земельної установи (ст. 16¹).

Якщо земельний закон Центральної Ради дозволяв тимчасово (у виняткових випадках) згідно з правилами, встановленими земельними установами, використовувати найману працю (ст. 6, п. "б", прим.), то в законі Директорії про це навіть не йшлося.

Те ж саме стосувалося й платні за користування землею. Закон Центральної Ради містив норму, яка проголошувала, що платні за користування землею не повинно бути (ст. 12). Закон Директорії це питання обминав. Водночас він містив норму (ст. 19), що передбачала видання окремого закону, який регламентував би порядок

вилучення й передачі до запасного земельного фонду земель, що належали підданим чужоземних держав, а також порядок користування ними. Очевидно, йшлося про землевласників польського походження.

Та найголовніша відміна закону Директорії, за словами його автора М.Ю. Шаповала, стосувалася принципів "зрівнювання" в користуванні землею [5, с. 145]. Головним пунктом закону, відзначав він, був § 21, згідно з яким усі трудові господарства розміром до 15 десятин, залишалися непорушними в користуванні їх господарів, тобто їх землі в корінний переділ не входили. Сюди підпадали лише землі нетрудові (понад 15 десятин) і державні, монастирські, церковні, удільні та ін. Для земель піскуватих, солончакуватих, заболочених, тобто малородючих, ця норма (15 десятин) могла бути збільшена за постановою повітової земельної установи, затвердженою Міністерством земельних справ.

Зміст цього параграфу закону суперечив російському зрівняльно-передільному принципу соціалізації, за яким усі землі періодично підпадали під зрівняльний розподіл. Чому законодавець відмовився від нього, М.Ю. Шаповал пояснював таким чином. Земельний закон Центральної Ради також не сприйняв зрівняльно-передільного принципу в його теоретичній чистоті, виключаючи тільки проблематичне "зрівнювання" своїм § 29 у формі оподаткування "диференційної ренти" [2, с. 20]. Йдеться про оподаткування державою лишків землі понад встановлену норму відповідно до "чистого" доходу з них, а також про оподаткування "надзвичайних" доходів від землі, які залежали від природних якостей ділянки, її близькості до торговельних центрів та інших соціально-економічних умов, незалежних від господарювання на ній. Автор розглядуваного закону відмовився й від цього, не вважаючи можливим виходити, за його висловом, із сумнівних доктрин, створених у кабінетах, а не тих, що виростили з життя і зовсім не мали підстави в українських обставинах. Передільну общину законодавець відкинув, тому що її вже не було в Україні, а оподаткування диференційної ренти – тому що воно було непрактичним. Взагалі ж, як зауважував М.Ю. Шаповал, оподаткування - це справа фінансової політики держави і в царині реформи земельної власності не має місця, тому що не входить у сферу земельного законодавства. Передільна община, наголошував він, є лише технічним способом розподілу землі, реалізацією права на неї, а таких способів може бути декілька. Зокрема, передільний рух землі в громаді відбувається такими способами: московська община переділяє періодично, а в родинних переділах тягнеться безперервно через поділ спадщини.

М.Ю. Шаповал вважав для України більш доцільним спосіб переділу землі не в громаді, а в родині, який досягається всілякими формами поділу спадщини. Обґрунтовуючи цей принцип, він цілком слушно відзначав, що періодичні переділи порушують усі окремі господарства і ламають їх конструкцію, тоді як поділ у родинних зачіпає лише деякі з них і не водночас. Громадський переділ не дає простору для швидкого пристосування господарств до нових розмірів площ, а родинно-спадковий, по-перше, відбувається під знаком найбільшої прихильності до тих, кого наділяють, і, по-друге, старанно намічає форми пристосування їх до нових обставин. Мета обох систем переділу одна – приростання населення до землі, і в результаті громадським чи родинним поділом це досягається. Оскільки місця принципу повної рівності і в тій, і в іншій системі немає, то принципова вартість їх однакова. Коли так, то для реального життя треба брати те, що більш відоме величезній більшості населення, а са-

ме родинний поділ; однак не забороняється і інший спосіб: громада може прийняти й систему переділу громадського. Саме тому, підсумовував правник, зрівняльно-передільний принцип (у його "московському" розумінні) в земельному законі Директорії цілком відкинута як нежиттєздатний в Україні і необов'язковий для проведення соціалізації [5, с. 146].

Трудовий максимум у 15 десятин пояснював міністр землеробства, прийнято було тому, що трудова земля, набута у процесі праці нинішнім господарем або його попередниками, є еквівалентом живої праці, а оскільки працю соціалісти не конфіскують, то немає підстав конфісковувати і форму її трудового прикладення. Коли б інтереси суспільства вимагали відібрання землі і в цих господарствах, то це було б конфіскацією праці, яку можна взяти лише за виплатою відшкодування [5, с. 146].

Автор земельного закону виходив з даних, за якими землі в Україні вистачало на середню трудову норму і лише на Полтавщині та на Поділлі – на споживчу (5-6 десятин). У зв'язку з тим, що в окремих місцевостях її не вистачало й на споживчу, законом передбачалося, щоб безземельні з цих місцевостей могли одержати достатні наділи в багатих землею округах (Таврія, Херсонщина, почасти Катеринославщина). Ламати у той час колосальну чисельність селянських господарств розміром 10-15 десятин М.Ю. Шаповал вважав шкідливим і з політичного, і з господарського погляду [5, с. 146, 147].

Слід зауважити, що керівництво Директорії зменшило запропонований автором законопроекту максимальний розмір трудового господарства з 20 до 15 десятин, що й фігурувало в законі. Легкість, з якою це було зроблено, говорить про велику ступінь надуманості й умовності критерію визначення трудового розміру селянського господарства.

Як і земельний закон Центральної Ради, земельний закон Директорії виключав операції купівлі-продажу землі скасуванням приватної власності на неї. А от його проект передбачав можливість продажу ділянки трудового розміру, щоправда її господар міг *продати* (курсив автора – О.В.) її тільки за *спеціальними цінами* і лише *державі* [4. – Ф. 1065. – Оп. 2. – Спр. 389. – Арк. 4]. За свідченням М.Ю. Шаповала, у законопроекті йшлося про певний викуп державою, але Рада міністрів із політичних міркувань змінила формулювання, не пояснивши на жаль суті цих міркувань [5, с. 147]. Отже, закон дозволяв господареві передавати за власним бажанням свій трудовий наділ "тільки в розпорядження *державі* (курсив автора – О.В.) і на *певних умовах*" (ст. 21), але що це були за умови, в ньому не пояснювалося.

Земельний закон Директорії докладно й диференційовано регламентував порядок використання орендних земель. Так, землі довгострокової (понад 10 років) і спадкової оренди залишалися за орендарями на умовах трудового землекористування, а короткострокові орендні договори (до 10-ти років) скасовувалися. При цьому дрібним орендарям, що орендували 15 десятин землі, поверталася вартість оранки й посіву за оцінкою місцевої земельної установи (ст. 22). Усі орендні договори на користування землею сільськогосподарського призначення, укладені після 18 січня 1918 р., скасовувалися, а орендарі мали право одержати землю у трудове користування (ст.23).

З огляду на високу цінність експортних операцій із цукром земельний закон Директорії створював умови для забезпечення функціонування цукрового виробництва. За цукроварнями під доглядом повітових і губернських земельних установ за-

лишалася необхідна кількість землі, доки налагодиться правильне постачання цим підприємствам селянського сировинного продукту. Норма необхідних ділянок землі встановлювалася земельними установами і стверджувалася Міністерством земельних справ (ст. 26).

Іншим моментом, що відрізняв цей закон, була вимога передавати конфісковану робочу худобу й сільськогосподарський реманент у спільне користування трудових сільськогосподарських спілок, яким виділялися земельні ділянки (ст.28¹). Поряд із спілками, що створювалися на базі культурних господарств, це була, за словами М.Ю. Шаповала, "друга форма для соціалізації відносин" [5, с. 147]. Порядок передачі конфіскованого реманенту й користування ним мав бути встановлений окремим законом (ст. 28¹).

Земельний закон Директорії визначав статус і регламентував порядок користування громадськими угіддями, а також природними багатствами землі, що були в сервітутному користуванні селян. Зокрема, луки, вигони, пасовиська, що не входили в загальну сівозміну на громадських землях і на землях надільного фонду цієї ж категорії, за постановою громади залишалися у громадському неподільному використанні (ст. 34). До сільських громад переходило право розпорядження й користування тими природними багатствами землі, які мали загальне значення, належали колишнім власникам і були у сервітутному користуванні селян (ставки, річки, каменоломні, торф'яники тощо) (ст.35).

Проведений порівняльний аналіз положень обох земельних законів УНР дає підстави стверджувати про їх наступність. Земельний закон Директорії був підготовлений на основі земельного закону Центральної Ради, з якого були запозичені положення про скасування приватної власності на землю, вилучення земель крупних власників без викупу, збереження неподільними висококультурних господарств, створення умов для організації хліборобських спілок, а також принципи порядкування землею, форми землекористування, порядок наділення землею, дозвіл передавати право на землекористування у спадщину тощо. Разом із тим земельний закон Центральної Ради був критично доопрацьований вилученням деяких норм, розширенням змісту інших й доповненням новими. Головна відмінність земельного закону Директорії полягала у цілковитій відмові від зрівняльно-передільного принципу й від зрівнювання землекористування шляхом оподаткування диференційної ренти. Особливо важливим було те, що дрібні селянські господарства з земельною площею до 15 десятин залишалися непорушними й не підпадали під корінний або, як називали його селяни, "чорний" переділ землі. Відповідно до традицій українського селянського надільного сімейно-спадкового землекористування закон закріплював не періодичні переділи землі у громаді, а переділи в родинах при поділі спадщини. Отже, земельний закон Директорії дещо враховував реалії українського життя, але ставив на меті таку реформу земельної власності, яка створювала б найкращі передумови для її соціалізації.

Список літератури: 1. Вісник державних законів для всіх земель Української Народної Республіки. – Вип. 6. - Б.м., 1919. – 8 с. 2. Збірник законів, обіжних та інших розпоряджень по справах земельних в УНР. – 2-ге доп. вид. – К: Народ. Мін-во Земельних справ, 1918. – 32. 3. *Христюк П.* Замітки і матеріали до історії української революції. 1917-1920: У 4-х т. – Т. 4. – Нью-Йорк: Вид-во Чарторийських, 1969. – 192 с. 4. Центральний державний архів вищих органів влади і управління України. 5. *Шаповал М.Ю.* Революційний соціалізм на Україні: Кн. 1. – Відень: Вид-во "Борітеся-поборете", 1921. – 256 с.

Надійшла до редакції 03.09.2002 р.

УДК 34:336.22(091)

М.М. Шeverдін, аспірант

Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СИСТЕМИ ПОДАТКІВ РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ НАПРИКІНЦІ ХІХ – НА ПОЧАТКУ ХХ СТОЛІТТЯ

Податки наприкінці ХІХ – на початку ХХ ст. відігравали дуже важливу роль у фінансовій організації Російської імперії. Вони склали значну частину надходжень до Державного бюджету, про що свідчить наведена О.П. Погребинським порівняльна таблиця виконання прибуткової частини бюджету (звичайного та надзвичайного) останньої третини ХІХ ст. за десятиріччями (у млн. руб.) [7, с.95]:

Десятиріччя	Прямі податки	Непрямі податки	Доходи від залізниць	Доходи від державного майна, мита	Внутрішні та зовнішні позики	Усього доходів за десятиріччя
1866 – 1875	1 015	2 505	239	1 176	730	5 665
1876 – 1885	1 310	3 705	428	1 263	3 552	10 238
1886 – 1895	1 798	5 324	1 295	1 419	4 861	14 697
Усього за 30 років	4 123	11 534	1 962	3 858	9 143	30 600

Як бачимо, найважливішим складником прибуткової частини бюджету Росії ХІХ ст. у пореформений період були податки. Прямі й непрямі податки за 30 років склали близько 50 % усіх надходжень, а якщо виключити кошти, вилучені від позик, то на них припадає близько 75 % бюджетних надходжень.

Особливо швидкими темпами зростали непрямі податки, які за останнє десятиріччя ХІХ ст. збільшилися більше ніж удвічі порівняно з 1866 – 1875рр. Зміни податкової системи царської Росії в період реформ 60-х років ХІХ ст. виявилися головним чином у розвитку непрямого оподаткування. Непрямі податки в Росії існували ще до цих реформ, наприклад, тютюновий податок - з 1838 р., цукровий – з 1848 р. [9; Собр.2-е. – Т.ХХІІІ. – Отд.1-е. – 1848г. – 1849. - №22024]. Поширення податків на споживання можливе лише в результаті остаточного скасування пережитків натурального господарства та встановлення капіталістичних відносин. Однак кріпосне право заважало повною мірою використовувати переваги непрямого оподаткування, гальмувало розвиток капіталістичних відносин в Російській імперії, до складу якої входила Україна. Тому непрямі податки до скасування кріпосного права відігравали досить незначну роль. Доказом цього може служити наступні дані: прибуток від тютюнового податку в 1855 р. становив близько 1,5 млн. руб., від цукрового – до 500 тис. руб. У 1861- 1900 рр. прибуток від непрямого оподаткування збільшився з 170 до 775 млн. руб., тобто більше ніж в 4,5 разів. За цей період прямі податки зросли тільки вдвічі. Отже, непрямі податки зростали непомірно швидше, ніж прямі: питний податок, приміром, зріс у 2,5 разів, тютюновий - у 7 разів, цукровий – в 11 разів [Див.: 7, с.96 - 98].

Цікаво, що до непрямих податків у той час відносили лише надходження від акцизів. Мита й надходження від казенної винної монополії розглядалися як особливі види доходів. Однак, по суті, це були саме непрямі податки, оскільки стягувалися вони у процесі споживання. На це наголошує О.П.Погребинський, який вважає всі вказані надходження за своєю соціально-економічною сутністю непрямими податками [7, с.190]. У першій половині 80-х років XIX ст. митний доход держави становив 18% від загальної вартості ввезених товарів, у 1885 - 1891 рр. – 27 %, а з 1891 р. – 34 %. За 20 років (1881 - 1900 рр.) митний прибуток збільшився з 86 до 204 млн. руб. [Див.: 7, с.98].

На початку XX ст. значення непрямих податків у Державному бюджеті Росії ще більше підвищилося. За перші тринадцять років XX ст. непрямі податки зросли на 80 %, і в 1913 р. до Держбюджету надійшло 1842 млн. руб. - 60 % прибуткової частини всього бюджету держави [Див.: 7, с.191]. На наш погляд, таке активне зростання пояснювалося тим, що уряд Російської імперії перекинув податковий тягар в основному на споживачів.

Теоретиками права XIX ст. висунуто справедливую тезу про те, що непрямі податки здебільшого збираються з незаможних верств населення [5, с.8], що наявно підтверджувалося політикою царського уряду, який накладав найбільш високі акцизи на найдешевші товари (наприклад, 3-й ґатунок тютюну вартістю 48 коп. за 1 фунт було обкладено акцизом у 23 коп., що становило 48 % від його ціни, у той же час як тютюн 1-го ґатунку ціною 12 руб. за фунт було обкладено акцизом у 1,5 руб., тобто лише 12,5 % від продажу [Див.: 7, с.191].

Найвище непряме оподаткування вводилося на цукор: у 1894 р. - акциз на цукор вдвічі збільшував його продажну ціну. Взагалі в період 1880 - 1912 рр. розмір акцизного обкладення зріс більше ніж удвічі – з 80 коп. у 1880 р. до 1 руб. 75 коп. у 1912 р. [Див.: 7, с.191].

Велика частка надходжень до Держбюджету належала доходам від винної монополії. Відмовившись наприкінці XIX ст. від акцизів і перейшовши до необмеженої державної монополії на продаж горілки та інших спиртних напоїв, уряд Росії отримав можливість неймовірно підняти свої “питні” прибутки. Так, чистий прибуток від казенної винної монополії за перші тринадцять років XX ст. зріс від 188 до 675 млн. руб. за рік [Див.: 7, с.193]. Чистий прибуток від винної монополії в 1913 р. становив 675 млн. руб., що втричі перевищувало доходи від усіх прямих податків. Таким чином, після реформ 60-х років XIX ст. податкова політика Росії була спрямована на систематичне підвищення непрямого оподаткування.

У той же час система прямих податків залишалася більш консервативною порівняно з системою непрямих податків. Прямі податки у розглядуваний період склалися з поземельного, державного промислового податку та збору з доходів від грошових капіталів, відповідні положення та правила про які закріплювалися законодавством Російської імперії. Оподаткування землі здійснювалося у вигляді державного поземельного податку, законодавчо введеному в 1875 р. Положення про нього закріплювалися в першій главі першого розділу Статуту про прямі податки, що був включений у Звід законів Російської імперії [11, с.2-13]. Державним поземельним податком оподатковувалися всі землі, крім казенних, тобто державних. Як зазначав відомий російський учений І.Х.Озеров, поземельний податок мав так званий “розкладний” характер [6, с.291]. Для визначення суми надходжень від такого податку загаль-

на кількість десятин землі, що підлягала оподаткуванню, помножувалася на середню по кожній окремій губернії Росії податкову ставку. Ставки поземельного податку з кожної десятини землі затверджувалися Державною Радою й коливалися від ¼ коп. до 17 коп. з десятини. Розмір надходжень (“контингент”), призначений по губерніях у законодавчому порядку, розподілявся за повітами губерній земськими зборами з огляду на кількості, цінності та прибутковості земель кожного повіту. У повітах податок розподілявся між окремими землевласниками повітовою земською управою. Промислове оподаткування було законодавчо закріплено в Російській імперії Положенням 1865 р. з його подальшими доповненнями та змінами.

Цей податок складався із двох зборів: а) збору за право торгівлі та інші промисли (патентна система) [9; Собр.2-е. – Т.XL. – Отд.1-е. – 1865г. – 1867. - №41779]; б) процентного збору (введено 15 січня 1885р.) – для підприємств, що були зобов’язані “публічною звітністю”, тобто мали вести звітність своєї господарської діяльності (акціонерні товариства, товариства на паях та ін.), або розкладного збору – з очікуваного прибутку підприємств, які не були зобов’язані вести й надавати звітність про свою діяльність [9; Собр.3-е. – Т.V. – 1885г. – 1887. - №2664]. Ставка процентного збору в 1885 - 1892 рр. складала 3% від чистого прибутку підприємств, а з 1892 р. збільшена до 5%. Розкладний збір для кожного підприємства визначався таким чином: сума надходжень від розкладного збору (“контингента”) встановлювалася в законодавчому порядку для кожної губернії на 3 роки; по губерніях цей збір розкладався за повітами й податними дільницями, а далі - за підприємствами з урахуванням їх обігу та прибутку [2, с.335-338].

У 1898 р. Положенням про державний промисловий податок промислове оподаткування було реформовано [4, с.37]. Хоча структура промислового податку й залишилася незмінною, вона була суттєво вдосконалена. Патентна система складалася з основного податку, який сплачувався (як і раніше) у фіксованому розмірі, однак останній тепер залежав від розряду підприємства й місця його знаходження [9; Собр.3-е. – Т.XVIII. – 1898г. – 1901. - №15601].

Для підприємств, зобов’язаних публічною звітністю, після 1898 р. залишився процентний збір, у який була введена прогресія залежно від розміру чистого прибутку. У межах промислового оподаткування було введено новий додатковий податок з капіталу - 15 коп. з кожних 100 руб. основного капіталу. Сума сплаченого основного податку (патентного збору) зараховувалася в рахунок податку на капітал, тобто підприємства, у яких податок на капітал не перевищував суму сплаченого основного податку, фактично не сплачували податок на капітал [9; Собр.3-е. – Т.XVIII. – 1898г. – 1901. - №15601].

Для підприємств, не зобов’язаних публічною звітністю, залишився розкладний збір, але він був суттєво реформований. Його сума (як і раніше) визначалася в законодавчому порядку на 3 роки, але її розподіл здійснювався щорічно. Щорічно розподілялася й сума розкладного збору в окремій губернії між податними дільницями. Від розкладного збору звільнялися деякі підприємства залежно від розряду й розміру прибутку. Для зазначених підприємств було введено ще й процентний збір із прибутку, що перевищував визначений законом розмір.

Сутність збору з доходів від грошових капіталів, введений у Російській імперії в 1885 р. Положенням про збір з доходів від грошових капіталів, полягала в тому, що оподаткуванню підлягали прибутки від усіх так званих процентних паперів (ак-

цій, облігацій тощо). Ставка податку встановлювалася в розмірі 5%. Оподатковувалися всі процентні папери, емітовані державою, товариствами та приватними компаніями, а з 1895 р. оподаткуванню підлягали також доходи, отримувані по всіх процентних внесках у банках всіх форм власності, товариствах взаємного кредиту та інших фінансових установах. Звільнялися від обкладення цим податком ті папери, які були оголошені урядом такими, що не підлягають оподаткуванню, а також доходи по акціях та паях промислових і торговельних товариств, оскільки на них поширювалося промислове оподаткування, та цінні папери окремих благодійних та учбових закладів [9; Собр.3-е. – Т.V. – 1885г. – 1887. - №2961].

Окрім вищевказаних прямих податків існував квартирний податок, який, як зазначав І.Х.Озеров, був, по суті, квартирною платою - прибутковим податком з дуже грубою зовнішньою ознакою оцінки доходу [6, с.320]. Оподатковувалася також нерухомість. Цей вид податку мав назву “подомове обкладення”, він давав дуже незначні надходження до Держбюджету.

Великим недоліком податкової системи Російської імперії була відсутність прибуткового податку, який спробували ввести на початку XIX ст. Маніфестом від 11 лютого 1812 р. було прийнято Положення про тимчасовий збір з поміщицьких прибутків для сплати державних боргів [9; Т.XXXII. – 1812-1815гг. – 1830. – Ст.24.992]. Цим податком обкладалися поміщики, чий прибуток перевищував 500 руб. Ставка податку поступово зростала від 1% до 10% залежно від розміру прибутку. Введення цього податку було зумовлено тим, що війна з Наполеоном виснажила Державний бюджет і для його поповнення необхідні були нові джерела доходів. Але після закінчення війни надходження з цього податку стали різко скорочуватись і в 1820 р. збір з поміщицьких прибутків було скасовано [10, с.83]. Наприкінці XIX – на початку XX ст. в суспільстві розгорнулася дискусія щодо необхідності законодавчого закріплення прибуткового податку. У 1910 р. Міністерство фінансів оприлюднило матеріали про те, наскільки зросли б прибутки казни, якби функціонував прибутковий податок навіть при мінімальних ставках [8]. Лише 6 квітня 1916 р. законодавчо було затверджено Положення про державний прибутковий податок [Див.: 1]. Згідно з його ст.4 останній стягувався в тому разі, якщо загальна сума прибутку перевищувала 850 руб. Ставка податку поступово зростала від 6 до 48000 руб. залежно від розміру прибутку (ст.44 Положення). У відсотковому відношенні ставка податку коливалася від 7% до 12%. Це, безумовно, був прогресивний крок у напрямку остаточного реформування податкової системи Російської імперії. Положення про державний прибутковий податок набуло чинності з 1917 р., податкові декларації мали подаватися до 1 березня. Однак лютнева революція 1917 р. завадила втіленню цього закону в життя.

Таким чином, на території Російської імперії в розглядуваний період спостерігалася дуже активне зростання непрямого оподаткування і поступове реформування системи прямих податків. Пореформеному податковому законодавству Росії була притаманна деяка консервативність, яка стримувала розвиток капіталістичних відносин, що пояснюється тим, що царський уряд боявся радикального ламання податкової системи. Прикладом консервативності поглядів керівництва держави щодо податкового законодавства була подушна подать, що залишалася ще з часів кріпосного права і продовжувала стягуватися ще 18 років після його скасування. Лише Маніфестом 1879 р. “Про заміну подушної податі іншими зборами” вона була скасована. Як

справедливо зазначив М.П.Кучерявенко, наприкінці XIX ст. були ще сильні натуральні повинності [3, с.455, 456], однак уже спостерігався поступовий перехід до прибутково-майнових податків, коли активного розвитку набувають такі форми непрямого оподаткування, як акцизи. Процес реформування податкової системи на засадах прибутково-майнового принципу підтверджується І.Х. Озеровим, за словами якого основні тенденції розвитку фінансового господарства зводилися до оподаткування на принципі прибутковості і введення податків на капітал [6, с.70]. Ті поступові кроки на шляху реформування податкової системи Російської імперії, спрямовані на розвиток капіталістичних відносин, згодом дали свої результати на початку XX ст., що виявилися в економічному зростанні країни і зміцненні грошової одиниці.

Список літератури: 1. *Авербах О.И.* Законодательные акты, вызванные войною 1914-1916 гг. – Пг.: Тип. П.О.Яблонского, 1916. - Т.IV. – 756с. 2. *Гроссман В.Я.* Налоги и сборы в СССР. – Изд. 2-е. – М.: Техника управления, 1929. – 171с. 3. *Кучерявенко М.П.* Курс податкового права: В 6-ти т. - Т.1: Генезис податкового регулювання: У 2-х ч. - Ч.1. – Харків: Легас, 2002. – 665с. 4. *Кучерявенко Н.П.* Налоговое право: Учебник. – Харьков: Консум, 1997. – 432с. 5. *Лассаль Ф.* Косвенные налоги. – СПб.:Книгоизд-во Е.Д.Мягкова “Колокол”, 1906. – 132с. 6. *Озеров И.Х.* Основы финансовой науки. – Вып.1-й. - 5-е изд. – М.: Тип. И.Д.Сытина, 1917. – 544с. 7. *Погребинский А.П.* Очерки истории финансов дореволюционной России. – М.: Госфиниздат, 1954. – 268 с. 8. Подоходный налог. Ожидаемое число плательщиков, их доход и сумма налога по исследованию, произведенному податными инспекторами и казенными палатами в 1909-1910г. - СПб.: Минфин, 1910. - С.V, XVII. 9. Полное собрание законов Российской империи. 10. *Рашин А.Г.* Некоторые тенденции становления налоговой системы РФ на современном этапе// Государство и право. – 2002. - №7. - С.82-91. 11. Устав о прямых налогах// Свод законов Российской империи: Кн. 2-я. - М.: Тип. Г.Лиснера и Д.Собко, 1910. - Т.V. – 487с.

Надійшла до редакції 09.10.2002 р.

УДК 342

З.Д. Чуйко, мол. наук. співробітник
НДІ державного будівництва та місцевого
самоврядування АПрН України, м. Харків

ПОНЯТТЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Термін “національна безпека” для української правової системи є новим. Уперше він як самостійна категорія конституційного права з’являється тільки в 90-ті роки XX ст. Поняття “безпека” згідно з етимологією цього слова означає відсутність небезпеки, стійкість певного явища, соціальної системи, несприйнятливість її до впливу ворожих чинників.

Засновником теорії безпеки вважать Т. Гоббса, який першим проаналізував проблеми безпеки й виживання, взаємодію між безпекою і населенням, урядом і державою. Центральна теза Т. Гоббса: “Людина – це істота, цивілізована страхом смерті”. Отже, безпека є основою цивілізації й державності [3, с. 12].

Умовно можна вести мову про два типи безпеки: а) гіпотетична відсутність небезпеки, тобто можливості будь-яких потрясінь, катаклізмів, загроз для окремої людини, соціуму чи держави в цілому; б) реальна захищеність від небезпек, здатність надійно протистояти їм у разі виникнення [8, с. 12]. Таким чином, безпека – це одна з найважливіших цінностей соціального буття людей, обов’язкова передумова існу-

вання й подальшого розвитку людства [4, с. 223].

У Концепції національної безпеки України ця категорія визначена як стан захищеності життєво важливих інтересів особи, суспільства й держави від внутрішніх і зовнішніх загроз, що є необхідною умовою збереження і примноження духовних та матеріальних цінностей [2, с. 150]. Національна безпека України є синтезом властивостей розвитку країни, в основі якої лежать її здатність і можливість до самозбереження й самореалізації в сучасному світі. На думку Є. Я. Кравця, національна безпека – це стан країни, за якого система державно-правових і суспільних гарантій забезпечує реалізацію суверенітету, конституційного ладу й територіальної цілісності держави, всебічний розвиток і захист інтересів всього населення країни, джерел його духовного й матеріального добробуту без будь-якої дискримінації від можливих внутрішніх і зовнішніх загроз шляхом досягнення національних потреб та інтересів і погодження їх із загальнолюдськими потребами й інтересами в межах основних принципів та загальновизнаних норм міжнародного права [7, с. 676]. Деякі державознавці визначають національну безпеку як такий стан політичного й соціального розвитку країни, що гарантує певний рівень захищеності інтересів кожного громадянина, суспільства й суверенної держави в цілому від можливих явних і потенційних внутрішніх та зовнішніх загроз [5, с. 19]. Заслуговує на увагу визначення, сформульоване О.М. Гончаренком і Є.М. Лисицином, згідно з яким національна безпека – це ступінь (міра, рівень) захищеності життєво важливих інтересів, прав та свобод особи, суспільства й держави від зовнішніх і внутрішніх загроз або ступінь відсутності загроз правам і свободам людини, базовим інтересам і цінностям суспільства й держави [3, с. 12].

Концептуальне підґрунтя національної стратегії в питаннях безпеки було закладено в Декларації про державний суверенітет України, окремі розділи якої присвячено зовнішній і внутрішній безпеці, а також міжнародним відносинам [1].

Прийняття Конституції відіграло важливу роль у створенні правових засад забезпечення національної безпеки всередині країни та інтеграції її до міжнародної системи безпеки, а також сприяло становленню України як повноправного суб'єкта європейського і світового співтовариства. У ній Конституції знайшли відбиття базові засади національної, державної, інформаційної, екологічної та економічної безпеки.

Реалізуючи положення ст. 107 Основного Закону, Указом Президента України від 30 серпня 1996 р., № 772 було створено Раду національної безпеки і оборони України як координуючий орган при Президентові України, який координує і контролює діяльність органів виконавчої влади у сфері національної безпеки й оборони [10, с. 2]. 16 січня 1997 р. Верховна Рада України своєю постановою схвалила Концепцію (основи державної політики) національної безпеки України, у якій фактично було узаконено поняття “національна безпека” [2, с. 149]. Відповідно до Указу Президента України (№ 927/2000 від 28.07.2000 р.) Радою національної безпеки і оборони України було розроблено проєкт Закону України “Про внесення змін у Концепцію (основи державної політики) національної безпеки”, який був внесений Президентом на розгляд парламенту 13 вересня 2002 р. Однак існує мала ймовірність прийняття цього акта. Представлена модернізована версія цього закону значно поступається початковій як у методологічному, так і в інтелектуальному плані і здатна здивувати професійного аналітика своєю очевидною некомпетентністю й політичною заангажованістю [Див.: 3, с. 11].

Проблеми національної безпеки в Україні постійно перебувають серед найактуальніших і мають виразну тенденцію до урізноманітнювання й ускладнення, що є закономірним наслідком загрозової і практично некерованої ситуації майже у всіх сферах державного й суспільного життя. Кінець ХХ ст. характеризувався збільшенням числа загроз національній безпеці, зокрема, економічній, військовій, продовольчій та інформаційній. На пострадянському просторі отримали розвиток міжнаціональні й міжконфесійні конфлікти. Особливо конфліктним стає становище в політичній сфері в період передвиборних кампаній [Див.: 11, с. 180]. Крім того, після трагічних подій у США 11 вересня 2001 р. всі країни світу опинилися перед лицем нових загроз, спектр яких значно розширився. У цій ситуації людству необхідно враховувати складні й небезпечні виклики. Така реакція повинна бути адекватною насамперед з точки зору заходів реагування і швидкої ліквідації можливих наслідків. Однак, проблему національної безпеки не вирішено, а тільки порушено.

Доводиться констатувати, що чинне законодавство України приділяє увагу правовому регулюванню питань національної безпеки, але в ньому є певні недоліки. Так, згідно з п. 17 ст. 92 Конституції України основи національної безпеки визначаються виключно законами України. Протягом 1991-2002 рр. Верховною Радою України було схвалено понад 125 законодавчих актів, щодо різних аспектів у сфері національної безпеки. Проте на сьогодні в Україні немає єдиного закону про національну безпеку, який чітко визначив би поняття національної безпеки, її види, систему суб'єктів, уповноважених її забезпечувати, механізм управління нею, загрози державній безпеці та її гарантії. Ще й дотепер не існує навіть законодавчого закріплення юридичної дефініції “національна безпека” України. Тому насамперед необхідна чітка послідовність розроблення нормативно-правової системи забезпечення національної безпеки – зверху донизу, тобто від вищого рівня до нижчого, для встановлення відповідного взаємоузгодження й усунення правових колізій.

Зазначену Концепцію не слід розглядати як довготривалий політичний орієнтир, бо їй повинна бути притаманна динаміка розвитку. Тому кожна наступна концепція і доктрина має містити новизну, яка гарантувала б підтримку стабільності в країні. Наприклад, у США діє вже четвертий варіант стратегії національної безпеки, а Закон “Про національну безпеку” прийнято в першій редакції ще 26 червня 1947 р. У Російській Федерації протягом перших місяців перебування на посаді Президента В. Путіна проблема національної безпеки була актуалізована на загальносуспільному рівні, що сприяло введенню в дію нової редакції Концепції національної безпеки РФ, Военної доктрини, Концепції зовнішньої політики та Доктрини інформаційної безпеки РФ. Офіційна Концепція національної безпеки РФ затверджена Указом Президента № 24 від 10 січня 2000 р., певним чином змінює положення вже застарілого Закону РФ “Про безпеку” 1993 р. згідно із сучасними умовами. У цій Концепції вона визначається як безпека багатонаціонального народу Росії – носія суверенітету і єдиного джерела влади в Російській Федерації [Див.: 6, с. 64]. З урахуванням міжнародного досвіду в цій сфері вважаємо актуальними підготовку і прийняття Закону України “Про національну безпеку України” та нової редакції Концепції, що створить надійне підґрунтя для нормативно-правових та організаційно-правових гарантій національної безпеки.

Основними об'єктами національної безпеки виступають: громадянин – його права та свободи; суспільство – його духовні й матеріальні цінності; держава – її кон-

ституційний лад, суверенітет, територіальна цілісність і недоторканність кордонів. Слід відмітити, що Концепція відповідно до ст. 3 Конституції визначила першим серед головних об'єктів громадянина – його права та свободи, що викликало відповідні зміни в розумінні безпеки. Нове бачення проблеми ґрунтується на гуманістично-цивілізаційному підході. А оскільки безпека є найнеобхіднішою з потреб людини, в Конституції України вона визначається однією з найвищих соціальних цінностей.

Основним суб'єктом національної безпеки є держава, яка виконує функції в цій сфері через органи законодавчої, виконавчої й судової влади. Згідно зі ст. 17 Конституції України “захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу”. А статті 3, 27, 28, 29 Основного Закону закріплюють, що держава повинна забезпечувати безпеку кожної людини і громадянина, їх життя, честь, гідність, особисту недоторканність на всій території України [7, с. 677]. Отже, держава є головним інструментом забезпечення національної безпеки, який сам вимагає забезпечення власної безпеки і містить у собі специфічні погрози безпеки, породжені природою держави і специфікою її функціонування. Звідси випливає необхідність в особливих важелях і засобах державного управління, що забезпечують оптимальне функціонування держави в системі національної безпеки [Див.: 6, с. 67].

Забезпечення національної безпеки є невід'ємною функцією кожної держави, а оцінка її загального стану є підґрунтям для вироблення стратегії державної політики, розробки конкретних заходів з метою втілення їх у життя. Інакше кажучи, існує потреба постійно провадити всебічні дослідження внутрішньо- й зовнішньополітичних процесів і на цій основі готувати пропозиції щодо здійснення на загальнодержавному рівні заходів, адекватних виявленим загрозам і небезпекам, здатним нейтралізувати можливі негативні ситуації.

Можна вирізнити наступні умови, виконання яких необхідно для забезпечення національної безпеки: а) стійкі, захищені правом і надійно охоронювані кордони; б) стабільні, передбачувані, що базуються на праві та звичаях, відносини між основними суб'єктами держави; в) усталений, нормальний політичний процес, який передбачає високий ступінь легітимності й передбачуваності поведінки суб'єктів політичного процесу, врегульованості неминучих конфліктів у рамках підтриманої законом і звичаєм процедури; г) відсутність або достатня слабкість незаконно функціонуючих політичних сил, здатних раптово втрутитися в політичний процес [Див.: 9, с. 473]. Національна безпека будь-якої держави є антиподом загрозам, які завжди слід чітко вирізняти й ураховувати.

Аналізуючи реальну ситуацію, що склалася в Україні останнім часом, можемо назвати деякі принципові відмінності щодо джерел і проявів небезпек: різний характер небезпек для особи, суспільства й держави; істотно відмітне сприйняття загроз відповідних видів небезпек різними соціальними групами й політичними силами; безумовне переважання внутрішніх загроз над зовнішніми.

З огляду на викладене можемо зробити деякі висновки: а) національна безпека є складовою частиною міжнародної безпеки й не може гарантуватися одноособово окремою державою; б) існує необхідність забезпечення національної безпеки України, як стану гармонічної життєдіяльності держави, суспільства й особи, бо без міцної держави, політичної і економічної стабільності, гарантій прав і свобод людини

вона неможлива; в) забезпечення національної безпеки має здійснюватися не тільки за допомогою цілеспрямованої, ефективної й узгодженої діяльності законодавчої, виконавчої та судової гілок влади, а й дійового громадянського контролю над системою національної безпеки; г) існує нагальна потреба в подальшій розробці політики національної безпеки як державного курсу й систему забезпечення.

Список літератури: 1. Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1990.– № 31. – Ст. 429. 2. Відом. Верхов. Ради України. – 1997.– № 10. – Ст. 85. 3. *Гончаренко О.М., Джангузжин Р.П., Лисицин Є.М.* Громадянський контроль і система національної безпеки України // Дзеркало тижня. – 2002. – 14-20 вер. (№ 35). – С. 1, 12. 4. *Данільян О.Г., Дзьобань О.П., Панов М.І.* Національна безпека України: структура та напрямки реалізації: Навч. посібник. – Харків: Фоліо, 2002. – 285 с. 5. Державна виконавча влада в Україні: формування та функціонування: 3б. наук. пр. / Кол. авт.; Наук. кер. *Н.Р. Нижник*. – К.: Вид-во УАДУ, 2000. – 312 с. 6. *Дмитриев Ю.А., Петров С.М., Идрисов Р.Ф.* Государство как субъект обеспечения национальной безопасности России // Право и политика – 2001. – № 11. – С. 64-71. 7. Конституційне право України / За ред. *В.Ф. Погорілка*. – К., Наук. думка, 1999. – 676 с. 8. *Нижник Н.Р., Ситник Г.П., Білоус В.Т.* Національна безпека України (методологічні аспекти, стан і тенденції розвитку): Навч. посібник / За заг. ред. *П.В. Мельника, Н.В. Нижник*. – Ірпінь: Преса України, 2000. – 304 с. 9. Общая теория права и государства: Учебник / Под. ред. *В.В. Лазарева*. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 1999. – 520 с. 10. Про Раду національної безпеки і оборони: Указ Президента України від 30 серпня 1996 р. // Уряд. кур'єр. – 1996. – № 166-167. 11. *Тодыка Ю.Н., Яворский В.Д.* Президент Украины: конституционно-правовой статус. – Харьков: Факт, 1999. – 256 с.

Надійшла до редакції 15.10.2002 р.

УДК 342.8

О.О. Скібіна, аспірантка
*Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

ВИБОРИ ЯК ОСНОВОПОЛОЖНА ФОРМА УЧАСТІ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ В ПОЛІТИЧНОМУ ПРОЦЕСІ

Конституція України 1996 р., ставши визначальним етапом на шляху державотворення, проголосила народ сувереном, єдиним джерелом влади в державі. А щоб таке проголошення не залишалось декларацією, повинні існувати реальні процедури виявлення і здійснення волі народу, перетворення народовладдя з формального атрибуту держави на реальний політико-правовий інститут і механізм. У Конституції закріплено широкий перелік демократичних прав та свобод людини і громадянина, що само по собі вже свідчить про обрання Українською державою демократичного вектору розвитку. Але однією з найскладніших проблем є гарантування й забезпечення дотримання цих прав на практиці.

З певною періодичністю – в основному під час виборів – на перший план виходять політичні права і свободи. Вони відрізняються від особистих тим, що адресовані тільки громадянам держави. Основою серед них є право брати участь в управлінні державними справами, яке, по суті, охоплює решту політичних прав. З точки зору деяких учених, це право “адресовано кожному громадянинуві, а не політично організованій сукупності громадян, асоційованих як народ, адже народ не бере участі в управлінні, а здійснює владу, є суб`єктом цієї влади” [Див.: 3, с.224] (ст. 5 ч.2

Конституції України). Оскільки народ, як писав А.Шлезінгер, в силу структурних причин не може правити безпосередньо, він делегує свої повноваження своїм представникам [Див.: 4, с.73], що реалізується через періодичні вибори до представницьких органів влади.

Вибори є найважливішим інструментом легітимації державної влади, який забезпечує відбір політичної еліти, одним із “найбільш масових процесів, які знає право” [5, с.137], формою самоорганізації суспільства. Обираючи, громадяни, за словами Ю.М.Тодики, “виражають своє ставлення до економічного і політичного курсу, який проводиться державними інституціями” [8, с.71].

Протягом років незалежності в Україні склалася практика, згідно з якою під кожні вибори приймається новий виборчий закон. Це пояснюється динамічністю виборчого законодавства, постійними змінами в державно-політичному житті країни, яка ще знаходиться на шляху формування продекларованої демократичної, соціальної, правової держави. Однак, безперечно, нестабільність у створенні й реалізації виборчого законодавства ослаблює імперативний характер його приписів.

Проблемою конституційного права є те, що реалізація багатьох норм матеріального права необхідним чином не забезпечена процесуальними нормами. При їх гармонізації повною мірою спрацьовує механізм конституційно-правового регулювання [6, с.192]. Закон “Про вибори народних депутатів України” від 18 жовтня 2001 р. [2] порівняно з попереднім (у тому числі в процесуально-процедурному аспекті) виписаний чіткіше, детальніше, на належному юридико-технічному рівні, але при всіх його перевагах він потребує подальшого вдосконалення.

Участь громадян в управлінні державними справами під час виборів не обмежується здійсненням волевиявлення безпосередньо в день голосування на виборчій дільниці. Громадяни можуть бути активними учасниками виборчого процесу як: а) власне виборці (громадяни України, які мають право голосу); б) члени виборчих комісій; в) кандидати на виборну посаду (виборчі кампанії, що відбулися протягом років незалежності України, засвідчили зростаючу кількість громадян, які мають бажання взяти участь у виборчих перегонах саме в такій якості); г) особи, які здійснюють громадський контроль за проведенням виборів: офіційні спостерігачі від партій (блоків) або кандидатів у депутати; довірені особи кандидатів; уповноважені особи, представники (в Центральній виборчій комісії з правом дорадчого голосу) політичних партій (блоків) – суб’єктів виборчого процесу. Існує необхідність докладніше розглянути ці форми участі громадян у виборчому процесі.

Категорія “*виборці*” є універсальною, оскільки вона охоплює всі інші форми участі громадян у виборчому процесі, адже і кандидати, і члени виборчих комісій, і довірені, уповноважені особи, і “внутрішні” офіційні спостерігачі перш за все є виборцями. Формами участі власне виборців у виборчому процесі є: а) здійснення волевиявлення в день голосування; б) участь у будь-яких формах передвиборної агітації, що не суперечать Конституції й законам України; в) ознайомлення з рішеннями виборчих комісій, органів державної влади, органів місцевого самоврядування, що стосуються виборів; г) ознайомлення з протоколами дільничних виборчих комісій про підрахунок голосів виборців (окружних виборчих комісій у разі повторного підрахунку), примірники яких невідкладно вивішуються для загального ознайомлення в приміщенні виборчої комісії; д) опосередкована участь при здійсненні добровільних внесків фізичних осіб (юридичним особам Законом “Про вибори народних депутатів

Україні” не надано такої можливості) до власних виборчих фондів кандидатів і партій (блоків) тощо.

Від активної участі громадян у політичному процесі залежить успіх у демократичному розвитку держави, так само як і практична реалізація демократичного статусу людини і громадянина. Голосування є політичним рішенням, прийняття якого, безумовно, базується на певному рівні правової культури як конкретної особи, так і всього суспільства.

Члени виборчих комісій становлять єдиний ланцюжок між виборцем і виборчою системою і відіграють суттєву роль у висвітленні голосування й забезпеченні чесності виборів. Виборчі комісії не є складником жодної з гілок влади, вони забезпечують організацію підготовки і проведення виборів і референдумів, реалізацію конституційних виборчих прав громадян України, контроль за додержанням та однаковим застосуванням виборчого законодавства. Очолює систему виборчих комісій Центральна виборча комісія – конституційний державний орган, який діє на постійній колегіальній основі і є автономним у системі державних органів. Виборчі комісії нижчого рівня працюють на громадських засадах. Сьогодні питання щодо набуття членами виборчих комісій спеціальних знань, організаторських навичок, необхідних для кваліфікованого проведення виборчих кампаній, референдумів, залишається актуальним.

На виборах народних депутатів України існують два види *кандидатів* (за критерієм належності їх до політичних партій) - кандидати від політичних партій (блоків) і “самовисуванці”. Тому вирішальний вплив на їх існування і статус має обрання моделі виборчої системи, зумовлене історичним етапом розвитку держави й суспільства на шляху утвердження демократичних інститутів влади й управління.

Дослідження понад 300 виборів у Європейських країнах за період 1885-1985 рр. показало, що 70,6 % з них були проведені за пропорційною системою проти 29,4 %, які були реалізовані за мажоритарним принципом. Причому мажоритарна виборча система домінувала до першої світової війни (84,7 % від кількості виборів, проведених у 1885-1918 рр.), а вже після вона застосовувалася лише в 10-15 % випадків [10, с.156].

Мажоритарна виборча система дає можливість обиратися відомим особистостям, вона одночасно зобов'язує більше працювати безпосередньо у виборчих округах; пропорційна дає можливість сформувати коаліційний уряд, а також чітко поділити парламент на більшість і меншість, на владу й опозицію; змішана здебільшого застосовується в тих країнах, де відбувається пошук і становлення виборчих систем.

До переваг останньої слід віднести те, що вона дозволяє виявити як реальний вплив політичної партії, так і популярність окремих кандидатів, що вкрай важливо для суспільства, де політика все ще має не стільки інституційний, скільки персоналізований характер [Див.: 1, с.40]. До того ж, досвід європейських країн свідчить, що “в усіх випадках зміни виборчої системи спостерігається підвищення рівня виборчої нестабільності (volatility)” [10, с.152]. Тому вважаємо, що Україна ще не готова до переходу на пропорційну виборчу систему (як при виборах народних депутатів, так і на місцевих виборах) і що на даному історичному етапі розвитку Української держави і суспільства змішана виборча система є найоптимальнішою.

Важливим правом, пов'язаним з участю громадян в управлінні справами держави, є право на об'єднання. “Політичні партії України – це молодий інститут, що

почав формуватись у період перебудови та гласності (1985-1991)” [1, с.57] і перебуває в процесі свого становлення. В Україні існує понад 100 політичних партій, і процес їх множення продовжується. Але і правники, і політологи твердять, що для стабільності політичного устрою держави оптимальною є наявність від 2-х до 5-ти партій.

Необхідно звернути увагу на те, що “паралельне висунення до парламенту й місцевого органу самоврядування не протирічить чинному законодавству, однак це слід розглядати як суттєву прогалину виборчих законів” [7, с.47], тобто одночасна участь у виборах народних депутатів України й місцевих виборах є недоцільною.

Участь громадян у виборчому процесі як *довірених або уповноважених осіб* є одним із засобів забезпечення проведення виборів на засадах гласності, відкритості, неупередженості до кандидатів з боку органів влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб цих органів. Вибори до парламенту України, що відбулися в березні 2002 р., засвідчили, що кандидати й партії (блоки) мають відповідальніше ставитися до призначення довірених та уповноважених осіб, оскільки для гідного представлення їх інтересів ці особи повинні мати відповідний рівень правової культури, необхідні знання виборчого законодавства і бажання ефективно працювати.

Важливу роль у взаємодії виборчих комісій з політичними партіями й кандидатами відіграє інститут *офіційних спостерігачів*, який дозволяє здійснювати громадський контроль за виборчим процесом, є гарантією забезпечення його прозорості й відкритості, надає можливості громадянам брати активну участь у політичному житті.

Закон “Про вибори народних депутатів України” 2001 р. [2] виключив з переліку офіційних спостерігачів представників громадських організацій. Однак необхідно враховувати, що “внутрішні” позапартійні спостерігачі відрізняються від представників партій чи кандидатів тим, що останні більше заінтересовані в захисті інтересів своєї партії або окремого кандидата, аніж у забезпеченні справедливості процесу голосування й захисту прав виборців. Громадські ж організації, не ставлячи собі за мету прийти до влади, не залишаються осторонь спостереження за законністю формування владних органів [1, с.335, 336]. З огляду на це вважаємо, що доцільним є відновлення права представників громадських організацій брати участь у виборчому процесі в якості офіційних спостерігачів.

Вибори за своєю суттю не є кінцевим етапом, проте важливим кроком на шляху демократичного процесу країни. Виборча кампанія – це прояв основних принципів демократії за умови участі громадян на всіх її етапах. Демократичний виборчий процес прищеплює довіру до демократії, а довіра перетворюється на участь громадян у побудові інституцій, які будуть цю демократію забезпечувати [9, с.24].

Причинами неналежного застосування виборчого законодавства є перш за все недосконалість самих законів, їх невизначеність з окремих досить важливих питань, особливо відсутність юридичної відповідальності за порушення виборчого законодавства. “Кращий Закон – це той, який не потребує роз’яснень, сприймається однаково всіма громадянами” [Див.: 8, с.116]. Але наскільки б досконалим не був виборчий закон, як детально не регулював би він усі основні процедурні питання, при кризовому стані правосвідомості та правової культури суб’єктів і учасників виборчого процесу він може залишатися тільки приписом, який існує для того, щоб його порушувати. Підвищення ж рівня правової культури учасників виборчого процесу можливе лише за умови спільних дій організаторів виборів - виборчих комісій усіх рівнів,

центральных і місцевих органів виконавчої влади й органів місцевого самоврядування, а також політичних партій, громадських організацій, засобів масової інформації, наукових установ і навчальних закладів.

Список літератури: 1. Выборы і референдуми в Україні: проблеми теорії і практики: Зб./ Ред. кол. Рябець М.М. та ін. – К.: Центрвиборком, 2001. – 360 с. 2. Відомості Верховної Ради України. – 2001. - № 51-52. - Ст. 265. 3. *Козлова Е.И., Кутафин О.Е.* Конституционное право России: Учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2001. – 520 с. 4. *Речицкий В.В.* Политическая активность. Конституционные аспекты. – К.: Сфера, 1999. – 496 с. 5. *Ставнийчук М.І.* Законодавство про вибори народних депутатів України: актуальні проблеми теорії і практики. – К.: Факт, 2001. – 156 с. 6. *Тодыка Ю.Н.* Конституция Украины: проблемы теории и практики. – Харьков: Факт, 2000. – 608 с. 7. *Тодыка Ю.Н., Яворский В.Д.* Выборы народных депутатов Украины: конституционно-правовой аспект. - Харьков: Факт, 1998. – 176 с. 8. Україна. Выборы–98: Досвід. Проблеми. Перспективи: Зб. матер. міжнар. наук.-практ. конф. (доповіді, виступи, рекомендації) / Гол. ред. Рябець М.М. – К.: Центрвиборком, 1999. – 231 с. 9. International Foundation for Electoral Systems: Introduction to Programs and Activities. – Washington, 1993. – 26 p. 10. *Stefano Bartolini, Peter Mair.* Identity, competition, and electoral availability. The stabilization of European electorates 1885-1985. – New York, Port Chester, Melbourne, Sydney: Cambridge University Press, 1990. – 364 p.

Надійшла до редакції 20.09.2002 р.

УДК 342.573

Е.Л. Муренко, ст. преподаватель
Национальный политехнический
университет (ХПИ), г. Харьков

К ВОПРОСУ О КОНСТИТУЦИОННОМ ОБЕСПЕЧЕНИИ ВСЕУКРАИНСКОГО РЕФЕРЕНДУМА

С необходимостью внесения изменений в Конституцию Украины сегодня согласно большинство политиков. Верховной Раде придется столкнуться и с проблемой реализации результатов референдума по народной инициативе 2000 года и с обеспечением правового статуса самого референдума. Это отмечалось многими участниками конференции «Конституция Украины – основа модернизации государства и общества», состоявшейся 21 – 22 июня 2001 г. в Национальной юридической академии Украины. Президент Украины Л.Д.Кучма в своем выступлении указал на компромиссный характер Основного Закона Украины, чрезмерную сложность процедуры внесения в него изменений, неурегулированность отношений между ветвями государственной власти, недостаточно четкую процессуальную регламентацию правомочий народа в качестве непосредственного законодателя. В своем выступлении он указал особое внимание на проблему толкования ст. 5 Конституции [3, с.12]. Верховная Рада, как известно, проигнорировала результаты референдума 2000 г. Это обстоятельство отметил и ректор НЮАУ академик В.Я. Тацій: «Как же народные депутаты толкуют ст. 5 Конституции, согласно которой носителем суверенитета и единственным источником власти в Украине является народ? А, вероятно, так, как им это выгодно. Возникла политико-правовая ситуация, вследствие которой создавалась возможность игнорировать волю народа» [2, с.15] На необходимость совершенствовать конституционное регулирование статуса всеукраинского референдума указали бывший Председатель Конституционного Суда Украины В.Е. Скомороха [2, с.38], член-корреспондент Академии правовых наук Украины Л.Т. Кривенко [2,

с.224], доцент М.Н. Воронов [2, с.262] и др.

Дискуссия, возникшая в связи с Указом Президента Украины от 15 января 2000 г. «О назначении всеукраинского референдума по народной инициативе» и проблемой реализации результатов референдума, проведенного 16 апреля 2000 г., разнородная оценка легитимности этих актов достаточно компетентными кругами как внутри страны, так и за рубежом свидетельствуют о том, что положения Конституции Украины о референдуме не дают возможности однозначного их толкования. Если парламент, Президент, Конституционный Суд и научная общественность по-разному понимают одни и те же положения Основного Закона и каждый из участников дискуссии без труда находит в них подтверждение своей точки зрения, то что можно сказать об определенности и однозначности этих положений и их юридической чистоте?

В Указе о проведении референдума по народной инициативе его легитимность обосновывалась ссылкой на статьи Конституции: 5 (полнота и приоритет народовластия в Украине), 72 (всеукраинский референдум по народной инициативе), 74 (исключение из предметов референдума **только** законопроектов о налогах, бюджете и амнистии), 106, (провозглашение Президентом всеукраинского референдума по народной инициативе) и Закон Украины «О всеукраинском и местных референдумах» от 3 июля 1991 г. в части, не противоречащей Конституции» [5].

Наиболее развернутая критика легитимности референдума содержалась в конституционном «Обращении», представленном по поручению 108 депутатов в Конституционный Суд С.П. Головатым. Аргументация сводилась к следующему:

- 1) Конституция предусматривает только два вида референдума по его предмету: - изменение территории Украины (ст. 73) и утверждение *уже принятых* Верховной Радой законов об изменении разделов I, III, XIII Конституции (ст. 156);
- 2) и в том, и в другом случаях референдум назначается либо Верховной Радой, либо Президентом. Остальные разделы Основного Закона страны изменяются путем принятия законов Верховной Радой (ст. 155 Конституции) и не требуют утверждения референдумом;
- 3) Конституция ничего не говорит о предмете референдума по народной инициативе;
- 4) единственным органом законодательной власти в Украине является Верховная Рада (ст. 75 Конституции), что исключает, по мнению авторов «Обращения», референдум по народной инициативе в качестве субъекта законодательства;
- 5) Закон Украины о всеукраинском и местном референдумах, принятый 3 июля 1991 г., на который ссылались его инициаторы, противоречит Конституции, ибо дает референдуму право *принимать законы*, да еще имеющие *«высшую юридическую силу по отношению к законодательным актам Верховной Рады Украины»* (ст. 1 Закона), между тем как *«единственным органом законодательной власти в Украине является парламент»* (ст. 75 Конституции). Следовательно, ссылка в Указе Президента на этот Закон является несостоятельной;
- 6) в силу изложенного назначение референдума, который бы в *обход Верховной Рады* внес изменения в Основной Закон, противоречит, по мнению оппонентов Президента, самой Конституции.

Авторы «Обращения» приходят к выводу, что референдум по народной ини-

циативе не может быть ни консультативным, ни конституционным (т.е. иметь своим предметом изменение Конституции). Поэтому они полагают, что *«единственным возможным всеукраинским референдумом по народной инициативе, предусмотренным статьей 72 Конституции, может быть законодательный референдум, путем которого реализуется народная законодательная инициатива»* [6, с.155, 156]. Иначе говоря, такой референдум может иметь своим предметом только принятие законопроекта, который затем должен быть внесен в Верховную Раду и принят (или не принят) ею в обычном порядке.

Таким образом, авторы «Обращения» открыто провозглашают ограничение правоспособности и дееспособности народа. В своем Решении Конституционный Суд Украины исходил из того, что в силу ст. 8 Конституции ее нормы обладают прямым действием, и потому для реализации ч. 2 ст. 72 Конституции (референдум по народной инициативе) не требуется специального закона. Следовательно, положения статей. 1, 3-7 Указа Президента соответствуют Конституции и в этой части возражения авторов «Обращения» несостоятельны. Что касается предметной части референдума, то здесь Конституционный Суд, сославшись на ст. 5 Основного Закона (о полномочиях народа), указал на правомерность рассмотрения всенародным референдумом конституционных проблем, но, признав легитимность референдума, определил, что в случае положительного ответа на 2-5 вопросы внесение соответствующих изменений в Конституцию должно происходить в порядке, предусмотренном ее разделом XIII, т.е. уже после референдума законопроект о внесении изменений в Основной Закон должен быть внесен Президентом или одной третью депутатов в Верховную Раду (ст. 154), и принят не менее чем двумя третями депутатов от её конституционного состава [6, с. 157 – 159]. В этом случае решение Конституционного Суда смыкается с позицией авторов «Обращения»: окончательное слово остается за Верховной Радой. Как уже отмечалось, все три противоречивые позиции находят известное обоснование в Конституции Украины.

Авторы «Обращения» выстраивают свои позиции с помощью статей 73, 75 и 156. Конституции, полагая что они, предусматривают только два вида референдума по предмету - изменение территории (ст. 73) и утверждение «президентским» референдумом уже принятых Радой законов об изменении разделов I, III, XIII Основного Закона. Прочие разделы Конституции изменяются квалифицированным большинством Рады и в утверждении референдумом не нуждаются (ст. 155). Кроме того, констатируют они, единственным органом законодательной власти в Украине является парламент – Верховная Рада Украины (ст. 75), следовательно, референдум, т.е. непосредственно народ, без опосредования Радой законодательствовать не вправе. С этим, в принципе, согласился и Конституционный Суд Украины, однако их позиции разнятся в том, что авторы «Обращения» вообще отрицают за «Верховным сувереном» право поднимать конституционные вопросы, а Конституционный Суд признает такое право, но с тем, что окончательное решение остается за депутатами Верховной Рады. «Верховному суверену», следовательно, остается лишь подать в Раду *прошение о законах*, которое для Рады не является обязательным.

С такой позицией следовало бы смириться, если бы не статьи.5, 72 и 74 Конституции. Начинать надо со ст. 5: *«Носителем суверенитета и единственным источником власти в Украине является народ. Народ осуществляет власть непосредственно и через органы государственной власти и органы местного самоуправления.*

Право определять и изменять конституционный строй в Украине принадлежит исключительно народу и не может быть узурпировано государством, его органами или должностными лицами» [1, с.4]. Напомним, что эта статья обладает прямым действием.

Как же народ может реализовать самостоятельно свое верховенство? Статья 72 Конституции дает ответ: «путем всеукраинского референдума по *народной инициативе*». Как должны были бы толковать данную ситуацию авторы «Обращения», если бы они исходили из логики ст. 5 Конституции? *Кто и чью* власть осуществляет через государственные органы? Если принять во внимание, что «через органы государственной власти» власть осуществляет *народ* и что осуществляет он власть *свою*, то, следовательно, все те прерогативы, которые принадлежат *о р г а н а м*, т.е. Президенту и парламенту, остаются за народом, который и может осуществлять эти свои прерогативы непосредственно. Кстати сказать, в этом плане следовало бы понимать и статьи 74 и 75 основного Закона. Если, как пишут авторы «Обращения», «*Конституция Украины предусматривает только два вида референдума по его предмету: по вопросу изменения территории Украины (статья 73) и по вопросу утверждения изменений разделов I, III, XIII Конституции (статья 156)*», то зачем в Конституции понадобилась еще и ст. 74 о том, что «референдум не допускается в отношении законопроектов по вопросам налогов, бюджета и амнистии»? А по всем другим вопросам? Характерно, что в тексте «Обращения» ни разу не упоминаются статьи 5 и 74 Конституции. Нельзя, как представляется, согласиться с трактовкой авторами «Обращения» ст. 75, в которой устанавливается, что «*единственным о р г а н о м* (разрядка автора, Е.М.) *законодательной власти в Украине является парламент – Верховная Рада Украины*». Именно сквозь эту статью они смотрят на ситуацию. Но ведь эта статья касается только *государственных органов*, среди которых, действительно, только одному органу – Верховной Раде – принадлежит прерогатива законодательства. Однако есть еще один законодатель, но он не государственный *орган* - он выше всех органов, это -вся нация страны, верховный *субъект* власти, в том числе и законодательной. Статья 75 Конституции написана для *органов*, для народа написана статья 5.

По нашему мнению, чтобы Основной Закон государства перестал быть полем брани (по крайней мере по вопросам референдума), необходимы некоторые уточнения его текста. В ст. 5 Конституции читаем: «Народ осуществляет власть непосредственно...» Как непосредственно? В каких правовых институтах и формах? Каков объем этой непосредственной власти? Эти и подобные им вопросы должны решаться в Конституции современным рациональным языком, а не торжественными декларациями XVIII в., а всякое двусмысленное их толкование должно быть исключено

Что значит с точки зрения права выражение «источник власти?» Сохраняет ли за собой власть ее источник – народ – после того, как он наделил ею свое государство? Текст рассматриваемой ст. 5 не дает на это ясного ответа. Корректировка текста Основного Закона относительно всенародного референдума должна последовательно исходить из своего основного постулата, выраженного в ее ст. 5. Статьи 75, 85, 106, 154 и 156 Конституции Украины написаны так, как если и не существует статей 5, 69, 72-74. Необходимо новое содержание этих статей, с учетом того, что ст. 5 является в Конституции опорной и ей должны соответствовать все последующие, касающиеся референдума и иных форм осуществления народом непосредственной вла-

СТИ.

Список літератури. 1 Конституція України./ Принята на п'ятій сесії Верхов. Ради України 28 июня 1996 г., - Харьков: 1998 г.) –64 с. 2. Конституція України – основа модернізації держави та суспільства: Матер. наук. конф. 21 – 22 черв. 2001 р.-Харків: Право, 2001. – 585 с. 3. Кучма Л.Д. Конституція України – правовий фундамент забезпечення стабільності держави та консолідації суспільства, - Харків: Право, 2001. – 24 с. 4. Про всеукраїнський та місцеві референдуми: Закон УССР // Відом. Верх. Ради УРСР. – 1991. – №33. – Ст.443. 5. Про проголошення всеукраїнського референдуму за народною ініціативою: Указ Президента України 15 січ. 2000 р. №65/2000// Офіц. вісн. України. – 2000. - №3.- Ст. 68. 6. Рішення Конституційного Суду України: Справа №1 – 26/2000 // Офіц. Вісн. України.- 2000- №3.-Ст.1285.

Надійшла до редакції 23.10.2002 р.

УДК 342.6

І.І. Дахова, аспірантка
*Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

КАБІНЕТ МІНІСТРІВ – ВИЩИЙ ОРГАН У СИСТЕМІ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ УКРАЇНИ

Виконавча влада в Україні здійснюється через сформовану на принципі вертикальної підпорядкованості систему спеціально створюваних і наділених відповідною компетенцією органів. Система останніх побудована в ієрархічному порядку, при якому органи нижчестоящих рівнів підпорядковані вищестоящим, акти перших можуть бути скасовані другими. Це впливає з аналізу розділу VI Конституції України. Згідно зі ст. 113 Кабінет Міністрів України є вищим органом у системі органів виконавчої влади; центральними органами виконавчої влади є міністерства, державні комітети та центральні органи зі спеціальним статусом, діяльність яких спрямовується й координується Кабінетом Міністрів. Виконавчу владу на місцях здійснюють місцеві органи виконавчої влади – місцеві державні адміністрації, які, згідно з ч. 7 ст. 118 Основного Закону підзвітні й підконтрольні органам виконавчої влади вищого рівня. На сьогоднішній день, на жаль, в Україні ще не досягнуто такого ступеня розвитку виконавчої влади, коли всі її органи створюють цілісну, несуперечливу систему.

Кабінет Міністрів України здійснює виконавчу владу як безпосередньо, так і через центральні й місцеві органи виконавчої влади, спрямовуючи, координуючи і контролюючи їх діяльність, тобто забезпечує державне керівництво господарською, соціально-культурною й адміністративно-політичною діяльністю всієї країни. Це дозволяє розглядати Кабінет Міністрів як вищий орган державної виконавчої влади, який здійснює таку владу в масштабі всієї країни і компетенція якого лише умовно може бути зведена до виконання законів, здійснення завдань у сфері управління. Уряду належить виконавча влада, яка за своїми можливостями є однією з найважливіших, визначальних гілок влади. У системі виконавчої влади уряд має виконувати роль своєрідного керуючого центру і, на думку вчених, “з точки зору науково-системної ідеології найкращі результати діяльності цієї ієрархічно побудованої системи можуть бути забезпечені за умови її моноцентричної, а не поліцентричної структурної побудови. Тобто за умови, коли всі структурні ланки системи підлягають керуючому впливу саме з одного, а не з кількох владно-організаційних центрів” [4, с.

Роль уряду, порядок його формування, повноваження багато в чому залежать від форми правління, що існує в конкретній державі. У президентських республіках і абсолютних та дуалістичних монархіях, де виконавча влада належить главі держави, уряд відіграє другорядну роль, має допоміжний характер. Наприклад, у ст. 76 Конституції Бразилії записано: “Виконавча влада здійснюється Президентом Республіки, якому допомагають державні міністри”; у ст. 89: “Рада Республіки є вищим консультативним органом Президента Республіки” [3, с. 456, 461]. У Конституції США взагалі не зустрічається терміна “уряд”, а в законодавстві для відповідних цілей використовують категорії “виконавча влада” та “президентська адміністрація”. Однак, як зазначає В.С. Чиркін, останнім часом усе частіше в багатьох президентських і в усіх напівпрезидентських республіках створюється колегіальний орган, який називається найчастіше “радою міністрів”. Правда, він має обмежені повноваження, як і його голова – прем’єр-міністр; фактично урядом керує президент (до речі, прем’єр-міністра в науковій літературі йменують “адміністративним прем’єром” [7, с. 315]).

У країнах з парламентською формою правління саме урядові на чолі з прем’єр-міністром належить повнота виконавчої влади. Наприклад, ст. 62 Конституції ФРН передбачає, що Федеральний уряд складається з Федерального канцлера та федеральних міністрів. Федеральний Президент не може входити до складу уряду (ст. 55). У багатьох республіках зі змішаною формою правління глава держави не входить до системи виконавчої влади. Президент є лише главою держави, хоча зазвичай він володіє значними повноваженнями у сфері виконавчої влади. Так, у Франції Президент Республіки призначає Прем’єр-міністра і припиняє виконання ним функцій, за поданням останнього призначає на посади інших членів уряду і припиняє їх повноваження, а також головує в Раді міністрів (ст. 8, 9 Конституції Франції).

Україна є президентсько-парламентською республікою. Тому Кабінету Міністрів притаманні риси, що характеризують становище урядів у всіх напівпрезидентських республіках: КМ формується Президентом України, уряд розділяє свою відповідальність між Президентом і парламентом; голова держави формально не входить до системи виконавчої влади, але володіє значними повноваженнями у сфері управління.

В Україні з прийняттям Конституції 1996 р. відбулися значні зміни в статусі органів виконавчої влади, зокрема, Кабінету Міністрів. Уперше виконавча влада визнається як самостійна гілка державної влади нарівні з законодавчою й судовою, на відміну від радянських часів, коли виконавча влада заперечувалась як самостійна форма державно-владних проявів і фактично поглиналася Радами. Виконавчорозпорядні органи розглядалися як частина системи Рад. Змінилася навіть назва цих органів: “органи державного управління” замінилися “органами виконавчої влади”. Сьогодні систему виконавчої влади України очолює Кабінет Міністрів, а не Президент.

Закріплення цих положень на конституційному рівні вимагає реформування всієї системи органів виконавчої влади в державі, на шляху якого стає досить багато проблем. Найголовнішою з них є недостатня законодавча регламентація правового статусу як Кабінету Міністрів України, так і інших виконавчих органів. Правове становище цих органів закріплене лише в Основному Законі. І треба зауважити, що конституційне регулювання системи органів виконавчої влади України за своєю повно-

тою й конкретністю є нерівномірним стосовно різних органів та аспектів їх організації і функціонування. Якщо, наприклад, питання статусу й діяльності Президента регулюються Конституцією України майже вичерпно, то стосовно уряду найбільш детально висвітлюються питання його формування та процедури взаємовідносин з парламентом, дається перелік його основних повноважень. На думку вчених, у цьому є певний сенс, адже включення цих питань до тексту Конституції значно ускладнило б процес оперативного реагування на життєво необхідні зміни в організації та діяльності уряду, в його стосунках з Президентом та іншими органами державної влади України [4, с. 276]. Тільки сім статей Основного Закону присвячено правовому становищу всіх органів виконавчої влади, що дає підстави стверджувати про необхідність деталізації питань їх статусу в поточному законодавстві. На сьогодні Верховною Радою прийнято закон лише про місцеві органи виконавчої влади. Органи вищого рівня ще знаходяться, так би мовити, “поза законом”. Першочерговим завданням для розвитку виконавчої гілки влади є прийняття законів “Про Кабінет Міністрів України”, “Про центральні органи виконавчої влади”, без яких неможливе нормальне функціонування всієї системи виконавчої влади.

Актуальною й гострою проблемою функціонування Кабінету Міністрів України є також питання розподілу повноважень між урядом і Президентом України. Зазначена проблема має бути вирішена шляхом чіткого закріплення компетенції уряду України у відповідному законі і визначенням компетенції Президента в новому законі про статус глави держави. Конституцією УРСР 1978 р. Президент України визнавався главою держави і главою виконавчої влади. Сьогодні згідно зі ст. 102 Конституції України 1996 р. Президент є лише главою держави. Вищим органом у системі органів виконавчої влади Основний Закон називає Кабінет Міністрів України. О.Р. Дашковська вважає, що, втративши у своєму складі посаду Президента, виконавча влада не стала від цього слабкішою, а, навпаки, посилилася: оскільки Кабінет Міністрів став вищим органом у системі її органів, широкими повноваженнями наділено Прем'єр-міністра, поширився вплив на рішення, що приймаються Президентом України, та координація їх виконання [1, с.37]. Головою уряду відповідно до ст. 114 Конституції є Прем'єр-міністр, який очолює систему органів виконавчої влади. Але очевидним є той факт, що в Україні уряд не володіє виключним правом на реалізацію владних повноважень стосовно системи органів виконавчої влади. На думку деяких правників, Конституція 1996 р. зберегла той стан, за якого виконавча влада фактично складається з президентської та урядової [2, с. 95].

Хоча Президент і не входить до структури виконавчої влади, він володіє значними повноваженнями у даній сфері. Так, згідно зі ст. 106 Конституції, Президент України призначає за згодою Верховної Ради Прем'єр-міністра (п.9); за поданням Прем'єр-міністра – членів Кабінету Міністрів, керівників інших центральних органів виконавчої влади, а також голів місцевих державних адміністрацій і припиняє їхні повноваження на цих посадах (п. 10); утворює, реорганізовує і ліквідує за поданням Прем'єр-міністра міністерства та інші центральні органи виконавчої влади; скасовує акти Кабінету Міністрів (п. 16); є Верховним Головнокомандувачем Збройних Сил України (п. 17). Президент має право давати доручення Кабінету Міністрів, Прем'єр-міністрові, членам уряду тощо. Таким чином, можна зробити висновок, що в Україні склалася дуалістична модель виконавчої влади, тобто ця влада здійснюється двома суб'єктами – Президентом і Кабінетом Міністрів.

Кабінет Міністрів є відповідальним перед Президентом. Відповідно до п. 9 ст. 106 Конституції України, як уже зазначалося, Президент припиняє повноваження Прем'єр-міністра і приймає рішення про його відставку, причому підстави прийняття останнього, також необхідність згоди на це Верховної Ради в законодавстві не вказуються. Відставка Прем'єр-Міністра згідно зі ст. 115 Основного Закону тягне за собою відставку всього Кабінету Міністрів. Отже, доля уряду повністю залежить від волі Президента. Використання інституту відповідальності є найрадикальнішим важелем впливу на Кабінет Міністрів з боку Президента, застосування якого здійснюється ним на підставі незалежного поточного контролю за діяльністю КМ. Тому, як зазначає О.Д. Крупчан, хоча у ст. 113 Конституції прямо не фіксується стан "підконтрольності" або "підзвітності" Кабінету Міністрів главі держави, закономірність і доцільність реального існування такої залежності органічно випливають із загального характеру зв'язку Президента й Кабінету Міністрів в умовах президентсько-парламентської республіки [6, с.58]. Кабінет Міністрів є підконтрольним й підзвітним Верховній Раді, звітує він перед парламентом за виконання Програми діяльності КМ, Державного бюджету країни, програм її розвитку. Підконтрольність уряду України парламентові виражається у відповіді на депутатські звернення й запити, реагуванні на звернення комітетів і комісій Верховної Ради, інформуванні парламенту про роботу Кабінету Міністрів. З аналізу положень Конституції України випливає, що Кабінет Міністрів також відповідальний і перед Верховною Радою України, оскільки в ст. 87 Основного Закону передбачено процедуру винесення Верховною Радою резолюції недовіри КМ, наслідком якої є відставка уряду.

Список літератури: 1. *Дашковська О.Р.* Конституційний статус і взаємодія гілок державної влади в Україні // Пробл. активізації конституційно-правових досліджень і вдосконалення викладання конституційного права: Зб.наук.ст./ Голова редколегії *В.Я. Тацій*. – Харків: Нац. юрид. акад. України, 1999. – С. 29-46. 2. *Державна виконавча влада в Україні: формування та функціонування*: Зб. наук. пр. / Наук. кер. *Н.Р. Нижник*. – К.: Вид-во Укр. акад. держ. управління, 2000. – Ч. 1. – 224 с. 3. Конституції зарубіжних держав: Учеб. посібник /Сост. *В.В. Маклаков*. – М.: Изд-во БЕК, 2002. – 592 с. 4. Конституція незалежної України: Навч. посібник /За ред. *В.Ф. Погорілка, Ю.С. Шемшученка, В.О. Євдокимова*. – К.: ІДП НАНУ, 2000. – 428 с. 5. Конституція України. – К.: Юрінком, 1996. – 80 с. 6. *Крупчан О.Д.* Організація виконавчої влади. – К.: Вид-во Укр. акад. держ. управління, 2001. – 132 с. 7. *Чиркин В.Е.* Конституционное право зарубежных стран: Учебник. – М.: Юрист, 2001. – 622 с.

Надійшла до редакції 04.11.2002 р.

УДК 340.13

А.М. Онупрієнко, *мол. наук. співробітник
НДІ державного будівництва та місцевого
самоврядування АПрН України, м. Харків*

СТАНОВЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО МІСЦЕВЕ САМОВРЯДУВАННЯ: ТРАДИЦІЙНІ МОДЕЛІ І НАЦІОНАЛЬНИЙ ДОСВІД

Місцеве самоврядування є одним із найважливіших атрибутів демократичної правової держави, гарантованим Конституцією України. Наявність його означає децентралізацію влади, розширення можливостей для участі громадян в управлінні справами держави й суспільства, реалізацію права територіальної громади самостій-

но вирішувати питання місцевого значення. Місцеве самоврядування створює можливість для реалізації безпосередніх потреб мешканців населених пунктів, узгодження загальнодержавних і місцевих інтересів, що є невід'ємною рисою системи сучасного демократичного правління [Див.: 3, с. 127].

Але не завжди Україна характеризувалася розвиненою системою місцевого самоврядування. За радянських часів в Україні існувала модель управління, яка принципово відрізнялася від існуючих світових демократичних моделей – *система рад та їх виконавчих комітетів*. У Конституції УРСР 1978 р. містилося положення, що народ здійснює владу через Ради народних депутатів, які становлять політичну основу республіки, а всі інші державні органи є підконтрольними й підзвітними їм [5]. Рада розглядалася як орган державної влади, який, у свою чергу, вибирав інший державний орган – виконавчий комітет; відділи й управління виконкомів керували відповідними сферами суспільного життя. Система рад характеризувалася відсутністю самостійності у прийнятті рішень, ієрархічною побудовою, рада одного рівня адміністративно-територіального устрою вважалася вищим органом для ради іншого рівня. Підкреслювалося, що Ради народних депутатів УРСР мали подвійну природу, тобто одночасно виступали органами державної влади і представницькими органами народу – органами самоврядування [Див.: 11, с. 337, 338].

Істотно змінилася ситуація з набуттям Україною державної незалежності, за роки якої були спроби використати декілька відмінних між собою моделей організації влади, зокрема, на місцевому рівні, які відбивали б різні ступені децентралізації влади. Так, 7 грудня 1990 р. було прийнято Закон “Про місцеві Ради народних депутатів Української РСР та місцеве самоврядування” [1; 1991. – № 2. – Ст. 5], який наділив місцеві ради широкими самоврядними функціями, що призвело до автономії рад, з одного боку, і послаблення державного управління на місцях – з іншого. Цим Законом закріплювалося поняття “місцеве самоврядування”, були визначені основні принципи, на яких воно будується, зокрема: “самостійність і незалежність Рад народних депутатів у межах своїх повноважень у вирішенні питань місцевого значення; самофінансування і самозабезпечення; оптимальної децентралізації” (ст. 3).

Такий підхід відобразив намагання запровадити риси *англосаксонської моделі місцевого самоврядування*, що склалася в містах середньовічної Англії, де самоврядним місцевим громадам і парафіям надавалася широка автономія, яка пізніше отримала широке поширення в США, Канаді, Австралії та інших країнах англосаксонської правової системи. Для неї характерно: вибірність низки посадових осіб місцевого самоврядування громадою; відсутність прямого підпорядкування органів різного територіального рівня і відсутність на місцях повноважних представників центральної влади для контролю за законністю дій територіальних громад, тобто значна автономія органів місцевого самоврядування щодо держави; діяльність громад за принципом “позитивного регулювання”: органи місцевого самоврядування вправі робити лише те, що прямо передбачено законом [Див.: 6, с. 50; 9, с. 217].

Спробою подолання недоліків новоствореної системи місцевої влади, насамперед, поєднання в одних органах функцій державної влади і місцевого самоврядування з акцентом на самоврядні повноваження, було прийняття в 1992 р. Законів “Про представника Президента України” [1; 1992. – № 23. – Ст. 335], “Про місцеві Ради народних депутатів та місцеве і регіональне самоврядування” [1; 1992. – № 28. – Ст. 387], якими законодавці намагалися запровадити *континентальну (французьку)*

модель, що отримала поширення у таких країнах світу, як Франція, Італія, Польща, Болгарія, Туреччина, Сенегал, Монголія, у франкомовних країнах Африки, в країнах Латинської Америки. Особливістю цієї моделі самоврядування є поєднання виборності і призначення місцевих органів. Для неї характерно: наявність на одному територіальному рівні обраних громадою органів самоврядування і призначених центральною владою уповноважених представників, здійснюючих адміністративний нагляд за діяльністю органів місцевого самоврядування; пряме державне управління на місцях в усіх адміністративно-територіальних одиницях; наявність вертикальної підпорядкованості; функціонування місцевого самоврядування за принципом “негативного регулювання”, тобто органи місцевого самоврядування вправі робити те, що прямо не заборонено законом [Див.: 6, с. 50, 51; 9, с. 217, 218].

Згідно з названими нормативно-правовими документами місцеве самоврядування в Україні запроваджувалося лише на первинному рівні – села, селища й міста. Зокрема, на рівні міста діяло класичне самоврядування – міська рада – представницький орган самоврядування, голова ради, який був одночасно головою виконавчого комітету, обирався радою. На районному й обласному рівнях запроваджувалося регіональне самоврядування, відповідно обласні й районні ради народних депутатів позбавлялися власних виконавчих органів і мали виключно представницький характер. До основних повноважень обласної ради належали питання бюджету, регулювання земельних відносин, визначення розмірів відрахувань від податків, зборів і платежів до бюджетів районів, вирішення питань щодо обласної власності, прийняття рішення про проведення місцевого референдуму тощо. Органом державної виконавчої влади в області стала обласна місцева адміністрація, очолювана представником Президента України, який призначався на посаду і звільнявся з неї безпосередньо Президентом, що було викликано метою здійснення в області єдиної державної політики і вплив Президента на обласне керівництво. Структура влади на районному рівні була аналогічною структурі влади в області.

Така схема забезпечувала досить широке самоврядування для населених пунктів, ліквідувала принцип централізму системи рад, повноваження рад визначалися законом, і в межах цих повноважень ради були самостійні. Місцеві державні адміністрації в областях і районах повинні були дотримуватися вертикалі сильної державної виконавчої влади. Це була спроба остаточно ліквідувати радянську модель влади, створити таку систему влади, в якій поєднується принцип забезпечення в регіонах державного управління через місцеві державні адміністрації з широкою самодіяльністю громадян у населених пунктах через органи самоврядування з досить широкими повноваженнями. Французький досвід приваблював тим, що він дозволяв, з одного боку, побудувати сильну президентську “вертикаль” шляхом упровадження представників Президента на місцях, але лише з наглядово-контрольними функціями за діяльністю місцевих органів самоврядування, які наділялись додатково повноваженнями, необхідними для вирішення на місцях справ, що мають загальне державне значення, а з другого – створити систему органів місцевого самоврядування, незалежних від представника Президента на місцях [Див.: 10, с. 73].

Однак запровадження інституту представників Президента з низки причин не було достатньо вчасним, зокрема, поєднання самоврядування і місцевої державної адміністрації в областях і районах не мало свого відбиття в діючій на той час Конституції. Подвійна природа виконавчої влади в умовах змішаної форми правління “від-

ривала” представників Президента від Кабінету Міністрів України і не дозволила побудувати дійову вертикаль виконавчої влади. Така система влади виявилася й недостатньо збалансованою: між керівниками органів влади (Представниками Президента в областях і районах) і самоврядування (головами відповідних рад) інколи виникало гостре протистояння.

Законом України від 3 лютого 1994 р. “Про формування місцевих органів влади і самоврядування” відновлюється на рівні обласних, районних, міських рад Києва і Севастополя система рад з функціями органів державної влади й органів самоврядування [1; 1994. – № 22. – Ст. 144]. Цим Законом разом з новими виборами до місцевих органів влади скасовувався інститут місцевої державної адміністрації. Голови рад усіх рівнів мали обиратися всім населенням, замість держадміністрацій знов відновлюються виконкоми. Законом України від 24 лютого 1994 р. “Про вибори депутатів і голів сільських, селищних, районних, міських, районних у містах, обласних рад” [1; 1994. – № 8. – Ст. 38] передбачалися прямі вибори голів зазначених рад. Відповідно Закон “Про представника Президента України” скасовувався з моменту їх обрання. Після виборів до парламенту Верховна Рада в червні 1994 р. приймає в новій редакції Закон України “Про формування місцевих органів влади і самоврядування”, наділяючи ради виключно функціями органів місцевого самоврядування, а голів – делегованими їм повноваженнями державної виконавчої влади, підпорядкувавши їх Кабінету Міністрів України та голові й виконавчому комітету ради вищого рівня [1; 1994. – № 26. – Ст. 217].

З метою відновлення контролю над регіонами Президент України Указом від 6 серпня 1994 р. “Про забезпечення керівництва структурами державної виконавчої влади на місцях” підпорядкував собі голів виконкомів обласних, районних, міських і районних рад Києва і Севастополя [7]. Звичайно, цей Указ не міг реально змінити ситуацію, оскільки голови обласних і районних рад обиралися на посади населенням відповідних адміністративно-територіальних одиниць.

Конституційним Договором “Про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період прийняття нової Конституції України”, підписаним між Верховною Радою України та Президентом України 8 червня 1995 р., було знову розділено функції місцевої виконавчої влади і місцевого самоврядування [8]. Це була нова спроба відновити вертикаль державної виконавчої влади шляхом утворення системи органів місцевих державних адміністрацій, які підпорядковувалися по вертикалі знизу доверху. Договором передбачався лише один первинний рівень самоврядування (село, селище, місто), натомість в областях, містах Києві і Севастополі, їх районах відповідні ради були представницькими органами з обмеженими повноваженнями. Знову (як і в часи 1992 – 1994 рр.) обласні й районні ради позбавилися своїх виконавчих органів, а самоврядування залишилося лише на рівні населених пунктів. Проте в цій системі існував суперечливий момент: голова ради і глава відповідної державної адміністрації поєднувалися в одній особі, до того ж обрані усім населенням саме як голова ради. Крім того, Конституційний Договір фактично вивів державну виконавчу владу з-під впливу парламенту. Аналогічна ситуація сформувалась і на обласному, і на районному рівнях.

Прийняття в 1996 р. Конституції України [4] і Закону України у 1997 р. “Про місцеве самоврядування в Україні” [1; 1997. – № 24. – Ст. 170], який враховує вимоги Європейської хартії про місцеве самоврядування [2], відкрило новий етап у його ста-

новленні. Конституція України (статті 7, 140), визнаючи місцеве самоврядування і закріплюючи відмежування його від сфери державного управління, встановлює, що місцеве самоврядування є правом територіальної громади – жителів села чи добровільного об'єднання в сільську громаду жителів кількох сіл, селища й міста – самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України. Більш конкретне й повне визначення місцевого самоврядування міститься у ст. 2 Закону “Про місцеве самоврядування в Україні”, в якій вказується, що місцеве самоврядування є не тільки гарантоване державою право (як зазначається і в ст. 140 Основного Закону), а й реальна здатність територіальної громади вирішувати питання місцевого значення. Такий підхід має важливе значення, бо дозволяє з'ясувати, коли місцеве самоврядування реально функціонує, а коли воно залишається лише декларованим і не втілюється на практиці. На відміну від конституційного визначення, названий Закон передбачає відповідальність органів і посадових осіб місцевого самоврядування при здійсненні своїх повноважень. Це означає, що наслідки за вирішення питань місцевого значення повністю лягають на відповідні органи й посадові особи, які несуть відповідальність як перед територіальною громадою, так і перед державою.

Отже, слід констатувати наближеність чинної моделі місцевого самоврядування до класичної французької моделі, але з перевагою владних повноважень на боці місцевих державних адміністрацій, що є виправданим з погляду складностей перехідного періоду, відсутності усталених традицій функціонування місцевої влади на самоврядних засадах. Водночас перспективним напрямком удосконалення цієї системи має стати підвищення ролі місцевих рад та істотне розширення управлінських повноважень органів місцевого самоврядування.

Список літератури: 1. Відомості Верховної Ради України. 2. Європейська хартія про місцеве самоврядування // Законодавство України про місцеве самоврядування та компетенцію його органів: 36. норм. актів. – Харків: Факт, 2000. – 400 с. 3. Загальна теорія держави і права: Підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / За ред. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина. – Харків: Право, 2002. – 432 с. 4. Конституція України. – К.: Парламент. вид-во, 1996. – 46 с. 5. Конституція УРСР. – К.: Політвидав України, 1979. – 69 с. 6. Кравченко В.В., Пітцик М.В. Конституційні засади місцевого самоврядування в Україні (основи муніципального права): Навч. посібник. – К.: Арарат-Центр, 2001. – 176 с. 7. Про забезпечення керівництва структурами державної виконавчої влади на місцях: Указ Президента України від 6 серпня 1994 р. // Уряд. кур'єр. – 1994. – 11 серп. 8. Про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період прийняття нової Конституції України: Конституційний Договір між Верховною Радою України та Президентом України від 8 червня 1995 р. // Голос України. – 1995. – 10 черв. 9. Свирский Б.М. Государственное строительство и местное самоуправление в Украине: Учеб. пособие. – Харьков: Эспада, 2001. – 487 с. 10. Фрицький О.Ф. Порівняльний аналіз досвіду становлення і розвитку місцевого самоврядування у Франції і в Україні // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1995. – № 3. – С. 73 – 81. 11. Юридический энциклопедический словарь / Гл. ред. А.Я. Сухарев. – М.: Сов. энцикл., 1984. – 415 с.

Надійшла до редакції 04. 11. 2002 р.

УДК 342.9

О.М. Соловйова, аспірантка
Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

ОСОБЛИВОСТІ КОМПЕТЕНЦІЇ ВІДДІЛІВ ТА УПРАВЛІНЬ МІСЦЕВОЇ ДЕРЖАВНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ

Правовий стан галузевих відділів та управлінь місцевої державної адміністрації, як і всіх державних органів, перш за все визначається їх компетенцією. Як структурні підрозділи, вони підзвітні й підконтрольні відповідній держадміністрації й центральним органам виконавчої влади. Так, обласне Управління охорони здоров'я є структурним підрозділом обласної держадміністрації, що утворюється її головою, є підзвітним і підконтрольним голові відповідної держадміністрації й Міністерству охорони здоров'я [11; 2000. - №51. – С. 30]. Відділи й управління є особливими органами державного управління, що мають галузеву чи функціональну компетенцію, особливості якої, порядок її реалізації відділами й управліннями визначають місце останніх як у структурі держадміністрації, так і органів державної виконавчої влади в цілому.

У науковій літературі немає єдиного підходу до питання про визначення компетенції державного органу. Так, Б.М. Лазарев, розробляючи теоретичні аспекти компетенції, характеризував її як систему повноважень органу по здійсненню державної влади. До складу її елементів він включав обов'язки (перед державою) і право (щодо управляючих об'єктів) виконувати певні функції (регулювання, контролю та ін). Учений підкреслював, що управлінські функції й управляючі об'єкти не є елементами компетенції, оскільки головну роль у ній відіграють права й обов'язки здійснювати вказані в законі чи інших нормативно-правових актах функції стосовно певних об'єктів [8, с.26-40]. Такі науковці, як А.І. Лепьошкін і П.І. Романов, під компетенцією розуміли повноваження і права органу [10, с.147].

Крім прав та обов'язків дехто з правників до поняття „компетенція” включали ще один елемент – предмети відання, коло діяльності, коло питань, вкладаючи в ці терміни різний або однозначний зміст. Під предметами відання малися на увазі ті сфери громадського життя, у яких діє орган держави [9, с. 43], або певні суспільні відносини, у яких орган держави є компетентним [7, с. 13], або коло питань, які він повинен вирішувати [3, с. 87]. Є.В. Додін визначає компетенцію органу як коло питань господарського, соціально-культурного й адміністративно-політичного будівництва, віднесених повністю чи частково до їх відання, а також права й обов'язки у вирішенні кожного з цих питань [4, с.16].

Висловлено й протилежну точку зору, яка полягає в тому, що неправомірно включати до складу компетенції як правового інституту предмети відання, бо останні не є правовими елементами [5, с. 100,101].

Існує й широке трактування поняття компетенції державного органу, коли до неї крім прав та обов'язків включаються також завдання, функції [6, с.84]. Але таке тлумачення ставить знак рівності між компетенцією і правовим статусом державного органу, а тому вбачається дискусійним.

Найбільш поширеним є погляд на компетенцію як на сукупність владних повноважень із вказівкою на підвідомчість. Так, Д.М. Бахрах визначає компетенцію органу як сукупність владних повноважень щодо певних предметів відання, що включає обов'язки і права, у тому числі відання актів, підвідомчість, правове закріплення кола об'єктів, предметів, справ, на які поширюються владні повноваження [2, с.178].

Розгляд наведених формулювань, дозволяє дійти висновку, що більшість дос-

лідників у змісті компетенції державного органу виділяють три елементи – сукупність прав, обов’язків (повноважень) державного органу, а також предметів відання. На нашу думку, характеристика компетенції управлінь і відділів через аналіз названих елементів не дає повного уявлення про її зміст, а більше стосується компетенції саме держадміністрації як органу виконавчої влади. Адже відділи й управління є органами держадміністрації, то для розкриття змісту їх компетенції важливо проаналізувати, як співвідносяться між собою поняття „компетенція місцевої держадміністрації” і „компетенція відділів та управлінь держадміністрації”. Якщо за аксіому взяти існування єдиної компетенції місцевої держадміністрації, то в такому разі всі галузеві відділи й управління перетворюються на її внутрішні структурні підрозділи без власної компетенції.

Однак відділи й управління місцевих держадміністрацій, входячи до складу останніх, є одночасно й самостійними органами державного управління, про що свідчить їх автономність, наявність державно-владних повноважень та офіційного найменування. Про те, що вони є окремими структурними одиницями органів державної виконавчої влади, свідчить надання їм статусу юридичної особи. Ці управління й відділи мають самостійний баланс, рахунки в казначействі, печатку із зображенням Державного Герба України зі своєю назвою. Необхідною ознакою кожного державного органу, виступає наявність власної компетенції, яку відповідно до чинного законодавства мають відділи й управління місцевої держадміністрації.

Місцева держадміністрація практично не може безпосередньо керувати підпорядкованими їй галузями господарської, соціально-культурної й адміністративно-політичної діяльності. Більша частина питань, що вирішується нею, фактично готується відповідними відділами й управліннями, які здійснюють функції галузевого й міжгалузевого управління економікою, соціально-культурною й адміністративно-політичною діяльністю на відповідній території [1, с. 78].

Компетенція галузевих відділів та управлінь має певну специфіку, яка визначається тим, що її фундаментом є предмети відання місцевої держадміністрації. Оскільки її компетенція є джерелом повноваження цих органів, то діяльність відділів та управлінь місцевої держадміністрації повинна проходити в рамках предметів відання останньої, і не виходити за їх межі. Саме в предметах відання держадміністрації закладено основи для визначення компетенції її відділів та управлінь.

Згідно з Законом України „Про місцеві державні адміністрації” предметами відання місцевої державної адміністрації є: 1) забезпечення законності, охорона прав, свобод і законних інтересів громадян; 2) соціально-економічний розвиток відповідних територій; 3) бюджет, фінанси й облік; 4) управління майном, приватизація і підприємництво; 5) промисловість, сільське господарство, будівництво, транспорт і зв’язок; 6) наука, освіта, культура, охорона здоров’я, фізкультура і спорт, сім’я, жінки, молодь і неповнолітні; 7) використання землі, природних ресурсів, охорони довкілля; 8) зовнішньоекономічна діяльність; 9) оборонна робота й мобілізаційна підготовка; 10) соціальний захист, зайнятість населення, праця й заробітна плата [11; 1999. - №18. – С.7].

Для реалізації цих повноважень відділи й управління наділені правами й обов’язками, які в загальному вигляді визначені в Законі України „Про місцеві державні адміністрації” (ст.42) [11; 1999. - №18. – С.7], а конкретизуються в положенні про певний відділ чи управління, що приймається відповідно до норм конкретного

типового положення, затвердженого Кабінетом Міністрів України. Так, Головне управління освіти та науки Харківської обласної держадміністрації: 1) бере участь у забезпеченні реалізації державної політики у сфері освіти, наукової, науково-технічної, інноваційної діяльності та інтелектуальної власності; 2) створює в межах своїх повноважень умови для реалізації рівних прав громадян України на освіту, соціального захисту дітей дошкільного та шкільного віку, студентської молоді, педагогічних, наукових, інших працівників закладів та установ освіти й науки; 3) створює умови для здобуття громадянами повної загальної середньої освіти відповідно до освітніх потреб особистості та її індивідуальних здібностей і можливостей, реалізації їх права відповідно до законів України на здобуття вищої освіти; 4) прогнозує потребу області, міста у фахівцях різних спеціальностей для системи освіти й науки, формує регіональне замовлення на їх підготовку, координує роботу з укладення між професійно-технічними навчальними закладами та підприємствами, установами, організаціями договорів про підготовку кадрів; 5) організовує роботу з ліцензування й атестації навчальних закладів, їх державного інспектування, проведення атестації педагогічних працівників і керівних кадрів навчальних закладів усіх форм власності, ведіння обліку і складання звітів із цих питань у межах своєї компетенції та ін.

Отже, повноваження відділів та управлінь тісно пов'язані з функціями місцевої держадміністрації, оскільки вони реалізуються як самою адміністрацією, так і відповідними відділами й управліннями.

Відділи й управління мають такий же територіальний масштаб діяльності, як і місцеві держадміністрації. Це пояснюється тим, що вони в першу чергу є структурними підрозділами останньої, хоча і підвітні центральним органам виконавчої влади. Однак відділ чи управління не є органом міністерства, відомства чи іншого центрального органу виконавчої влади, що здійснює керівництво розвитком певної галузі. Центральні органи виконавчої влади реалізують свої повноваження щодо відділів та управлінь облдержадміністрації лише при створенні відділу чи управління і призначенні на посаду начальника й заступників начальника відділу (управління). Щодо відділів та управлінь районної держадміністрації, то такі повноваження здійснюються відповідними відділами чи управліннями облдержадміністрації.

Наприклад, управління житлово-комунального господарства облдержадміністрації підвітне й підконтрольне голові держадміністрації та Державному комітету будівництва, архітектури та житлової політики України [11; 2000. - №1.- С. 48], відділ з питань надзвичайних ситуацій та цивільного захисту населення райдержадміністрації підпорядковується голові райдержадміністрації й управлінню з питань надзвичайних ситуацій та у справах захисту населення від наслідків Чорнобильської катастрофи облдержадміністрації [11; 2000.- №36.-С.51].

У зв'язку з цим компетенція відділів та управлінь місцевої держадміністрації визначається змістом компетенції держадміністрації з урахуванням особливостей компетенції відповідного міністерства, державного комітету чи центрального органу виконавчої влади зі спеціальним статусом. Крім того, у передбачених законодавством випадках центральні органи виконавчої влади можуть делегувати певні повноваження відповідним відділам та управлінням держадміністрації. Наприклад, Головне управління освіти і науки облдержадміністрації організовує і контролює роботу державних і комунальних вищих навчальних закладів відповідно до делегованих Міністерством освіти і науки повноважень, а також закладів післядипломної освіти, що

перебувають у його підпорядкуванні [11; 2000. - №.35 – С.134].

Таким чином, незважаючи на наведені особливості, зміст повноважень місцевої держадміністрації є основою для визначення в їх межах компетенції відділів та управлінь, як правило, шляхом деталізації й конкретизації завдань і функцій адміністрації.

Список літератури: 1. Адміністративне право України: Підручник / За ред. *Ю.П. Битяка*. - Харків: Право. - 2000.- 520 с. 2. *Бахрах Д.Н.* Административное право России: Учебник для вузов. – М.: НОРМА-ИНФРА*М. – 2000. – 640с. 3. *Григорян Л.А.* Советы – органы власти и народного самоуправления. – М.: Юрид. лит., 1965. – 225с. 4. *Додин Е.В.* Отделы и управления исполкомов местных Советов. М.: Юрид. лит., 1971. – 72с. 5. *Козлова Е.И.* Разграничение компетенции местных Советов и их исполкомов // Сов. государство и право. – 1983. – №11. – С. 98-103. 6. *Корніснко М.І.* Правове становище відділів та управлінь виконавчих комітетів місцевих Рад. – К.: Наукова думка, 1973. – 144с. 7. *Кутафин О.Е., Шеремет К.Ф.* Компетенция местных Советов. – М.: Юрид. лит., 1982. – 145с. 8. *Лазарев Б.М.* Компетенция органов управления. – М.: Юрид. лит., 1972. – 280с. 9. *Лазарев Б.М.* О компетенции органа государства // Сов. государство и право. – 1978. - №10. –С. 40-47. 10. *Лепешкин А.И., Романов П.И.* Курс советского государственного права. В 2-х т. Т.–2. – М.: Юрид. лит., 1970. – 610с. 11. Офіційний вісник України.

Надійшла до редакції 21.10.2002 р.

УДК 340(477)

Г.В. Чапала, аспірант

*Інститут державного будівництва
та місцевого самоврядування
АПРН України, м. Харків*

ВЛАДНА ПРИРОДА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Будь-яке суспільство потребує наявності певних механізмів узгодження інтересів окремих індивідів, що складають його. Наслідком необхідності реалізації узгодженої волі є існування в суспільстві публічної влади. Відображаючи інтеграційні засади в організації його життєдіяльності, зумовлені необхідністю впорядкування суспільних відносин і тенденцією до централізації вирішення питань, які мають публічне значення, ця влада передбачає певні обмеження індивідуальної свободи заради інтересів інших людей, цілої спільноти [Див.:4,с.7]. У системі публічної влади державна влада хоча й посідає провідне місце, але не є єдиним засобом організаційного забезпечення функціонування соціальної спільноти.

Натомість не лише від політиків, а й від науковців, що займаються дослідженням проблем місцевого самоврядування, інколи доводиться чути, ніби останнє, власне, не є владою. Така позиція мотивується різними обставинами, зокрема, тим, що Конституція України не вживає щодо місцевого самоврядування терміна “влада”. Однак, навряд чи можна вважати такий підхід правильним. Наприклад, регламентуючи основні засади здійснення правосуддя в Україні, Конституція також не оперує терміном “влада”, за винятком ст. 6, яка стосується принципу поділу влади. Але вже у ст. 1 Закону України “Про судоустрій України” йдеться про судову владу саме як про владу [2; 2002.-19бер.]. До того ж у ст. 5 Конституції України вказано, що народ здійснює належну йому владу як через органи державної влади, так і через органи мі-

сцевого самоврядування [2; 1996.-13лип.]. Тому, звісно, те, що у своєму першоджерелі є владою, у процесі реалізації не може перетворитися на щось інше.

Узагалі ж побоюватися вживання терміна “влада” щодо місцевого самоврядування немає ніяких підстав. Адже, як відомо, влада не є виключною прерогативою держави. Вона існувала й у докласовому суспільстві, як і в сім’ї, церкві, об’єднаннях громадян. Упевнитися у висновку, що місцеве самоврядування є владою, дозволяє аналіз складових елементів правовідносин, пов’язаних з його реалізацією.

Насамперед слід визначитися з термінологією. Адже галузі публічного права широко оперують родовими й видовими термінами - “влада”, “управління”, “самоврядування” [Див.: 5,с.82], кожен з яких має свій певний відтінок. Так, термін “влада” використовують, коли є необхідність зробити акцент на силовому складнику цього явища, на можливості здійснення примусу, а вже коли йдеться про функціональну спрямованість владного впливу, застосовують категорію “управління”. Чим вище ступінь узгодженості й гармонійності елементів соціальної системи, тим більше вирівнюється різниця між владою й управлінням [Див.: 3,с.90]. У сучасних умовах у багатьох сферах суспільних відносин проглядається тенденція до заміни категорії “влада” термінологією, пов’язаною з управлінням. Отже, влада є органічним елементом управління, так само як управління є неможливим без влади. Але слід підкреслити, що принципівих відмінностей між ними не існує.

Відповідно до ст. 2 Закону України “Про місцеве самоврядування в Україні” (далі – Закон) під місцевим самоврядуванням в Україні розуміється гарантоване державою право і реальна здатність територіальної громади – жителів села чи добровільного об’єднання в сільську громаду жителів кількох сіл, селища, міста – самостійно або під відповідальність органів чи посадових осіб місцевого самоврядування вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції та законів України [1]. У цьому визначенні відображено всі елементи, необхідні й достатні для характеристики місцевого самоврядування саме як управління.

Як відомо, публічна влада функціонує й виражає себе через інститути, що становлять зовнішню форму цього явища. Але, аналізуючи норми статей 2 та 6 згаданого Закону, можна дійти висновку, що територіальна громада є самостійним суб’єктом, що припускає безпосереднє здійснення належних їй прав. Це потребує певних роз’яснень, про які буде зазначено нижче.

Механізм організації управління передбачає створення відповідної системи. Згідно зі ст. 5 Закону, система місцевого самоврядування включає територіальну громаду, сільську, селищну, міську раду, сільського, селищного, міського голову, виконавчі органи сільської, селищної, міської ради, районні й обласні ради, органи самоорганізації населення, а також районні у місті ради в разі їх створення. Не менш важливим є також постійний характер здійснення місцевого самоврядування, на відміну від однократних дій і рішень, які, хоча й можуть визначати характер правовідносин та істотно впливати на них, за своїм змістом не є владою.

Поряд з вищезазначеними у змісті місцевого самоврядування (як управління) серед його елементів слід виділити організуючий вплив на суспільні відносини з метою їх трансформації відповідно до інтересів місцевої громади шляхом вирішення питань місцевого значення. Саме забезпечення реалізації цих інтересів виражає спрямованість владного потенціалу місцевого самоврядування.

Процес здійснення публічної влади зводиться до здатності однієї сторони –

суб'єкта, впливати на поведінку іншої сторони цього процесу – об'єкта. Такий вплив обумовлюється тим, що суб'єкт є виразником публічного інтересу, наділений задля його забезпечення владними повноваженнями. Останнє, виступаючи засобом реалізації публічного інтересу і являючи собою важливий складник процесу здійснення влади, також передбачає наявність певних елементів.

По-перше, передбачає наявність самого уповноваженого суб'єкта. Що стосується місцевого самоврядування, то склад цього елемента не є однозначним. Як уже було зазначено, норми Закону допускають таке тлумачення, що територіальна громада є самостійним суб'єктом, який здійснює належні йому права поряд з органами й посадовими особами місцевого самоврядування. Але ці норми несуть у собі скоріш ідеологічне забарвлення, аніж реальний механізм функціонування розглядуваного інституту. У цьому смислі корисним буде проведення порівняльного аналізу організації місцевої влади з державною владою. Відповідно до принципу народного суверенітету єдиним джерелом влади в державі є народ, суверенітет дозволяє народові об'єктивувати свою волю через вибори, всенародні обговорення, референдум (пряме народовладдя), але інститутом влади є саме держава в особі своїх органів і посадових осіб. Така конструкція акцентує увагу на службовій функції держави та її апарату стосовно суспільства, гарантуючи йому захист від свавілля з боку державних органів і посадових осіб, які є суб'єктами державної влади. Припущення, що територіальна громада є самостійним інститутом влади водночас з органами й посадовими особами місцевого самоврядування, передбачає наділення її реальними повноваженнями й забезпечення механізмів їх реалізації.

Основну частину розд. 2 Закону присвячено закріпленню повноважень органів і посадових осіб місцевого самоврядування в політичній, економічній, соціально-культурній, екологічній та інших сферах. Про територіальну громаду як основного носія повноважень місцевого самоврядування йдеться у ст. 6 Закону. Владне повноваження, як відомо, є завжди конкретним за змістом та обсягом. Право ж територіальної громади самостійно вирішувати питання місцевого значення, закріплене у ст. 2 Закону, є досить загальним, абстрактним. Крім того, характерною особливістю повноваження є те, що, на відміну від прав окремих фізичних чи юридичних осіб, воно у своїй структурі містить не лише право, а й обов'язок суб'єкта влади, є своєрідним правообов'язком, що впливає з його службової ролі по відношенню до соціальної системи, яка уповноважила його керувати нею. У випадку самостійного здійснення територіальною громадою належних їй прав має місце збіг об'єкта і суб'єкта влади, що виключає можливість вести мову про обов'язок виконання громадою наданих їй прав, оскільки обов'язок перед самим собою є абсурдним. Це, у свою чергу, вказує на неможливість наділення місцевої громади владними повноваженнями. У цьому смислі вбачається термінологічно помилковим положення ст. 6 розглядуваного Закону, яка вказує на територіальну громаду як на основного носія повноважень місцевого самоврядування. Адже скоріш за все стосовно територіальної громади ми можемо говорити лише про право, а не про повноваження.

Не менш важливою стосовно викладеного є необхідність існування реальних механізмів здійснення влади територіальною громадою. Аналіз норм законодавства про місцеве самоврядування, умов їх практичної реалізації дозволяє стверджувати, що найбільш ординарним порядком реалізації інтересів місцевої громади виявляється діяльність органів і посадових осіб місцевого самоврядування. Це, безумовно, не ви-

ключає можливості місцевої громади, користуючись належним їй правом, обстоювати власні інтереси шляхом проведення референдуму або участі у виборах. Але в більшості випадків через об'єктивні обставини безпосереднє здійснення місцевої влади громадою є швидше винятком, аніж правилом, так само як можливості здійснення влади в державі всім її населенням. Виняток можуть становити лише невеликі за кількістю населення адміністративно-територіальні одиниці.

Як бачимо, можна простежити певну подібність між конституційним закріпленням народу України як джерела державної влади і законодавчим закріпленням територіальної громади як суб'єкта місцевої влади, що має самостійний щодо загальнодержавного інтерес. І народ України, і територіальна громада виступають відповідно джерелом державної влади або влади місцевого самоврядування. При цьому зазначені суб'єкти, не будучи наділені владними повноваженнями, мають можливість здійснювати владу за допомогою інститутів безпосередньої демократії. Але в будь-якому випадку реалізація ними власних публічних інтересів у повному обсязі є можливою лише за допомогою професійного управлінського апарату, завдяки чому забезпечується ефективність управління. Це дозволяє зробити акцент у розумінні територіальної громади скоріш як загальної конструкції, що відображає належність влади місцевого самоврядування певному суб'єктові, її спрямованість на реалізацію інтересів останнього. Право територіальної громади визначає межі її автономії, по суті, є гарантією від зазіхань державної влади на інтереси місцевої спільноти.

По-друге, владне повноваження передбачає обов'язковість виконання велінь уповноваженого суб'єкта. Обов'язковий характер велінь інститутів місцевого самоврядування забезпечено комплексом норм. Так, відповідно до ст. 144 Конституції рішення органів місцевого самоврядування, прийняті в межах визначених законом повноважень, є обов'язковими до виконання на відповідній території. Її положення розвинуті в Законі, відповідно до якого акти ради, сільського, селищного, міського голови, голови районної в місті ради, виконавчого комітету сільської, селищної, міської, районної у місті (в разі її створення) ради, прийняті в межах наданих їм повноважень, є обов'язковими до виконання всіма розташованими на відповідній території органами виконавчої влади, об'єднаннями громадян, підприємствами, установами й організаціями, посадовими особами, а також громадянами, які постійно або тимчасово проживають на відповідній території(ст. 73). Цілком логічними щодо цього виглядають положення ст. 73 стосовно відповідальності за шкоду, заподіяну невиконанням рішень органів і посадових осіб місцевого самоврядування, тобто йдеться про можливість застосування примусу в реалізації владних повноважень.

По-третє, владні повноваження органів і посадових осіб місцевого самоврядування визначаються Конституцією й законами України, що виключає їх безмежність. Довільне, суб'єктивне використання повноважень суперечило б самій суті соціального управління. Адже згідно зі ст. 19 Конституції України органи державної влади й органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією й законами України.

Інтегруючи єдність усіх перелічених елементів місцевого самоврядування як системи, в якій територіальна громада здійснює своє невід'ємне право через сукупність наділених владними повноваженнями інститутів, які займаються управлінською діяльністю, дозволяє вести мову про місцеве самоврядування саме як про владу, що

посідає істотне місце в системі публічної влади і має вагомі тенденції до подальшого інтенсивного розвитку.

Список літератури: 1. Відомості Верховної Ради України. – 1997. - № 24. – Ст. 170. 2. Голос України. 3. *Кейзеров Н.М.* Власть и авторитет. –М.: Юрид. лит., 1973. – 264 с. 4. *Петришин О.В.* Громадянське суспільство: особливості формування концепції та становлення //Пробл. законності.- Харків: Нац. юрид. акад. України, 2001.- Вип. 50.- С.6-9. 5. *Тихомиров Ю.А.* Публичное право: Учебник. – М.: Изд-во БЕК, 1995. – 496 с.

Надійшла до редакції 07.10.2002 р.

УДК. 347.23

О.В. Розгон, аспірантка

*Национальная юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого, г. Харьков*

ПОНЯТИЕ И ЗНАЧЕНИЕ ПРЕДЕЛОВ И ОГРАНИЧЕНИЙ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ

Проблематика, зв'язана з постиженням феномена власності, являється воістину неісчерпаємою. І чим більше ми углубляємося в дослідження права власності, тим більше складні питання вимагають свого розв'язання. Одним з них являється проблема, зв'язана з розумінням меж цього права, тим більше, що воно характеризується як право абсолютне і майже не безмежне. Разом з тим відомо, що безмежна свобода є не чим іншим, як произвол. І тоді вимагається розібратися в співвідношенні абсолютного і можливості його обмеження, встановлення меж, вироблення критеріїв для цього, з'ясування співвідношення меж і обмежень самого права і порядку його здійснення.

По визначенню С.Н. Братуся, правомочия власника юридически закріплюють його можливість здійснювати певні дії, тому вони можуть бути охарактеризовані як модель можливого поведіння уповноваженої особи. [1, с.125]. Ця модель міститься в законі і визначається *правом власності в об'єктивному сенсі* як сукупністю правових норм, закріплюючих, регулюючих і захищаючих відносини власності. Самі останні надають власнику певні права або зобов'язують його стриматися від якихось дій в відношенні об'єкта власності, вводячи певні обмеження. З цього виникає точка зору, що норми об'єктивного права власності мають не тільки дозвільний, але і заборончий характер, а подібний механізм регулювання влічє за собою те, що *право власності в суб'єктивному сенсі* передбачає наявність у власника не тільки прав, але і обов'язків [7, с.43]. Подібна мета висновків дуже важлива для характеристики права власності і вимагає належної оцінки.

Перше з усього, слід зауважити, що, встановлюючи права, з однієї сторони, і обов'язки – з іншої, норма права при наявності певних юридических фактів створює юридическі відносини. Виникають правоотношения власності і разом з ними дискусійний питання про те, між ким складаються ці відносини. Не углубляясь в постійну дискусію по цьому питанню, зауважимо, що двома

спорными конструкциями правоотношений являются «собственник – все окружающие его лица» и «собственник – вещь». Несмотря на доминирующее положение первой в теории права собственности, поддерживаемой большинством ученых [См: 4, с.135], вторая конструкция также имеет право на существование, поскольку нельзя оставлять без внимания тот факт, что все вещные права оформляют непосредственное отношение лица к вещи [5, с.475]. Причем следует отметить, что обеими конструкциями не отвергается понимание права собственности как абсолютного права. Отсюда представляется важным рассмотреть такие аспекты права собственности: а) возможность установления его пределов и ограничений как абсолютного права и б) в отношениях с кем эти ограничения существуют.

По этому вопросу существуют различные позиции. Сторонники одной из них исходят из сущностной характеристики права собственности как наиболее полного вещного права, которое, по мнению Г. Дербурга, заключается в участии в пользовании благами жизни, предоставляемых и гарантируемых отдельному лицу общей волей. Согласно своему назначению оно дает над вещью всю полноту власти, совместимую с законом, природою и правом. Собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия при условии, если они не нарушают закона, а также прав других лиц [6, с.54]. Таким образом, эта точка зрения исходит из общедозволительной направленности не только регулирования права собственности (в объективном смысле), но и применения аналогичного подхода к праву собственности в субъективном смысле. Основопологающим для этой позиции является конструкция «собственник – вещь».

Совершенно иной, запретительный акцент делается другой группой ученых. Так, Бернард Виндшейд, в частности, отмечал, что вещное право знает одни запретительные нормы, а его содержание, следовательно, отрицательно. Оно состоит в том, что все должны воздерживаться от воздействия на вещь и не мешать подобному воздействию со стороны управомоченного [3, с.73 - 80]. Очевидно, что в основе этой точки зрения лежит рассуждение о правоотношении типа «собственник - все окружающие его лица».

По мнению Г.Ф. Шершеневича, право собственности – это обширное правомочие, которое дается собственнику, однако его осуществление, ничем не стесненное, может отразиться вредно на интересах прочих лиц. Это побуждает в законе установить ограничения права собственности в обязанности собственника: а) что-либо не делать из того, что он мог бы по содержанию права собственности делать, предпринять, иметь; б) что-либо терпеть со стороны других, что он по содержанию права собственности мог бы не допускать, но не в обязанности что-либо делать, так как это не было бы ограничением содержания этого права. Таким образом, ученый не отвергает наличие обязанностей собственника, но обращает внимание на их пассивный характер, который и сопрягает их с ограничениями [9, с. 35].

Позиция Г.Ф. Шершеневича обращает на себя внимание не только взвешенностью подхода к содержанию права собственности и установленных им ограничений, но и к увязыванию этого содержания с понятием «осуществление права». Следует отметить, что разница между содержанием субъективного права и его осуществлением заключается прежде всего в том, что первое, будучи статической моделью, отличается от конкретных действий, с помощью которых эта модель реализуется, и которые называются осуществлением права.

Необходимо, чтобы законодательное регулирование права собственности (объективное право) содержало режим реализации правомочий собственника. Этот режим должен включать определенные правила пользования, принадлежащими ему, объектами права собственности, указания на пределы, которых собственник должен придерживаться при осуществлении принадлежащего ему права. В свою очередь, субъективные права, выступающие мерой поведения, дозволенного управомоченному лицу законом, приобретают определенные границы их осуществления, которые являются неотъемлемым признаком каждого субъективного права. Независимо от того, возникает ли субъективное право помимо воли управомоченного субъекта (к примеру, право требовать возмещения причиненного вреда) или оно возникает в результате волевых действий самого управомоченного (например, в результате заключения договора), содержание его всегда предопределено законом, который либо прямо предписывает управомоченному лицу определенное поведение, либо его санкционирует [9, с.18,19].

Современный подход к регулированию отношений собственности характеризуется установлением законодательно закрепленного исчерпывающего перечня правомочий собственника, т.е. содержания права последнего в субъективном смысле. Это владение, пользование и распоряжение. В то же время понятия самих этих правомочий и порядка их осуществления собственником остаются спорными. Не вызывает лишь сомнения необходимость установления ограничения произвола со стороны собственника в интересах всего общества в целом и каждого из его членов, являющихся также собственниками, в частности. Следовательно, правовое регулирование права собственности должно исходить из того, что оно, как любое другое право, имеет определенные границы. Их можно назвать естественными границами права собственности, указывающими на пределы его осуществления, обусловленные правами третьих лиц и законными интересами общества. Поскольку собственнику противостоят интересы соседей, других лиц и общества в целом, право собственности имеет известные пределы и предполагает наличие у собственника определенных обязанностей. Требование закона к собственнику – учитывать права третьих лиц можно расценивать как границу (предел) либо как ограничение права. При этом подобная двойственность не является противоречием, так как требование – это граница (предел), не предполагающая возможности собственника вторгаться в сферу юридического господства собственника. Одновременно оно является ограничением, если стеснения собственника обусловлены внешним воздействием, вторжением третьих лиц в сферу юридического господства собственника. Когда речь идет об ограничениях права собственности, устанавливаются отнюдь не ограничения права, самого по себе наиболее полного, а его имманентные границы или пределы. Предоставляя собственнику определенную степень внешней свободы, право ограждает его от каких-либо посягательств со стороны других лиц. В предоставлении известной сферы внешней свободы одним лицам и в соответствующем ограничении ее другим и выражается содержание права [6, с.34].

Право и ограничение права представляют собой разные правовые категории. Ограничение прав особенно тесно сопрягается с их умалением, т.е. уменьшением их материального содержания, объема благ, причитающихся их обладателю. При этом следует указать на необходимость различия между ограничением как чем-то потенциальным, т.е. установлением законом границ и запретов, и реальным – как ограни-

чением субъекта в имеющемся у него объеме прав вследствие нарушения закона.

Следует, полагаем, согласиться с Б.С. Эбзеевым в том, что под пределами основных прав, зафиксированных в Конституции, следует понимать границы признаваемой и защищаемой ею свободы индивидов и их ассоциаций. Ограничениями же основных конституционных прав являются допускаемые Конституцией и установленные законом изъятия из конституционного статуса человека и гражданина, а также изъятие из круга правомочий, составляющих нормативное содержание основных прав и свобод [10, с.24,25].

Границами права могут выступать предусмотренные законом запреты, определяющие пределы свободы действий гражданина – не совершение действий, которые наносят вред обществу, государству, личности. Таким образом, под рамками юридического содержания права следует понимать закрепленные законом общие, глобальные пределы, внутри которых устанавливаются более конкретные: по объектам; по субъектам; по сферам общественной деятельности; по функциям и др. Поэтому можно говорить о существовании двух уровней фиксации пределов прав – конституционного и законного.

Важным аспектом освещения вопроса о пределах права собственности, по Г.Ф. Шершеневичу, является их правовая природа, т.е. то, носят ли они публичный или частный характер. Законные пределы права собственности, с одной стороны, выражают общественные интересы, а с другой – затрагивают имущественные права частного лица. Материальный и формальный критерии разграничения публичного и частного [9, с.96] имеют безусловное значение для ответа на этот вопрос. Прежде всего, при этом играет роль зависимость от интереса, лежащего в их основе, что дало ученому основание утверждать, что законные ограничения устанавливают правоотношения чисто публичного характера [9, с.125]. Это, безусловно, так, однако вряд ли правильно такое категоричное утверждение, поскольку установление пределов для собственника осуществляется не только в публичном, но и частном интересе каждого собственника. Кроме того, формальный критерий деления прав на частные и публичные позволяет утверждать, что инициатива защиты при нарушении собственником пределов своих прав может исходить от других собственников как частных лиц и по инициативе государства, т.е. в публичных интересах (например, при нарушении им правил охраны окружающей природной среды и пр.)

Е.В. Васьковским была высказана точка зрения о том, что ограничения, устанавливающие пределы для собственника, относятся к гражданскому праву, так как они определяют само содержание права собственности. Ограничения же, представляющие собой правовые обязанности, возлагаемые законом на собственников, не имеют отношения к гражданскому праву и исследуются в публичном праве [2, с.83].

Действующим законодательством Украины предусмотрены такие ограничения в осуществлении права собственности: а) обусловленные социальным назначением собственности в обществе (пользоваться природными объектами права собственности относительно закона – ст.13 Конституции Украины); б) связанные с необходимостью придерживаться собственником моральных основ общества (ст.316 Проекта ГК Украины); в) обязывающие собственника не причинять вред окружающей среде, не нарушать права и охраняемых законом интересов граждан, юридических лиц и государства (ч.5 ст.4 Закона «О собственности»); г) процедурные, устанавливающие специальные правила относительно условий и порядка реализации

полномочий собственика по отдельным видам имущества (объекты недвижимости, валютные ценности, оружие); д) добровольные, которые принимает на себя собственник по договору (найма, залога); е) устанавливаемые сервитутными правами (Проект ГК Украины).

Список литературы: 1. *Братусь С.Н.* Предмет и система советского гражданского права. – М.: Госюриздат, 1963. – 197 с. 2. *Васьковский Е.В.* Учебник гражданского права: В 2-х т. – СПб.: Наука, 1896. – Т.1. – 240 с. 3. *Виндшейд Б.* Учебник пандектного права: В 2-х т. – СПб.: Наука, 1874. – Т. 1. – 361 с. 4. *Гражданское право: Учебник: В 2-х т. - 2-е изд.- М.: Изд-во БЕК, 1998. - Т.1. - 785 с.* 5. *Грибанов В.П.* Осуществление и защита гражданских прав. - Изд. 2-е, стереотип. – М.: Статут, 2001. – 411 с. 6. *Дернбург Г.* Пандекты: В 2-х т. - 6-ое испр. изд. — СПб.: Наука, 1905 г. - Т. 1. – 218 с. 7. *Камышанский В.П.* Право собственности: пределы и ограничения. — М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2000. – 303 с. 8. *Черепакин Б.Б.* К вопросу о частном и публичном праве // Труды по гражд. праву. – М.: Статут, 2001. – 120 с. 9. *Шершеневич Г.Ф.* Учебник русского гражданского права.- Тула: Автограф, 2001. – 720 с. 10. *Эбзеев Б.С.* Принципы, пределы, основания ограничения прав и свобод человека по российскому законодательству и международному праву: Матер. «круглого стола» // Государство и право. – 1998. - №7. – С.24 - 28.

Надійшла до редакції 21.10.2002 р.

УДК 347.19

В.І. Борисова, канд. юрид. наук, доцент
*Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

ПРО СПІРНІ ПИТАННЯ, ЩО ВИНИКАЮТЬ ПРИ ВИКОНАННІ ЮРИДИЧНИМИ ОСОБАМИ ОКРЕМИХ ВИДІВ ДОГОВОРІВ

Суспільно-політичні й економічні перетворення, що відбуваються в Україні, зумовили необхідність реформування цивільного законодавства на підставі загально-визнаних у світі принципів приватного права¹, одним з яких є принцип свободи договору. Він означає, що сторони вільні у виборі контрагента, у визначенні умов договору з урахуванням вимог чинних нормативно-правових актів, звичаїв ділового обороту, розумності та справедливості.

У науці цивільного права питання свободи договору завжди привертало увагу науковців, які виходили з того, що принцип свободи договору - це право сторін вкладати за домовленістю в договір той чи інший зміст, можливість виступу предметом договору будь-яких предметів і дій, залежність форми його укладення цілком від волі сторін, можливість розірвання договору з ініціативи однієї із сторін та ін. Безумовно, тут присутні і спірні моменти, але основна ідея є правильною: визначення умов договору за вільним розсудом сторін.

На сьогодні деякі з указаних пропозицій знаходять своє втілення в перспек-

¹ Хоча в теорії права й існують різні точки зору стосовно визначення правового принципу, ми приєднуємося до думки тих правників, які під принципом у праві розуміють правову ідею, яка у вигляді даних науки, розробок видатних юристів і політичних діячів тією чи іншою мірою впливає на розсуд законодавця [1, с.16].

тивному законодавстві. Так, проект нового Цивільного кодексу України (далі – проект) у статті «Виконання взаємних обов'язків за договором» передбачив можливість для кредитора за наявності обставин, що вочевидь свідчать про невиконання зобов'язання боржником у встановлений строк чи термін у повному обсязі, зупинити виконання свого зобов'язання, відмовитися від нього в тій частині, що відповідає не наданому виконанню, або ж відмовитися від виконання цього зобов'язання в цілому і вимагати відшкодування збитків. Чинне законодавство містить аналогічне правило тільки щодо договору підряду.

Спробуємо проаналізувати, як нині на практиці втілюється цей принцип. Між Відкритим акціонерним товариством «Запорожжюкс» (далі - підрядчик) і Відкритим акціонерним товариством «Запорожсталь» (далі - замовник) протягом певного часу уклалися договори на переробку давальницької сировини. Підрядчик зобов'язувався переробляти вугільний концентрат для отримання з нього доменного коксу, передавати останній замовникові, а той зобов'язувався постачати вугільний концентрат, приймати кокс і оплачувати виконану роботу. Сторони узгодили між собою всі питання, вирішивши, що на відносини, які між ними склалися, не поширюється дія ст.338 ЦК УРСР. Звідки цілком зрозумілим є висновок, що жоден з договорів, що уклалися між контрагентами, не містив умов про передачу замовникові разом з коксом лишків або основних відходів виробництва, які виникали при переробці вугільного концентрату. Не містили таких умов і додаткові матеріали до них (протоколи розбіжностей, додаткові угоди тощо). Нагадаємо, що ст.338 ЦК УРСР містить імперативну норму, відповідно до якої контрагенти обов'язково повинні передбачати в договорі такі дані: норми витрат матеріалів, строки повернення підрядчиком замовникові лишків та основних відходів виробництва.

При укладенні договору 24 жовтня 2000р. сторони звернулися до арбітражного суду з позовом про врегулювання розбіжностей, що стосувалися питань визначення права власності на попутну продукцію, а також на лишки й відходи продукції. При цьому вони не вважали за необхідне застосовувати до своїх відносин ст. 338 ЦК УРСР. Уже потім, на стадії виконання договору, постало питання про повернення замовникові разом з виготовленою продукцією й іншої продукції, яка визначається як попутна.

Між тим, на наш погляд, якби навіть сторони й керувалися ст. 338 ЦК УРСР, слід було б виходити з того, що закон покладає на підрядчика обов'язок повернути у встановлений договором строк лише виготовлену продукцію, лишки матеріалу й основні відходи. Інакше кажучи, якщо отримані при переробці давальницької сировини продукти не підпадають під поняття лишків або основних відходів, обов'язковість повернення їх замовникові чинним законодавством не передбачена. Цікавим є те, що рішенням арбітражного суду Запорізької області від 03.05.2001р. були задоволені вимоги підрядчика про закріплення за ним права власності на попутну продукцію. Арбітражний суд виходив з того, що остання не належить до лишків давальницької сировини й основних відходів, і визнав, що право власності на попутну продукцію, перелік якої визначається законодавством, належить підрядчику. Що ж стосується матеріалів (малася на увазі сировина, тобто вугільний концентрат) і основних відходів, то вони були визнані власністю замовника, що цілком відповідає чинному законодавству.

Незважаючи на те, що відносини по переробці вугілля на доменний кокс

склалися між контрагентами давно і лічаться роками, тільки у вересні 2001 р. замовник звернувся спочатку з претензіями до підрядчика, а потім уже з позовними заявами до арбітражного суду Запорізької області, вимагаючи від підрядчика або повернення отриманої (починаючи з 1998 р.), попутної продукції (коксу-горіху й коксового дріб'язку), або відшкодування її вартості. При цьому замовник виходив з того, що кокс-горіх і коксовий дріб'язок – це основні відходи і належать йому (як і вугілля і доменний кокс) на праві власності. Безумовно, ні в кого не виникає сумніву, що вугілля, яке надавалося підрядчикові для переробки, і отриманий з нього доменний кокс належать замовникові. Це закріплено в усіх договорах і витікає з норм чинного законодавства. Але що стосується віднесення коксу-горіху та коксового дріб'язку до основних відходів, то це спірне питання. До того ж і сам позивач не був цілком впевнений у своїх вимогах, бо, наприклад, у позовній заяві щодо виконання договору від 26 жовтня 1998р. вів мову вже про повернення всіх продуктів, що утворилися із давальницької сировини. У позовній заяві стосовно виконання договору від 20 грудня 1999р. він стверджував, що готова й попутна продукція не були йому повернені, що не відповідало дійсності, бо доменний кокс, тобто готову продукцію, він отримував, а попутна продукція з урахуванням умов договору не повинна була йому повертатися.

Не вдаючися до висвітлення питань, пов'язаних з визначенням попутної продукції та її оцінкою, які регламентуються Типовим положенням по плануванню, обліку і калькулюванню продукції (робіт, послуг) в промисловості, затвердженим Постановою Кабінету Міністрів України від 26 квітня 1996р., №473 (далі - Типове положення), зазначимо тільки, що в усіх позовних заявах замовник вважає, що підрядчик безпідставно одержав майно за його рахунок і повинен повернути надбане майно, а за неможливості - відшкодувати його вартість на підставі ст. 469 ЦК УРСР. Між тим у всіх договорах сторонами було визначено предмет виконання роботи - отримання доменного коксу, умови і строки його передачі, відповідальність сторін за неналежне виконання зобов'язань і таке інше. Відносини ж сторін по виконанню вказаних договорів повинні регулюватися статтями 336 і 337 ЦК УРСР, з чим погоджується й позивач, бо в позовній заяві від 21 вересня 2001р. він просить суд урегулювати спірні відносини і посилається саме на ці статті.

Згідно зі ст.336 ЦК УРСР «Виконання роботи з матеріалу замовника» підрядчик відповідає за неправильне використання наданого йому матеріалу, має подавати замовникові звіт про його використання, а також повернути лишок матеріалу. Матеріалом у даних договорах є вугільний концентрат (вугілля). Це означає, що ні кокс-горіх, ні коксовий дріб'язок не належать до матеріалу, а значить, не можуть виступати його частиною – лишком і не повинні повертатися позивачеві.

Звертає на себе увагу, що в позовних заявах позивач виходить з того, що відповідач має відшкодувати збитки за неможливість повернення коксу-горіху й коксового дріб'язку на підставі ст.469 ЦК УРСР, хоча зобов'язання, які виникають внаслідок придбання або збереження майна за рахунок коштів іншої особи без достатніх підстав, належать до позадоговірних відносин. Викликає подив, що арбітражний суд Запорізької області вимоги позивача рішенням від 02.11.2001р. задовольнив, виходячи саме із цієї статті. Але правовідносини між сторонами виникли внаслідок укладення договорів на переробку давальницької сировини, тому посилання на ст.469 ЦК УРСР не відповідає чинному законодавству. Фактичний склад, що породжує зобов'язання, які виникають внаслідок придбання або збереження майна за рахунок

коштів іншої особи без достатніх підстав, складаються з наступних елементів: а/ одна особа набуває або зберігає майно за рахунок іншої особи; б/ майно набувається або зберігається без підстав, передбачених законом чи іншими нормативно-правовими актами або угодою. Надбання майна в цьому випадку означає кількісне його збільшення, підвищення його вартості за умови, що набувач не несе при цьому ніяких витрат. У нашому випадку підрядчик, безумовно, несе витрати на виготовлення і основної (цільової), і попутної продукції, якою є і кокс-горіх, і коксовий дріб'язок.

Викликає подив, що саме тому, як пояснює судова інстанція, що сторони не мали на меті врегулювати всі відносини щодо власності на сировину і продукти переробки виключно в договорі підряду, слід керуватися ст.469 ЦК УРСР. Але це не відповідає дійсності. Так, рішенням арбітражного суду Запорізької області від 03.05.2001р., на яке ми вже посилалися, вирішувався переддоговірний спір саме з питань права власності на сировину, основну й попутну продукцію тощо. Було вирішено, що попутна продукція належить підрядчикові на праві власності, що знайшло своє закріплення в п.8.5 договору від 24.10.2000р. І хоча це стосується саме цього конкретного договору, інший підхід до вирішення аналогічного питання, наприклад, у договорі від 26.10.1998р., не може мати місця, бо він повинен базуватися на чинному законодавстві. Визнання права власності на попутну продукцію за замовником можливо лише у випадку, коли сторони самі передбачать це в договорі.

Ще один факт у цій справі звертає на себе увагу. Справа переглядалася у Вищому господарському суді України. Уже там позивач обґрунтовував право власності на попутну продукцію з посиланням на ст.133 ЦК УРСР «Право власності на плоди і доходи». Вважаємо, що і з цим теж погодитися не можна. Вказана стаття передбачає, що плоди, приплід тварин, доходи, які приносять речі, належать їх власникові тільки тоді, коли інше не встановлено законом або договором власника з іншою особою. У даному випадку закон мов би розрізняє природні плоди (приплід тварин, плоди фруктових дерев тощо), які утворюються внаслідок життєдіяльності тварини, і прибуток, який приносить річ, якщо вона знаходиться в цивільному обороті (наприклад, орендна плата за користування річчю, проценти, отримані за позику грошей, тощо). Ця стаття диспозитивна. Закон, а також контрагенти в договорі вправі передбачити, що плоди або доходи можуть передаватися у власність не законного володільца, а іншим особам. Так, власникові належить право на плоди і доходи від речі, яка знаходиться у зберігача, а відповідно до Закону України «Про оренду державного і комунального майна» власником продукції, яка виробляється на орендованому майні, та доходів виступає орендар. Слід відмітити, що ст. 133 чинного ЦК УРСР взагалі не вживає термін «продукція», коли вона отримана в результаті цілеспрямованого використання речей у виробничій діяльності, а значить, і не вирішує її долі. Але, навіть якщо б ця стаття й містила це поняття, слід було б виходити з того, що вона розрахована тільки на випадки користування майном (право на здобуття з речі її корисних властивостей) без його переробки. У зв'язку з цим цікавим є те, що відповідно до проекту нового ЦК України (ст.334 «Набуття права власності на перероблену річ»), якщо вартість переробки і створення нової речі істотно перевищує вартість матеріалу, право власності на нову річ набуває особа, яка здійснила таку переробку, при цьому вона зобов'язана відшкодувати власникові матеріалу його вартість. Тлумачення цієї статті, яка встановлює нову підставу набуття права власності на річ, дає підстави стверджувати, що законодавець зберігає той підхід, який існує на сьогодні, і за-

мовник має право власності на матеріал, основну продукцію, що виникає внаслідок переробки цього матеріалу, а також на лишки матеріалу і зворотні відходи. Що ж стосується попутної продукції, то вона є власністю підрядчика.

Вважаємо, що при вирішенні питання щодо права власності на продукцію, що не є основною (цільовою), але створюється в процесі переробки вугільного концентрату, головним є те, що вона виникає в комплексному виробництві, який ініційований самим замовником з метою отримання доменного коксу. А це означає, що підставою позовних вимог можуть бути тільки порушення підрядчиком своїх зобов'язань у договорі підряду на переробку давальницької сировини.

Що ж до твердження замовника, що кокс-горіх і коксовий дріб'язок не є попутною продукцією і їх треба відносити до зворотних відходів, слід зазначити наступне. З наведеного в п.16 Типового положення про визначення зворотних відходів випливає, що до них відносять сировину, матеріали тощо. У випадку переробки вугілля на доменний кокс отримані одночасно кокс-горіх і коксовий дріб'язок не можуть бути віднесені до зворотних відходів, оскільки за своєю природою вони не є залишками сировини. Варто звернути увагу на те, що відповідно до Типового положення вартість зворотних відходів віднімається від вартості матеріальних ресурсів. Як витікає з калькуляції коксування вугілля ВАТ «Запорожжкокс» не відраховував вартість коксу-горіху й коксового дріб'язку з вартості сировини, тобто не відображав у своїх облікових документах ці продукти як зворотні відходи. До того ж замовник не оплачував витрат на її виготовлення, отже, не має щодо такої продукції ніяких майнових прав. Це підтверджується Порядком формування й обліку витрат на виробництво, який передбачено чинними нормативно-правовими актами і який застосовувався на ВАТ «Запорожжкокс».

Переробка вугілля на доменний кокс належить до так званих комплексних виробництв, у яких «з одного виду сировини і в результаті єдиного технологічного процесу отримують два або декілька різнорідних продуктів і загальні витрати на виробництво не можуть бути безпосередньо розподілені між ними (п.173 Типового положення). Визначення собівартості окремих продуктів комплексного виробництва відбувається різними методами, які регламентуються п.п.174-177 Типового положення. У випадку виробництва коксу застосовується так званий «комбінований метод», який передбачається п.177 Типового положення, відповідно до якого формування собівартості окремих продуктів – це процес розподілу власних витрат без урахування вартості давальницької сировини, що знаходиться у власності позивача. При такому підході собівартість переробки основного продукту зменшується на собівартість попутних продуктів, а сума витрат, що залишається, розподіляється між основними продуктами. Згідно з цим замовником сплачуються не всі витрати підрядчика, а відраховується та частина, яка віднесена на собівартість попутної продукції, а також на продукти, які не повертаються замовникові. Таким чином, оскільки позивач не компенсував витрат відповідача на виробництво коксу-горіху й коксового дріб'язку і не поніс витрат на їх надбання, права власності в нього на них не виникає.

Список літератури: 1. Комиссарова Е.Г. Об основных началах гражданского законодательства //Журн. рос. права. - 2001. - №5. - С.13-20.

Надійшла до редакції 16.01.2003 р.

ІНДИВІДУАЛЬНЕ РЕГУЛЮВАННЯ І САМОРЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН У СФЕРІ ВИПУСКУ Й ОБІГУ ЦІННИХ ПАПЕРІВ

У правовій літературі обґрунтовано відзначається, що "від характеру і змісту суспільних відносин, що становлять предмет правового регулювання, залежать особливості, характер, способи й засоби правового регулювання" [7, с.267]. Розглядаючи особливості регламентації відносин, що виникають при функціонуванні цінних паперів у цивільному обороті, варто розрізняти категорії "індивідуальне регулювання" і "саморегулювання".

Під індивідуальним регулюванням у теорії права розуміється «конкретизація юридичних норм учасниками правових відносин – рішення ними юридично значимих питань, яким законодавець не дав вичерпної нормативної регламентації» [1, с.262]. Цим індивідуальне регулювання відрізняється від нормативного. С.С. Алексєєв розглядає індивідуальне регулювання як один із видів ускладнень в механізмі правового регулювання. «Хоча нормативний спосіб регламентації відіграє провідну й визначальну роль, у низці випадків необхідно на підставі правових норм врегулювати суспільні відносини в тих чи інших межах і також в індивідуально-визначеному порядку», – зазначає він [2, с.38].

З огляду на характерну для цивільного права волю розсуду його суб'єктів при встановленні і здійсненні суб'єктивних прав та обов'язків, індивідуальне регулювання являє собою один із необхідних рівнів правової регламентації відносин, що становлять його предмет. У юридичній літературі обґрунтовано доводиться необхідність дотримання оптимального співвідношення нормативного й індивідуального регулятивних рівнів, що забезпечують регламентацію суспільних відносин. В.Б. Ісаков, зокрема, зазначає, що "...сучасне законодавство не може обійтись без індивідуального регулювання. Зовсім обмежити волю розсуду – значить зробити механізм правового регулювання гранично централізованим, бюрократичним; надмірно її розширити – значить внести в механізм правового регулювання небезпечну нестійкість, лазівку для сваволі" [1, с.267].

Розширення сфери індивідуального розсуду суб'єктів приватно-правових відносин є одним із пріоритетних завдань забезпечення ефективного функціонування механізму цивільно-правового регулювання відносин у сфері випуску й обігу цінних паперів. С.С.Алексєєв переконує, що індивідуальне регулювання "припускає, поперше, сам факт певного простору для самостійного вирішення суб'єктами того чи іншого питання щодо особливостей даної ситуації, а по-друге, наявність повноважень у осіб на таке рішення" [3, с.72]. Слід зауважити, що специфіка відносин, заснованих на складанні й видачі цінного папера, не дозволяє в усіх випадках виходити з характерної для цивільного права в цілому тенденції вслякого розширення сфери індивідуального регулювання в процесі регламентації цивільно-правових відносин. Індивідуальне регулювання становить необхідну частину загального порядку регла-

ментації щодо відособлених груп відносин, які формуються у сфері функціонування цінних паперів у цивільному обороті. Як такі, що об'єктивно підлягають індивідуальному регулюванню, можна виділити, наприклад, відособлені відносини по складанню, емісії й обігу цінного папера в цивільному обороті. Відносини, що виникають при погашенні, відновленні прав на цінний папір, його ввідакації тощо, за загальним правилом підлягають нормативному регламентуванню.

У цивілістичній літературі особливості індивідуального регулювання відносин, що складаються в процесі здійснення емісії корпоративних цінних паперів, є дослідженими [7, с.31]. Як засоби індивідуального регулювання відносин, що складаються між учасниками емісійного процесу, А.Ю. Синенко аргументовано наводить три групи актів піднормативного рівня: локальні акти емітентів (статути, інші внутрішні документи, наприклад, різні положення), конкретні рішення органів управління емітентів (наприклад, рішення загальних зборів акціонерів про збільшення статутного капіталу) і цивільно-правові договори, що опосередковують реалізацію окремих етапів емісії [7, с.31]. Зазначені акти піднормативного рівня належать до засобів так званого координаційного індивідуального регулювання [1, с.262]. Запропонована А.Ю. Синенко класифікація актів піднормативного рівня, які забезпечують індивідуальне регулювання відносин у досліджуваній сфері, як вбачається, вимагає доповнення. Зокрема, вона не враховує ролі і значення в процесі регламентації відносин, що виникають у сфері випуску й обігу цінних паперів, субординаційного індивідуального регулювання, коли "... акт видається в однобічному порядку на підставі державно-владної компетенції органу" [1, с.262]. Для регламентації відносин, що виникають при здійсненні емісії цінних паперів, характерним є видання такого індивідуального акта, як рішення Державної комісії з цінних паперів і фондового ринку про реєстрацію їх випуску. Актами, що опосередковують процес субординаційного індивідуального регулювання не тільки при емісії цінних паперів, а й на інших стадіях їх функціонування в цивільному обороті, зокрема, при порушенні прав і законних інтересів учасників цих правовідносин, є судові рішення по конкретних цивільних справах.

Треба зауважити, що правові засоби, які забезпечують індивідуальне регулювання відносин, що виникають у досліджуваній сфері, не вичерпуються зазначеними піднормативними актами. Засобами забезпечення індивідуального регулювання відносин у сфері обігу цінних паперів у цивільному обороті є не тільки договори, а й односторонні угоди, наприклад, заповіт, доручення, відмова від спадщини. Крім того, індивідуальне регулювання відносин, що розглядаються, здійснюється при складанні самого цінного папера як документа, що дає можливість емітентові встановлювати за своїм розсудом обсяг (наприклад, виражений у його номінальній вартості) комплексу майнових прав, які становлять його зміст. У цьому знаходить свій вираз особливість багатогранної правової природи цінного папера як правового засобу, що закріплює правовий режим, встановлений законодавством для цього різновиду документів, і, одночасно, – об'єкта цивільного права.

Для цивільного права характерним є встановлення широких меж розсуду суб'єктів цивільного права при здійсненні ними юридично значимих дій у процесі індивідуального регулювання відповідних відносин. У цьому вбачається зв'язок індивідуального регулювання і диспозитивності як риси, властивої методу цивільно-правового регулювання. О.А. Красавчиков визначив диспозитивність як "можливість су-

б'єктів цивільного права за своїм розсудом здобувати суб'єктивні цивільні права й обов'язки, визначати у певних межах їх зміст, здійснювати їх, розпоряджатися ними" [6, с.41]. Варто звернути увагу на те, що специфіка регламентації відносин, що виникають при функціонуванні цінних паперів у цивільному обороті, полягає у звуженні зумовлених диспозитивністю методу цивільно-правового регулювання меж розсуду учасників розглядуваних правовідносин. Таке звуження правових можливостей учасників правовідносин, виникаючих при функціонуванні цінних паперів у цивільному обороті, стосується, наприклад, їх можливості за своїм розсудом визначати зміст суб'єктивних прав та обов'язків, заснованих на складанні документа й випуску його в цивільний оборот. Це пояснюється особливостями правової природи цінного папера, що є документом з уніфікованим, стандартизованим змістом, обумовленим сукупністю закріплених законодавством реквізитів й установленою формою. Крім того, чинне законодавство передбачає реєстраційний порядок випуску в оборот цінних паперів масових емісій, звуження активної емісійної здатності фізичних і юридичних осіб щодо їх окремих видів, що також характеризує зазначене звуження можливостей суб'єктів цих правовідносин.

Необхідно додати, що звуження меж розсуду учасників досліджуваних правовідносин при індивідуальному регулюванні виникаючих між ними відносин стосується не тільки можливості визначати характер та зміст цінних паперів. Порядок правового регулювання відносин, що виникають при функціонуванні цінних паперів у цивільному обороті, передбачає також звуження меж розсуду їх власників і при виборі способів захисту належних їм суб'єктивних прав у досліджуваній сфері. Щодо цінних паперів на пред'явника, то, наприклад, звуження меж розсуду учасників цивільно - правових відносин полягає в обмеженні прав власника документа, що вибув з його володіння, на його ввідикацію у добросовісного набувача. Правило про неможливість такої ввідикації грошей і цінних паперів на пред'явника встановлено ст. 391 проекту нового ГК України, ч. 3 ст. 302 ГК РФ і ст. 147 чинного ГК України.

Межі розсуду учасників правовідносин, заснованих на випуску й обігу цінних паперів, що забезпечують функціонування кредитно- фінансової сфери цивільного обороту, також нормативно звужені. Через важливість забезпечення детальної й ефективної регламентації відносин у цій сфері воля розсуду при виконанні їх учасниками юридично значимих дій може бути нормативно обмежена, що вбачається нам теоретично і практично виправданим.

Прикладом звуження меж розсуду суб'єктів зазначених відносин, що складаються в кредитно-фінансовій сфері у процесі їх індивідуального регулювання, є законодавче обмеження самостійного конструювання не передбачених законом нових видів цінних паперів. Це зумовлено тим, що багато різновидів останніх (вексель, чек, облігація, казначейське зобов'язання, ощадний сертифікат і т.п.) є документами, зміст яких становить грошове зобов'язання. Ця обставина дає привід ученим-економістам іноді називати їх "кредитними грошима" [5, с. 83 – 88]. До них вони відносять вексель, акцептований вексель, банкноту, банківський депозит, чек, електронні гроші і кредитні картки [5, с.84]. Належність цінних паперів, що мають своїм змістом грошове зобов'язання, до числа кредитних грошей обумовлено тим, що зазначені документи виконують у кредитно-грошовій сфері деякі функції, властиві грошам. Зокрема, чек служить засобом забезпечення платежів, вексель – розрахунків і кредитування, казначейські зобов'язання, облігації, ощадні сертифікати та

інші боргові папери в країнах з високим рівнем розвитку ринкової економіки виконують функцію оборотного капіталу, заміщаючи собою готівку й товарні маси. Науковці-економісти відзначають, що в таких країнах “не гроші виступають у формі грошового капіталу, а грошовий капітал – у формі кредитних грошей” [5, с.84]. Доцільно наголосити, що вироблені економічною наукою підходи до аналізу сутності грошей і цінних паперів при їх розгляді з точки зору їх ролі в механізмі правового регулювання відносин, що виникають із приводу цих об'єктів, не завжди можуть бути екстрапольовані у царину права. Цей висновок можна проілюструвати наступним прикладом.

Англійський учений - економіст Л. Харріс відносить до грошей безпроцентні банківські депозити [10, с.372]. Однак, вбачається, що припустиме в рамках економічних досліджень змішання категорій "гроші", "цінні папери" і "грошові зобов'язання" у сфері правової науки взагалі, і цивілістики, зокрема, є неприпустимим. Адже, банківський депозит у кожному з його можливих категоріальних значень і функціональному призначенні в галузі права не підлягає ототожненню з грошима, бо вони є матеріальним об'єктом цивільного права, а банківський депозит – однією з форм оформлення кредитних відносин між вкладником і банківською установою. Установлення заснованих на банківському депозиті відносин може бути оформлено двома способами. Перший – це складання депозитного сертифіката й видача його набувачеві уповноваженою на те банківською установою відповідно до правил, установлених гл.5 Закону України "Про цінні папери і фондову біржу" Другий – це укладення депозитного договору, однією із сторін якого також обов'язково виступає банк. В обох випадках має місце виникнення грошового зобов'язання, вираженого відповідно у цінному папері чи в договорі. У першому випадку цінний папір, як правовий засіб встановлення відповідного грошового зобов'язання, є однією з ланок механізму правового регулювання відносин, що формуються у сфері їх функціонування в цивільному обороті; у другому - виникнення, виконання, припинення та інші аспекти функціонування грошового зобов'язання в цивільному обороті підкоряються порядку правового регулювання, встановленому загальними положеннями зобов'язального й договірної права. В обох випадках норми банківського законодавства, що регламентує відносини в розглядуваній сфері, виступатимуть додатковим регулятором досліджуваних відносин.

Саморегулювання, як різновид індивідуального регулювання, виражає специфіку регламентації відносин, що складаються при функціонуванні цінних паперів у цивільному обороті. Одним із пріоритетних завдань будь-якої держави є забезпечення взаємодії механізмів “зовнішнього” – нормативного регулювання і саморегулювання відносин, що виникають у зазначеній сфері. Щодо цього покажемо і почальним є досвід США як країни з розвинутою ринковою економікою взагалі й інфраструктурою ринку цінних паперів, зокрема. В царині правової регламентації випуску й обігу цінних паперів у США аналітики відмічають три рівні регулювання - федеральний, окремого штату і рівень самої індустрії [4, с.386].

Для розгляду проблем піднормативного регулювання досліджуваних відносин, певний інтерес являє собою досвід використання в США третього з наведених рівнів їх регламентації. Діючий у даний час у США Закон про торгівлю цінними паперами 1934 р. як основну мету його прийняття декларує "налагодження всеосяжного регулювання біржових та позабіржових ринків цінних паперів і недопущення

несправедливої й нечесної практики торгівлі на цих ринках" [Див.: 4, с.388 – 389] Практична реалізація названої мети покладена цим Законом на спеціальне Федеральне агенство – Комісію з цінних паперів і бірж – орган, функції якого аналогічні основним напрямкам діяльності вітчизняної Державної комісії з цінних паперів і фондового ринку. Одним із визначених Конгресом США завдань цієї Комісії є забезпечення механізмів саморегулювання ринку цінних паперів. "Це означає, що в межах, установлених федеральними законами й законами окремих штатів, оператори ринків виробляють і приймають свої власні правила чесного й етичного поводження аналогічно тому, як це роблять професійні організації типу медичних товариств та асоціацій юристів. Однак *саморегулювання індустрії цінних паперів* набагато ширше й об'ємніше порівняно навіть з дуже добре розвиненим саморегулюванням у банківській чи страховій галузі, а також торгівлі нерухомістю" [4, с.403, 404].

Створені в США саморегулювальні організації відповідно до американського законодавства покликані всіляко захищати права приватних інвесторів. Здійснюючи аналітичний огляд механізмів державного регулювання й саморегулювання фондового ринку США, Р.Тьюлз, Е. Бредлі і Т. Тьюлз відзначають наступне: "Типовий приватний інвестор рідко прямо стикається із законами про торгівлю цінними паперами. Хоча не можна заперечувати, що іноді інвестори вдаються до послуг адвокатів-фахівців у галузі цінних паперів, більшість із них воліє домагатися покарання своїх реальних чи уявлених кривдників через *галузевий механізм саморегулювання* (Курсив – В.Я.)" [4, с.404].

На сьогодні фондовий ринок України знаходиться на початковій стадії свого становлення, тому з метою прискорення процесу вдосконалення механізмів його регулювання й саморегулювання позитивним вбачається врахування й закріплення на рівні національного законодавства позитивного зарубіжного досвіду. До нормативних актів, що в сукупності складають законодавство України про цінні папери, належить Положення про саморегулювальну організацію на ринку цінних паперів, затверджене наказом Державної комісії з цінних паперів і фондового ринку № 329 від 23 грудня 1996 р. [9, с.865], яке визначає цим й функції саморегулювальної організації. Пункт 4 цього Положення функціям саморегулювальної організації визначає: забезпечення високого професійного рівня діяльності учасників ринку цінних паперів; впровадження ефективних *механізмів вирішення спорів*, що виникають між учасниками саморегулювальної організації та їх клієнтами; розробку і впровадження заходів, що забезпечують захист клієнтів-учасників саморегулювальних організацій та інших інвесторів. При закріпленні функцій саморегулювальної організації в процесі здійснення регулювання ринку цінних паперів, у підпункті (д) п. 52 зазначеного Положення встановлюється правило стосовно права такої організації вдосконалювати *механізм обороту цінних паперів*, а також ведіння обліку і звітності щодо операцій з останніми. Слід зауважити, що більшість нормативних установлень Положення мають декларативний характер, оскільки не містять конкретних повноважень саморегулювальної організації по вдосконаленню механізму обігу цінних паперів чи по вирішенню спорів, що виникають у розглядуваній сфері.

Як видно, подальше вдосконалення й реальне впровадження в практику випуску й обігу цінних паперів механізмів саморегулювання відносин, що складаються в досліджуваній царині, сприятимуть забезпеченню охорони й захисту прав і законних інтересів суб'єктів ринку цінних паперів України.

Список литературы: 1. *Алексеев С.С.* Проблемы теории государства и права: Учебник. – М.: Юрид.лит., 1987. – 448с. 2. *Алексеев С.С.* Механизм правового регулирования в социалистическом хозяйстве. – М.: Юрид.лит., 1966. – 188с. 3. *Алексеев С.С.* Общая теория права: Учебник. – В 2-х т. – Т. II. – М.: Юрид.лит., 1982. – 360с. 4. *Брэдли Э., Тьюлз Р., Тьюлз Т.* Фондовый рынок: Пер. с англ. - М.: ИНФАРМ, 1997. – 648с. 5. *Жуков Е.Ф.* Общая теория денег и кредита : Учебник. - М.: НОРМА, 1998. – 298с. 6. *Красавчиков О.А.* Диспозитивность в гражданском регулировании// Сов. государство и право. 1970. - №1, – С.43 - 47. 7. *Синенко А.Ю.* Эмиссия корпоративных ценных бумаг : правовое регулирование , теория и практика. - М.:Статут, 2002 - 223с. 8. Теория государства и права: Учебник / Под ред. *Корельского В.М.* и *Перевалова В.Д.* – М.: НОРМА – ИНФРАМ, 2000 – 616с. 9. Фондовый рынок Украины: правовое регулирование.- Ч.2: Норм. документи ДКЦПФР . – К.: Укр. ін-т розвитку фонд. ринку, 2001 – 975с. 10. *Харрис Л.* Денежная теория: Пер. с англ. / Общая ред. и вступ.ст. *Усоскина В.М.* – М.: Прогресс, 1990 – 750с.

Надійшла до редакції 25.10.2002 р.

УДК 347.2

А.Ю. Жиделёва, аспирантка

*Національна юридическа академия України
имени Ярослава Мудрого, г. Харьков*

НЕДВИЖИМОЕ ИМУЩЕСТВО КАК РАЗНОВИДНОСТЬ ОБЪЕКТОВ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

Коренные преобразования в экономике Украины потребовали как обновления системы правового регулирования гражданских правоотношений, так и использования соответствующих правовых категорий и понятий, одним из которых является понятие «недвижимость». Деление имущества на движимое и недвижимое известно еще римскому праву и характерно для законодательства зарубежных стран. Так, Гражданский кодекс Российской Федерации к недвижимому имуществу относит земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты, и все то, что прочно связано с землей, т.е. объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе леса, многолетние насаждения, здания, сооружения (ст.130 ГК РФ); Французский гражданский кодекс – не только земельные участки, но и машины, инструменты, сырье, сельскохозяйственные орудия и т.д. (статьи 517-526 ФГК); Германское гражданское уложение – земельные участки, их составные части, вещи, прочно связанные с почвой строения, продукты земли, пока они связаны с почвой, семена, если они внесены в землю, растения и насаждения (§§ 94-96 ГГУ).

Такое деление связывают с правом частной собственности на природные объекты, в первую очередь на землю, с введением этих объектов в гражданский оборот, а следовательно и с развитием последнего.

Понятие «недвижимое имущество» в действующем Гражданском кодексе Украины отсутствует. Вместе с тем оно встречается в быту, на практике, в отдельных нормативно-правовых актах. В состав недвижимости включаются земельные участки, а также объекты, расположенные на нем, перемещение которых невозможно без их обесценивания и изменения их назначения (ч.1 ст. 182 проекта ГК Украины).

Недвижимое имущество является объектом гражданского права и поэтому

тесно связано с понятием вещей в гражданском обороте. Известно, что объекты гражданских прав — это те вещи и действия, в связи с которыми возникают и осуществляются гражданские права и обязанности. Под вещами наука гражданского права понимает данные природой и созданные человеком ценности материального мира, выступающие в качестве объектов гражданских прав [См.: 3, с.68].

Деление вещей на движимые и недвижимые проект Гражданского кодекса Украины осуществляет путем определения, какие вещи являются недвижимыми, а какие движимыми (ст.182). Однако законодатель не уточняет, какие именно объекты считаются прочно связанными с землей, и каким будет причинен несоразмерный ущерб их назначению в случае перемещения. Современные технические достижения позволяют перемещать даже монументальные здания на значительные расстояния не только без «несоразмерного», но и без всякого ущерба их назначению [См.:6, с.91].

В ст.182 проекта ГК определены естественно-экономические черты недвижимости, которым законодательство придало значение юридических фактов. Следовательно, к недвижимому имуществу можно отнести любого рода земельные участки (приусадебные, огородные), жилые дома, дачи, садовые дома, квартиры, насаждения на земельном участке и т.д. Этот перечень является открытым, и некоторые ученые предлагают законодательно закрепить перечень объектов недвижимости [См.:7, с.12,13].

Выделение недвижимости из остального имущества объясняется не только важностью для экономики страны имеющихся природных ресурсов, тесной связью другой недвижимости с земельными участками, но и тем, что к недвижимости относятся наиболее ценные и общественно значимые объекты. В отличие от движимых вещей, для недвижимых устанавливается особый правовой режим: правила приобретения права собственности на недвижимость, обязательность государственной регистрации сделок с недвижимостью, форма заключения договоров участников отношений в связи с недвижимостью, порядок прекращения и ликвидации прав на недвижимость и др. Некоторые правоотношения, например, ипотека, могут иметь объектом только недвижимое имущество. Купля-продажа земельных участков, предприятий, зданий, сооружений и иных объектов недвижимости значительно отличается от приобретения других объектов по такому же договору. Следует подчеркнуть, что правовой режим отдельных видов недвижимого имущества существенно отличается друг от друга. Например, правовая регламентация сельскохозяйственных земель имеет различия с режимом недр или режимом строений и других объектов.

Согласно ст.192 проекта ГК Украины недвижимым имуществом признается предприятие как целостный имущественный комплекс.

Закон относит к недвижимому имуществу и вполне движимые вещи: государственные воздушные и морские суда, космические объекты, что требует распространить на них специальный правовой режим, установленный для недвижимого имущества. Эти объекты считаются недвижимостью не по принципу их связи с землей, а в силу необходимости их государственной регистрации. Перечень объектов, приравненных к недвижимым вещам, в ст.182 проекта ГК не является универсальным и исчерпывающим. Законодатель может его расширить и отнести к недвижимости и иные объекты, чтобы приравнять их правовой режим к режиму недвижимости. Следовательно, можно говорить о «движимой недвижимости» [6, с.92].

Понятие этих вещей раскрывается в транспортных уставах и кодексах. Воз-

душное судно — это летательный аппарат, поддерживаемый в атмосфере за счет взаимодействия с воздухом отраженным от земной поверхности [См.:5,с.423]. Порядок регистрации воздушных судов определяется Воздушным кодексом Украины. Статья 25 этого Кодекса гласит, что гражданские суда подлежат обязательной государственной регистрации. Гражданскому Воздушному судну, занесенному в государственный реестр воздушных судов Украины, выдается регистрационное свидетельство, которое является фактом определения его национальной принадлежности.

Определение космического объекта как недвижимости не дано в украинском законодательстве. Международные документы относят к ним созданные человеком космические аппараты различного назначения и их составные части (искусственные спутники Земли, автоматические и пилотируемые корабли и станции, ракеты-носители и др.), запущенные в космос или доставленные на небесные тела либо сооруженные на них.

С 1961 г. в ООН ведется регистрация (централизованный учет) запущенных космических объектов. Конвенция о регистрации объектов, запускаемых в космическое пространство, от 14 января 1975 г. придала такой регистрации обязательный характер. Космический объект должен быть занесен в национальный реестр и зарегистрирован в ООН. Согласно Конвенции государство после регистрации направляет Генеральному секретарю ООН определенный перечень сведений о каждом космическом объекте, занесенном в его реестр (название запускающего государства, обозначение или регистрационный номер объекта, дата запуска, параметры орбиты и др.). Полученная информация вносится в реестр, который ведется Отделом космоса Секретариата ООН, и рассылается всем ее членам [См.:5,с.429].

Согласно ст. VIII Договора о космосе 1967 г., космический объект и его экипаж (включая международный) при их нахождении в космосе концентрируются и подчиняются власти государства, которое зарегистрировало этот космический объект [Цит. по 5, с.430]. Государство сохраняет свои суверенные права в отношении своих космических объектов и их экипажей во время их пребывания в космическом пространстве и на небесных телах.

Договор о космосе устанавливает также, что права собственности на космические объекты «остаются незатронутыми» как во время нахождения в космическом пространстве, так и после их возвращения на Землю. И в связи с этим вполне обоснованным является вывод о том, что космические объекты и их составные части во время пребывания в космосе и после их возвращения на Землю принадлежат тем же государствам, юридическим или физическим лицам, которым они принадлежали до полета [См.: 5,с.430].

Важной особенностью правового режима недвижимого имущества является особый порядок оформления сделок с ним, что обусловливается необходимостью обеспечения особой устойчивости прав на это имущество и требует установления специального порядка распоряжения им. В этой связи ст.183 проекта ГК Украины устанавливает, что право собственности и другие вещные права на недвижимость, ограничение этих прав, их возникновение, переход и прекращение подлежат государственной регистрации, целью которой прежде всего является фиксация момента возникновения вещного права, а также индивидуализация и конкретизация права на недвижимость.

Следует согласиться с тем, что такая регистрация призвана служить обеспече-

нием стабильности оборота недвижимости, которое достигается посредством выделения сделок и иных актов с недвижимостью за рамки частных интересов сторон и создания особой информационной системы, позволяющей всем субъектам права получать исключительно и единственно достоверные данные о правовом режиме того или иного объекта [См.:4,с.49]. Необходимо отметить, что в настоящее время принято только Временное положение о порядке регистрации прав собственности на недвижимое имущество (далее — Положение) от 7 февраля 2002г. [2,с.473]. В соответствии с этим Положением, под регистрацией прав собственности на недвижимость следует понимать внесение записи в Реестр прав собственности на недвижимое имущество в связи с возникновением, существованием или прекращением права собственности на недвижимое имущество. Регистрация осуществляется органами бюро технической инвентаризации. При этом Положение предусматривает, что обязательной регистрации подлежит право собственности только на объекты недвижимого имущества, строительство которых закончено и которые приняты в эксплуатацию.

Подытоживая вышеизложенное, полагаем, что можно согласиться с тем, что для правового регулирования прав на недвижимость и оборота недвижимого имущества характерно сочетание частно-правового и публично-правового методов регулирования. В отношении ряда объектов недвижимости общественный интерес выражается в необходимости сохранения их целевого назначения и правового режима их использования, в связи с чем задача публичного права – определить, допускаются ли соответствующие объекты недвижимости в имущественный оборот, требуется ли устанавливать какие-либо ограничения в отношении использования отдельных категорий объектов в имущественном обороте. Что касается непосредственно имущественного оборота объектов недвижимости, то его правовое регулирование обеспечивается частно-правовыми нормами [1].

Список литературы: 1. *Витрянский В.В.* История развития регулирования оборота недвижимости. www.jurqa.hut.ru/all.docs/g/a/ocz9ter7.html 2. Временное положение о порядке регистрации прав собственности на недвижимое имущество//Офиц. вестн. Украины.-2002.-№8.-С.383. 3. Гражданское право: Учебник/ Под ред. *Сергеева А.П., Толстого Ю.К.* – Изд.третье перераб. и доп.-М.:Проспект, 1998. - 630с. 4. *Конец А.А., ВетховР.Ю.* Правовые проблемы государственной регистрации прав недвижимого имущества и сделок с ним. – Н.Новгород:Нижегор. коммерч. ин-т, 1998.- 263с. 5. Международное право: Учебник/Под ред. *Тункина Г.И.* - М.: Юрид.лит., 1994.-568с. 6. *Сыродоев Н.А.* Регистрация прав на землю и другое недвижимое имущество// Государство и право. –1998, -№8.-С.90-97. 7. *Шенникова Л.В.* Вещные права в гражданском праве России.– М.:Юрист, 1996.- 218с.

Надійшла до редакції 07.11.2002 р.

УДК 347.19

А.А. Беляев, аспирант

*Национальная юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого, г. Харьков*

РАЗВИТИЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ

Субъектами права являются не только отдельные индивиды, но и определенные организации, по современной терминологии – юридические лица. В широких

масштабах они возникают, когда главная роль в экономике начинает переходить от индивидуальных к коллективным товаровладельцам, а для этого необходимо, чтобы товарное производство достигло достаточно высокой стадии развития. В рабовладельческом обществе товарное производство, только что пришедшее на смену натуральному хозяйству, находится на первоначальном этапе и потому воплощается преимущественно в отношениях индивидуальных товаровладельцев.

История современных общественных организаций берёт своё начало от юридических лиц, возникающих в то время, но играющих еще второстепенную роль. Это обстоятельство отражается и на степени урегулированности правового положения тех и других субъектов, хотя фактически римское право явилось законодателем в правовом регулировании юридических лиц, не выработав притом самого понятия юридического лица. В первую очередь римское право детально регламентировало правовое положение индивидов. И хотя римские юристы не внедрили в правовой оборот термин “юридическое лицо”, за ними сохраняется приоритет не только в развитии этой идеи, но и в практических шагах по её внедрению путём разработки понятий особенной правоспособности и дееспособности, в отличие от лиц физических. Можно согласиться, полагаем, с И.А. Покровским, что “идея юридического лица вообще для примитивного юридического мышления недоступна” [5, с.32], но в то же время нельзя не отметить, что уже с древних времён в Риме существовали некоторые корпорации, подобные по своим чертам современному понятию юридического лица.

По закону XII таблиц союзы, создаваемые частными лицами по своему усмотрению, не нуждались в предварительном разрешении со стороны государственной власти. Важно лишь, чтобы цели коллегии, для создания которой достаточно было 3-х человек, не противоречили нормам публичного права. В последующем по мере постепенной концентрации власти в руках принцепса и затем императора государство начинает все настойчивее ставить возникновение частных союзов под свой контроль, и в конечном счете по закону о коллегиях, изданному императором Августом (I в. до н. э.) для образования корпорации требовалось уже специальное разрешение сената.

В средневековье в городах стали возникать разнообразные религиозные братства, а также общества для совместной деятельности в области благочестия или для занятий физическими упражнениями. Начиная с XV в., крепнет территориальная государственная власть, средневековая же свобода ассоциаций падает. Уже в XVI в. почти во всех государствах никакое общество (кроме хозяйственных товариществ) не могло возникнуть без разрешения государственной власти.

Иное отношение государства к ассоциациям утвердилось в XIX в., когда выяснилось, что в их свободе находит ограничение, а вместе с тем и высшее своё проявление свобода личности. В пределах той сферы, которую государство предоставляет свободному проявлению личности, должна существовать свобода соединяться путём соглашения в общества, чтобы объединёнными силами достигать целей, превышающих силы отдельного человека [8, с.607].

На Руси существовали лишь промысловые артели и мелкие общества, основанные на началах принудительного единения, которые играли по отношению к государству служебную роль, например, гостиная и суконная сотни. В Западной Руси уже в XVI в. встречаются общества в лице церковных братств, воз-

никшие по свободному соглашению, для воплощения общих религиозно-политических интересов.

В начале XIX в. правительство России содействовало и вообще снисходительно относилось к возникновению обществ, в том числе и неофициальных. В это время были учреждены Императорское Человеколюбивое общество, Российское Библейское общество и многие другие. В конце царствования Александра I отношение правительства к неофициальным обществам изменилось: его указом от 1 августа 1822 г. было велено закрыть все тайные общества и запретить их на будущее [2]. Правила об обществах, изложенные в Уставе благочиния, вместе с указом от 14 апреля 1867 г. о противозаконных сообществах вошли в состав Указа о предупреждении и пресечении преступлений [7].

XX век в истории человечества характеризуется глубочайшими революционными преобразованиями. Первые профсоюзные организации в России появились в дни революции 1905 г. В крупнейших промышленных центрах страны (Петербург, Москва, Харьков и др.) рабочие начали создавать на своих предприятиях заводские комиссии, Советы уполномоченных, Советы фабричных депутатов и другие организации, руководившие стачками и выработывающие требования к предпринимателям. Боязнь революционного движения заставила царское правительство заняться разработкой закона о профсоюзах, который и появился 4 марта 1906 г. под названием «Временные правила о профессиональных обществах, учреждаемых для лиц, занятых в торговых и промышленных предприятиях или для владельцев этих предприятий» [См.:4, с263]. Этот закон сводил деятельность профсоюзов к выяснению условий труда и размеров заработной платы рабочих в некоторых отраслях промышленности и торговли, запрещая всякое объединение профсоюзных организаций даже в масштабе одного города.

Февральская революция 1917 г. создала благоприятные условия для бурного развития профсоюзного движения в России. Только за март – апрель 1917 г. в стране было вновь создано более 2 тыс. профсоюзов [См.:4, с.278].

Советские общественные организации прошли долгий и сложный путь развития. В зависимости от внутренних условий страны и внешней обстановки постоянно изменялись как форма, так и содержание их деятельности, совершенствовались их функции. Начало создаваться большое количество общественных организаций: в области науки и техники – Всероссийская организация инженеров (1922г.), общество изобретателей (1930г.), общество Красного креста и Красного полумесяца (1918г.), спортивные общества – «Динамо», «Спартак» и множество других.

В послевоенный период и до распада СССР законодательства об общественных объединениях не существовало. Но это не означает, что деятельность последних ничем не регулировалась. Основой для создания общественных организаций служила ст.126 Конституции СССР, где говорилось о праве граждан на объединения. Деятельность профсоюзов регулировалась для всех профсоюзов страны единым Уставом профессиональных союзов СССР, принятым на X съезде профсоюзов в апреле 1949г., в котором были определены организационные формы и методы работы, правила внутренней жизни и основные задачи профсоюзных организаций. На XIII съезде профсоюзов в 1959г. был принят новый Устав, в котором были определены задачи профессиональных организаций в условиях развитого социализма [4, с.434].

Система добровольных обществ долгое время регулировалась Положением «О добровольных обществах и их союзах» [См.: 3, с.9], принятом в 1932г., которое просуществовало до 1 января 1991г., т. е. до момента вступления в силу Закона СССР «Об общественных объединениях» [См.:3, с.12]. В Положении давалось определение добровольного общества как объединения граждан, избравших предметом своей деятельности цель, не связанную с извлечением материальных выгод для участников объединения. В качестве учредителей могли выступать граждане, достигшие 18-летнего возраста, не лишённые избирательного права, которые и представляли учреждающим органам заявление, проект устава, протокол учредительного собрания и свои анкетные данные [См.:3, с.3-6].

Работники творческих профессий объединялись в свои общественные организации: писатели, поэты, драматурги, литературные критики – в Союз советских писателей; композиторы и музыковеды – в Союз советских композиторов; художники, скульпторы, графики – в Союз советских художников; журналисты – в Союз журналистов СССР. Толчок этому процессу дало постановление ЦК ВКП(б) от 23 апреля 1932г. «О перестройке литературно-художественных организаций». Союзы работников творческих профессий действовали на основе утвержденных в надлежащем порядке уставов. Уставы Союзов работников творческих профессий признавали юридическим лицом не отдельные органы этих союзов, а сами союзы в целом [См.:6, с.132-134].

В СССР существовало несколько видов общественных организаций, признаваемых юридическими лицами. К ним относились: 1) организации потребительской кооперации; 2) жилищно-строительные и дачно-строительные кооперативы; 3) кооперативы по строительству и эксплуатации коллективных гаражей-стоянок для автомобилей индивидуальных владельцев; 4) садоводческие товарищества. Все они существовали на основании соответствующих положений, постановлений и примерных уставов.

Термин «общественная организация» можно встретить в законодательстве УССР уже в 1948г. в постановлении Совета Министров УССР «Про обов'язковому нотаріальному посвідченню договорів про відчуження будівель у сільських місцевостях» и позднее в Уголовно-процессуальном (1960г.), Гражданском (1963г.), Гражданском процессуальном (1963г.) кодексах, хотя определения самого понятия в законодательстве не существовало. Его разработкой в 70 – 80-х годах занимались учёные - цивилисты Г.А. Кудрявцева, К.Н. Пчелинцева, О.В. Орлова, А.И. Щиглик, Ц.А. Ямпольская и др.

9 октября 1990г. был принят Закон СССР «Об общественных объединениях» [См.:3, с.12]. Впервые на законодательном уровне получили признание и регулирование политические партии, массовые общественные движения, профессиональные союзы, женские, ветеранские, молодёжные и детские организации, организации инвалидов, творческие союзы, землячества, фонды, ассоциации, добровольные общества самого разного назначения: научные, научно-технические, культурно-просветительские, спортивные и др. Большим достижением являлось установление не разрешительного, а регистрационного порядка образования общественных объединений, наделение их правами юридического лица, предоставление возможности обжалования в суд отказа в регистрации устава.

После провозглашения Украиной независимости начало создаваться соб-

ственное законодательство, регулирующее деятельность общественных организаций. Базовым в этой области является Закон Украины «Об объединениях граждан», принятый 16 июня 1992г. [1; 1992.-№34.Ст.504]. Его ст. 1 определяет объединение граждан как добровольное общественное формирование, созданное на основе общности интересов для совместной реализации гражданами своих прав и свобод. Объединение граждан независимо от названия признаётся политической партией или общественной организацией. На этапе подготовки и принятия этого Закона в Украине только начала формироваться реальная многопартийность, существовало незначительное количество партий и общественных организаций различных форм, поэтому и опыта по их созданию и деятельности не существовало. Во время принятия проекта закона из него было изъято ряд принципиальных положений, касающихся вопросов финансового обеспечения деятельности политических партий. Как следствие – Закон не обеспечил надлежащих условий для развития политической системы, в частности, для создания мощных политических партий. Но для общественных организаций он стал позитивным явлением, ибо подвёл правовую основу для их создания и развития.

Другими законодательными актами, регулирующими деятельность общественных организаций в Украине, являются законы: «О свободе совести и религиозных организациях» от 23 апреля 1991 г. [1; 1991.-№25.-Ст.283], «О благотворительности и благотворительных организациях» от 16 сентября 1997 г. [1; 1997.-№46.-Ст.292], «О профессиональных творческих работниках и творческих союзах» от 07 октября 1997 г. [1; 1997.-№52.-Ст.312], «О молодёжных и детских общественных организациях» от 01 декабря 1998 г. [1; 1999.-№1.-Ст.2], «О политических партиях в Украине» от 05 апреля 2001г. [1; 2001.-№23.-Ст.118], «Об организациях работодателей» от 24 мая 2001 г. [1; 2001.-№32.-Ст.171], «Об органах самоорганизации населения» от 11 июля 2001 г. [1; 2001.-№48.-Ст.254], «О кредитных союзах» от 20 декабря 2001 г. [1; 2002.-№15.-Ст.101].

С появлением такого количества законодательных актов можно говорить о тенденции правового регулирования в отношении общественных организаций, которая выражена в принятии одного рамочного закона («Об объединениях граждан») и создании на его базе нормативных актов, регулирующих отдельные виды общественных организаций, с учетом удовлетворения определённых интересов (прав) граждан – религиозных, политических, трудовых и т.д. Также можно сказать, что сам термин «общественная организация» является родовым понятием для религиозных, молодёжных, детских организаций, профсоюзов, кредитных союзов.

Список литературы: 1. Відомості Верховної Ради України. 2. О уничтожении масонских лож и всяких тайных обществ 1.08.1822г.//Полн. собр. законов Рос. империи с 1649г. – Спб.: Тип. II Отд. собств. Е.И.В. канц., 1830. – Т38. – С. 579-580. 3. Орлова О.В., Шутько Д.В. Общественные объединения в СССР. – М.: Знание, 1991. – 64 с. 4. Очерки истории профессиональных союзов Украинской ССР / Под ред. Бабко Ю.В. – К.: Политиздат Украины, 1983. – 663 с. 5. Пушкін О.А., Самойленко В.М. Суб'єкти римського цивільного права: Навч. посібник. – Харків, 1995. – 66 с. 6. Творческие союзы в СССР / Под ред. Щиглик А.И. – М.: Юрид. лит., 1970. – 287 с. 7. Устав о предупреждении и пресечении преступлений // Свод Законов Рос. Имп. – Спб.: Изд. кодификац. отдела при Гос. Совете, 1890. – Т XIV. – С.1-92. 8. Энциклопедический словарь / Изд. Брокгауз Ф.А., Ефрон И.А. – Спб.: Типо-литогр. И.А. Ефрона, 1897. – Т XXIа. – 957 с.

Надійшла до редакції 04.11.2002 р.

УДК 347.73

А.О. Храбров, аспірант
*Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

ПРО ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВИНИКНЕННЯ ПОДАТКОВОГО ОБОВ'ЯЗКУ

Проблема правового регулювання виникнення податкового обов'язку є складною й актуальною в теорії податкового права. Це обумовлюється перш за все тим, що чітке визначення моменту, з якого виникає податковий обов'язок, має як теоретичне, так й практичне значення для застосування на практиці цієї складної категорії і надає можливість встановити момент, з якого у платника з'являється саме безпосередній обов'язок по сплаті податків і зборів (обов'язкових платежів). Відсутність єдиного наукового розуміння, обґрунтування, а також законодавчого закріплення категорії “податковий обов'язок” та її складових елементів призводить до підміни його поняттям “обов'язок по сплаті податків і зборів” без урахування того, що ці поняття співвідносяться як загальне і часткове.

Підставами появи всіх без винятку правовідносин у суспільстві є юридичні явища (факти) – усвідомлені дії, події, що найчастіше не залежать від волі осіб. “Юридичними фактами є конкретні життєві обставини, з якими норми права пов'язують виникнення, зміну або припинення правовідносин” [Див.: 7, с. 318]. Податкові відносини не є винятковими, бо вони з'являються й існують у сфері дії держави і застосування норм податкового права. Їх безпосередній появі яких сприяє певний юридичний факт. Наприклад, на думку І.І. Кучерова, “а ргіогі – обов'язок по сплаті того чи іншого податку або збору покладається на платника податків і платника збору з моменту виникнення в нього відповідного об'єкта оподаткування. Приймаючи до уваги вищенаведене, визначення об'єкта оподаткування як єдиної підстави виникнення податкового обов'язку слід визнати такі юридичні факти, з якими відповідно до законодавства пов'язується обов'язок по сплаті податків і зборів” [2, с. 105, 106]. З нашого погляду, твердження щодо виникнення у платника обов'язку по сплаті податку з моменту появи у нього об'єкта оподаткування належить безпосередньо до обов'язку по сплаті нарахованих сум податків але ніяк не до податкового обов'язку взагалі. З точки зору М.П. Кучерявенка для появи відносин у сфері оподаткування повинен існувати “певний комплекс різноманітних за змістом взаємозалежних юридичних явищ, взаємодія яких припускає розвиток правовідносин” [3, с. 40]. Під податковими правовідносинами Н.І. Хімичева розуміє “врегульовані нормами податкового права суспільні фінансові відносини, які виникають з приводу встановлення і стягнення податків з організацій та фізичних осіб” [5, с. 283]. Аналогічну позицію займає А.В. Бризгалін, який доводить, що “податкові правовідносини можна визначити як урегульовані нормами податкового права суспільні відносини, що виникають на підставі встановлення, введення і стягування податків” [4, с. 130]. Більшість учених вважають, що підставою появи обов'язку по сплаті податків і зборів є наявність юри-

дичного факту.

Необхідно підкреслити, що специфічною особливістю податкових відносин є: а) передбачений ст. 67 Конституції України безумовний обов'язок кожного сплачувати податки і збори в порядку й розмірах, установлених законом [1; 1996. – N 30. – Ст. 141], тобто законодавчо визначений, закріплений нормативним актом вищої юридичної сили; б) жорстко регламентований імперативний характер норм у сфері оподаткування, який більше зобов'язує, аніж надає права; в) те, що податковий обов'язок передбачається виключно законами про податки та збори, що відображено в ч. 2 ст. 92 Конституції України [1; 1996. – N 30. – Ст. 141] і знаходить своє відбиття у спеціальній нормі – ст. 1 Закону України “Про систему оподаткування” [1; 1991. – N 39. – Ст. 510]. Отже, кожен, хто перебуває на території України і набув правосуб'єктності, зобов'язаний сплачувати податки і збори (обов'язкові платежі), покладені на нього законом. Таку ж позицію займають і російське законодавці “обов'язок по сплаті податків або зборів виникає, змінюється і припиняється при наявності підстав, які встановлені законодавством про податки та збори (ч. 1 ст. 44 Податкового кодексу РФ)” [Див.: 2, с. 105].

Виходячи з наведеного, визначаємо, що під категорією “податковий обов'язок” слід розуміти сукупність складових її елементів, а саме: а) безпосередній обов'язок по сплаті податків і зборів (обов'язкових платежів); б) обов'язок по веденню податкової звітності; в) обов'язок по наданню податкової звітності; г) сплата нарахованих сум податків і зборів. Податковий обов'язок – це безумовний конституційний обов'язок кожного сплачувати податки і збори, встановлені законом, який з'являється з набуттям фізичною особою (часткові елементи податкового обов'язку виникають з народження громадянина) або юридичною особою (з її легалізацією) податкової правосуб'єктності (правоздатності й дієздатності) і припиняється зі смертю людини (повною ліквідацією юридичної особи) або з припиненням виключно всіх її дій на території держави. Тобто у більшості випадків моментом появи цього обов'язку є набуття фізичною або юридичною особою правосуб'єктності (правоздатності й дієздатності). Цей обов'язок є безумовним і ніяк не може бути пов'язаний ні з певною категорією осіб (інваліди, ветерани ВОВ, підприємства з іноземними інвестиціями тощо), ні з конкретним видом їх діяльності (сільськогосподарські підприємства, мале підприємництво, підприємства сфери машинобудування та ін.), ні з системою оподаткування (загальною або спрощеною), ні з конкретною особою (фізичною або юридичною), тобто не залежить від будь-якої характеристики фізичної чи юридичної особи [Див.: 3, с. 178, 179]. Жодні винятки з цього постулату недопустимі, тому що надання будь-якому переваги з цього питання порушить вимоги ст. 24 Конституції України стосовно рівності конституційних прав і свобод, рівності всіх перед законом і відсутності жодних привілеїв чи обмежень [1; 1996. – N 30. – Ст. 141].

Єдиною підставою для скасування податкового обов'язку є смерть фізичної особи або повна ліквідація юридичної особи, тобто виключення її з єдиного реєстру підприємств та організацій України. Це припиняє не тільки обов'язок по сплаті певних податків і зборів (обов'язкових платежів). Цей юридичний факт і є підставою для зникнення його податкового обов'язку особи взагалі, але “заборгованість за майновими податками в цьому випадку зберігається і повинна бути погашеною в межах вартості успадкованого майна. Ліквідація юридичної особи також є однією з підстав припинення податкового обов'язку тільки тоді, коли вона виконана ліквідаційною

комісією за рахунок коштів, що залишилися, у тому числі які одержані від реалізації її майна” [Див.: 2, с. 106, 107]. Тільки після цього, платник перестає бути “об’єктом”, над яким існує безумовний тиск ст. 67 Конституції України й усіх у цілому податкових норм.

Обов’язок по сплаті податків і зборів (обов’язкових платежів) – це безпосереднє нарахування суми податку, збору (обов’язкового платежу) й подальша його сплата до відповідного рівня бюджетної системи України, як це передбачено вже іншим нормативним актом – Бюджетним кодексом України [1; 2001. – N 37, Ст. 189]. Однак необхідно враховувати існування випадків, коли законом платникові надається пільга: звільнення платника від сплати нарахованої суми податку з огляду на його особливості (у більшості випадків вони існують для соціального й майнового захисту певних категорій осіб). Інакше кажучи, є моменти, коли не існує обов’язку по сплаті суми (повністю або частково) податків і зборів (обов’язкових платежів) згідно з вимогами податкових норм. Для більш чіткого розуміння цієї ситуації необхідно зауважити, що “пільга – це звільнення від сплати, а не від зобов’язання сплати, яке покладено ст. 67 Конституції” [Див.: 6, с. 228]. Відповідно до вимог нормативно-правових актів платнику має бути надана відстрочка або розстрочка обов’язку по сплаті сум податків, як це передбачено ст. 14 Закону України “Про порядок погашення зобов’язань платників податків перед бюджетами та державними цільовими фондами” [1; 2001. – N 10. – Ст. 44]. Це прояв методу узгодження (координації), який існує в податковому праві. Вищевказана стаття Закону під розстрочкою виконання податкового обов’язку розуміє надання платникові податків бюджетного кредиту на основну суму його податкових зобов’язань, під відстрочкою – перенесення сплати основної суми податкових зобов’язань платника податків на пізніший термін. “Адже при відстрочці (розстрочці) зобов’язання сплати податок залишається, а звільнення (на певний час) стосується лише сплати податку й по закінченні певного терміну підлягає реалізації (податковий кредит)” [Див.: 6, с. 228, 229]. Іншими словами, це тільки припинення сплати податку, але ніяк не скасування податкового обов’язку взагалі. Момент виникнення обов’язку по сплаті податків і зборів (обов’язкових платежів) у кожному випадку й по кожному виду податку може не співпадати з моментом настання податкового обов’язку. У той же час, сплата податку не позбавляє платника від обов’язку сплатити цей податок або інші податки, збори, обов’язкові платежі наступного разу. Скасування податку, у свою чергу, не надає платникові гарантії його неведення в наступному і не лишає його обов’язку сплати інших податків.

Враховуючи вищевказане, можна зробити наступні висновки:

1. Податковий обов’язок – це безпосередній конституційний обов’язок кожного (юридичної та фізичної особи) сплачувати податки і збори (обов’язкові платежі) в порядку і розмірах, передбачених законом.

2. Обов’язок по сплаті податків і зборів (обов’язкових платежів) – це безпосереднє нарахування суми податку, збору (обов’язкового платежу) й подальша його сплата платником до відповідного рівня бюджетної системи України.

3. “Податковий обов’язок” – це досить складна категорія теорії податкового права, яка охоплює чотири самостійні, але пов’язані між собою групи понять: а) обов’язок по сплаті податків і зборів (обов’язкових платежів); б) обов’язок по ведінню податкової звітності; в) обов’язок по наданню податкової звітності; г) безпосередньо сплата нарахованих сум податків;

4. Категорія “податковий обов’язок” і поняття “обов’язок по сплаті податків і зборів (обов’язкових платежів)” співвідносяться як загальне й часткове. Друге використовується при безпосередньому нарахуванні, відрахуванні, та сплаті сум податків і зборів (обов’язкових платежів), які відображені вже у грошово-майновій формі, тобто це реалізація податкового обов’язку на практиці.

5. Податковий обов’язок та обов’язок по сплаті податків і зборів виникають при існуванні юридичного факту. Перший з’являється в силу вимог ст. 67 Конституції України, є безумовним і припиняється у зв’язку зі смертю фізичної особи (повною ліквідацією юридичної особи), другий виникає з моменту появи у платника відповідного об’єкта оподаткування, тобто він є не безумовним, а конкретним. Цей обов’язок припиняється при скасуванні податку, відсутності у платника об’єкта оподаткування, розстрочки або відстрочки виконання платежу по цьому виду податку, а також при існуванні пільг.

6. Момент виникнення обов’язку по сплаті податків і зборів (обов’язкових платежів) у кожному випадку й по кожному виду податку може не співпадати з моментом настання податкового обов’язку взагалі.

Список літератури: 1. Відомості Верховної Ради України. 2. Кучеров *И.И.* Налоговое право России: Курс лекций. – М.: Науч. консульт. центр “ЮрИнфоР”, 2001. – 360 с. 3. Кучерявенко *Н.П.* Налоговое право: Учебник. – Харьков: Легас, 2001. – 584 с. 4. Налоги и налоговое право: Учебник / Под ред. *А.В. Брызгалова*. – М.: Аналитика-Пресс, 1998. – 608 с. 5. Финансовое право: Учебник / Отв. ред. *Н.И. Химичева*. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: 1999. – 600 с. 6. Финансовое право: Підручник / Відп. ред. *Л.К. Воронова*. – Вид. друге, випр. і доп. – Харків: Консум, 1999. – 496 с. 7. Хропанюк *В. М.* Теория государства и права: Учебник для вузов / Под ред. *В.Г. Стрекозова*. – М.: “Дабахов, Ткачов, Димов”, 1995. – 384 с.

Надійшла до редакції 06.11.2002 р.

УДК 347.4

Ю.І. Левченко, співробітник

Управління СБУ в Харківській області, м. Харків

ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НЕПІДПРИЄМНИЦЬКОГО ІНВЕСТУВАННЯ

На сьогодні значна роль у розбудові незалежної Української держави належить втіленню сучасних соціальних, технічних і технологічних знань, чому сприяє її міжнародне економічне, технічне співробітництво України з найбільш розвиненими країнами світу. Під цим розуміється як залучення капіталів, так і використання нових для нашої держави технологій та інформації.

Діяльність по залученню капіталів, технологій, знань і досвіду для розв’язання економічних, соціальних і політичних проблем України являє собою такі категорії суспільних відносин, як іноземне інвестування, міжнародна технічна й гуманітарна допомога. Ефективність такої діяльності залежить від правового регулювання цих процесів на території України. Необхідність розробки, прийняття і вдосконалення інвестиційного законодавства й законодавства про міжнародну технічну й гуманітарну допомогу обумовлюється заінтересованістю як безпосередніх учасників цих процесів, так і України в цілому.

З урахуванням реальності провідну роль у процесах іноземного інвестування

відіграють інвестиції в українську економіку, які мають на меті переоснащення існуючих або створення нових виробництв в Україні. Не менш важливе значення мають інвестиції немайнового характеру, дія яких спрямована на становлення загальносвітних правових стандартів, приватної власності, налагодження ефективного функціонування політичних і соціальних інститутів в Україні, подолання державою наслідків катастроф, зумовлених технічною та виробничою діяльністю.

Нормативна база здійснення іноземних інвестицій в Україні постійно вдосконалюється. За останні роки було прийнято низку законодавчих актів, покликаних удосконалити відносини в цій царині. Але питання створення надійної і стабільної правової бази на сьогодні ще існує, як і залишається ще багато проблем, достатньою мірою не врегульованих національним законодавством.

Невід'ємним складником економічного розвитку сучасної розвиненої країни є відносини, пов'язані з інвестуванням у різноманітні сфери: у виробництво матеріальних благ, удосконалення управлінських механізмів суспільства, у сферу соціальних послуг, охорону природного середовища. В урегульованні зазначених відносин важлива роль належить правовим засобам. Об'єктом регулювання виступають інвестиції у двох основних формах – елементи як матеріальних і як нематеріальних відносин. При цьому інвестиції можуть бути поділені за направленістю вкладень – спрямовані на досягнення ефекту матеріального і соціального.

Законодавство України визначає поняття "іноземна інвестиція", трактуючи його досить широко. Відповідно до ст. 1 Закону України "Про режим іноземного інвестування", інвестиціями є всі види цінностей, що вкладаються іноземними інвесторами в об'єкти інвестиційної діяльності відповідно до законодавства України з метою отримання прибутку або досягнення соціального ефекту [1; 1996.-№ 19.-Ст.80].

Термін "цінності", у цьому формулюванні вжитий як перша з ознак поняття "інвестиції", не розкриває суті правової природи іноземної інвестиції. До деякої міри ця неточність усувається у ст. 2 цього Закону, де подається перелік цінностей, які мав на увазі законодавець: речі, грошові кошти, цінні папери, права інтелектуальної власності, результати інтелектуальної діяльності та ін. Положення загальної теорії держави і права вказують, що до інвестованих цінностей як особливого об'єкта правовідносин можна віднести практично будь-який засіб безпосереднього задоволення потреб суб'єкта, який може мати як матеріальну, так і нематеріальну природу.

Другою ознакою іноземної інвестиції є наявність іноземного інвестора, тобто суб'єкта, який провадить інвестиційну діяльність на території України. Такий суб'єкт проживає за межами країни і визнається іноземним згідно із законодавством України або ж має статус іноземної держави чи міжнародної організації відповідно до норм міжнародного права. Для фізичної особи – іноземця важливо, щоб він не був обмежений у їздатності і не мав постійного місця проживання в Україні.

Третя ознака поняття іноземна інвестиція – наявність об'єкта вкладення інвестицій. При цьому ніде не конкретизується, про які саме об'єкти йдеться. Основна властивість такого об'єкта: він перебуває у сфері впливу законодавства України, яке на певні категорії об'єктів може накладати обмеження у вигляді заборон.

Четвертою ознакою іноземної інвестиції виступає мета інвестування. З одного боку, нею може бути отримання прибутку, а з іншого – не виключається, що дії іноземного інвестора можуть мати за мету досягнення соціального ефекту. Поняття останнього є досить розпливчатим і неконкретним. Практично будь-які (навіть най-

менші) зміни у стані суспільства або окремих його елементів можна трактувати як соціальний ефект. Він може бути як позитивним, так і негативним. З погляду на глобальність позитивної мети діяльності держави, мається на увазі позитивний соціальний ефект – за аналогією з позитивним матеріальним ефектом у вигляді прибутку. Окрім прибутку і соціального ефекту можуть бути інші суспільні позитивні явища, заради яких іноземний інвестор готовий вкладати цінності в іншу країну.

Виходячи з вищевикладеного і спираючись на основні ознаки іноземної інвестиції, запропонуємо наступне її визначення: це цінності матеріального чи інтелектуального характеру, що вкладаються їх власником – іноземним інвестором, в майнові чи немайнові об'єкти на території іншої держави з метою отримання економічних, соціальних та інших вигод одночасно як інвестором, так і цією державою. Такий погляд збільшує різноманітність можливих іноземних інвесторів, що має позитивний і вагомий результат, а також відповідає формулюванню інвестиції, наведеному в ст. 1 Закону України "Про інвестиційну діяльність" [1; 1991.-№ 47.-Ст.646]. Принциповим є поєднання інтересів іноземного інвестора і реципієнта інвестиції, а також те, що співробітництво в рамках інвестиційного процесу повинно бути взаємовигідним з точки зору всього українського суспільства.

Неодмінною умовою пізнання сутності іноземних інвестицій є проведення їх класифікації за основними й додатковими ознаками. Залежно від характеру вкладуваних цінностей інвестиції поділяються на три види – матеріальні, нематеріальні і змішані. В основу такого поділу покладено систематизацію за видами об'єктів правовідносин у рамках загальної теорії держави і права. Змішаний тип інвестиції має місце, коли в об'єкт інвестування одночасно вкладаються цінності матеріальної і нематеріальної природи. До матеріальних інвестицій зараховуємо: валютні інвестиції; майнові інвестиції; інвестиції у вигляді цінних паперів, які не належать до іноземної валюти або валюти України; інвестиції у вигляді корпоративних прав; права на здійснення господарської діяльності (користування надрами, природними ресурсами); інші майнові права, роботи, послуги.

Найбільш значиме місце в цьому переліку займають валютні інвестиції, які, у свою чергу, можуть поділятися на два підвиди – інвестиції в конвертованій іноземній валюті й інвестиції у валюті України. Для економіки України потрібні інвестиції насамперед у вільноконвертованій валюті. Найбільша перевага такої інвестиції – висока швидкість її реалізації як на внутрішньому, так і на зовнішньому ринку робіт, товарів і послуг. Перелік конвертованих валют визначається виключно Національним банком України.

Іноземні інвестиції у валюті України, яка є єдиним законним засобом платежу на території держави, допускаються лише при реінвестиціях в об'єкт первинного інвестування відповідно до вітчизняного законодавства й за умови сплати податку на прибуток.

Майнові іноземні інвестиції, як окремих різновид класифікації, охоплюють дві категорії інвестицій – у формі прав власності на майно (як рухоме, так і нерухоме) й у вигляді окремих майнових прав. У цивільному праві під майном розуміють певну річ або сукупність речей, у тому числі гроші і цінні папери. Сукупність речей може складати цілісний майновий комплекс, до якого належить наприклад, підприємство як єдиний майновий комплекс, що використовується для здійснення підприємницької діяльності.

До нематеріальних іноземних інвестицій можна віднести: інвестиції у вигляді прав інтелектуальної власності й інформаційні інвестиції.

До числа прав інтелектуальної власності, які можуть інвестуватись іноземним суб'єктом в Україні, належать: авторські права; права на винаходи, корисні моделі, промислові зразки, програмні продукти, ноу-хау, тощо. Українське законодавство на сьогодні виділяє три основні групи результатів інтелектуальної діяльності – право художньо-літературної власності; право промислової власності; право на засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів і послуг.

Інформаційні іноземні інвестиції – малодосліджений різновид передачі суб'єктам на території України особливого комплексу цінностей. Це можуть бути технології для зберігання, обробки й використання переданої інформації. Таким товаром може бути систематизована й належним чином передана споживачеві технічна та інша інформація. Відповідне правове забезпечення різноманітних аспектів роботи важливе для досягнення високого рівня виробництва й організації ефективної співпраці людей у процесі вирішення соціальних завдань.

Відповідно до ст. 2 Закону України "Про режим іноземного інвестування" для реалізації в Україні іноземних інвестицій їх вартість повинна бути визначена у конвертованій валюті згідно із законами (процедурами) країни інвестора або міжнародними торговельними звичаями. Крім того, для прав інтелектуальної власності визначена вартість ще додатково має бути підтверджена експертною оцінкою в Україні.

На підставі ст. 1 цього ж Закону іноземні інвестиції можна поділити на основні категорії залежно від типу іноземного інвестора Це інвестиції: від іноземної юридичної особи; від фізичної особи – іноземця; від міжнародних організацій та іноземних держав; від інших іноземних суб'єктів.

Для міжнародних інвестицій характерним є те, що інвестором тут може виступати лише іноземна держава або міжнародна організація. Іноземний інвестор, який здійснює міжнародну інвестицію, може вступити у правові відносини або з державою Україна або з юридичною чи фізичною особою на її території. У першому випадку такі стосунки будуть регулюватися міжнародним публічним правом і спиратися на відповідний міжнародний договір, в другому – міжнародним приватним правом і спиратися на контракт. Таким чином, залежно від типу правового регулювання можна розрізняти публічно-правові і приватно-правові міжнародні інвестиції.

Інвестиції в державу можуть мати місце, коли об'єктом інвестування є державний орган – Верховна Рада, Конституційний Суд, Кабінет Міністрів України та ін. Оскільки державні органи за своєю природою не створюють прибутку, до них можуть здійснюватись іноземні інвестиції, які мають на меті лише досягнення соціального ефекту.

Інвестиції в юридичних осіб поділяються на інвестиції в підприємства, установи, організації. Інвестиції в підприємства, у свою чергу, можуть бути поділені на інвестиції в новостворювані і в існуючі підприємства.

Іноземні інвестиції значно відрізняються за своєю метою. За цією ознакою їх можна поділити на безприбуткові, прибуткові і змішані.

Віднесення іноземних інвестицій до тієї чи іншої категорії може бути здійснено на підставі аналізу цивільно-правових або міжнародно-правових документів, які служать юридичним підґрунтям для інвестування в Україну. Для безприбуткових іноземних інвестицій та інвестицій змішаного типу обов'язковою умовою є те, що во-

ни повинні мати за мету отримання соціального ефекту.

У Законі України "Про гуманітарну допомогу" конкретизовано зміст терміна "безоплатна допомога" [1; 1999.-№ 51.-Ст.451]. Користуючись принципом аналогії права, можна сформулювати таке визначення для поняття "безоплатна іноземна інвестиція". Безоплатна іноземна інвестиція – це вкладення на території України іноземним інвестором цінностей в об'єкти без зобов'язань про надання грошової, матеріальної чи іншої компенсації інвесторові. Інвестор одержує вигоди морального, екологічного, політичного чи іншого характеру, при цьому їх набуття не відбувається у зв'язку з наперед взятими зобов'язаннями.

Безоплатні іноземні інвестиції, здійснювані іноземними громадянами й організаціями в рамках чинного законодавства, дуже подібні до благодійної діяльності. Згідно зі ст. 1 Закону України "Про благодійництво та благодійні організації", благодійна діяльність – це "безкорислива діяльність благодійних організацій, що не передбачає одержання прибутків від цієї діяльності"; і далі у ст. 27 цього ж Закону уточнюється, що "іноземні громадяни, особи без громадянства, іноземні й міжнародні організації мають право здійснювати благодійництво і благодійну діяльність на території України" [1; 1997.-№ 46.-Ст.292].

Прибуткові іноземні інвестиції добре досліджені в юридичній літературі й опрацьовані з точки зору можливостей їх реалізації в Україні. Інвестиції невизначеного статусу трапляються тоді, коли мета іноземної інвестиції є задекларована як така, що повинна мати соціальний ефект, але не виключається, що за певних обставин інвестор може отримати прибуток від об'єкта інвестування.

Список літератури: 1. Відомості Верховної Ради України.

Надійшла до редакції 23.10.2002 р.

УДК 349. 22

О.Г. Серeda, аспірантка
Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІЗАЦІЇ РОБОТОДАВЦІВ

Становлення соціального партнерства в Україні, розвиток колективно-договірного регулювання пов'язані з появою нових суб'єктів трудового права – організацій роботодавців та їх об'єднань. Наймані працівники через профспілки та їх об'єднання і роботодавці через свої представницькі організації, які трактуються Міжнародною організацією праці як "профспілки підприємств", виступають активними учасниками соціального партнерства на різних рівнях.

У розвинутих країнах соціальний мир давно визнається "третім чинником виробництва" разом з капіталом і працею. Одним з найважливіших складників соціального миру виступає соціальне партнерство, що передбачає певне інституціональне оформлення. У більшості країн найвпливовішими інститутами, що ведуть переговори від імені бізнесу й найманої праці і вирішують виникаючі між ними спірні питання,

виступають об'єднання профспілок та асоціації підприємців.

Зазначимо, що асоціювання (об'єднання) роботодавців відбувалося з урахуванням “логіки членства” й “логіки впливу” [Див.: 3, с.55]. Перше передбачає, що цей процес був викликаний економічними потребами тієї чи іншої особливої групи роботодавців – галузевої, регіональної. Друге вказує на те, що об'єднання останніх – це результат відповіді на зовнішній вплив, тобто необхідність вести діалог з урядом і профспілками. При цьому держава законодавчо встановила межі функціонування об'єднань роботодавців, визначивши відповідні вимоги щодо їх статутів.

У постсоціалістичних країнах з їх традиційно високоцентралізованою економікою й державним контролем над трудовими відносинами такі організації починають з'являтися лише з середини 90-х років ХХ ст. у відповідь на тиск з боку профспілок, які вимагали від роботодавців ведення переговорів. Досвід створення об'єднань роботодавців на загальнонаціональному рівні свідчить, що цей процес відстав від виникнення профспілкових центрів.

Підвищенню ролі асоціацій роботодавців у соціально-трудовах відносинах і при реалізації економічної політики в державі повинно сприяти прийняття 24 травня 2001 р. Закону України “Про організації роботодавців” (далі – Закон), який визначає таку організацію як громадську неприбуткову, що об'єднує роботодавців на засадах добровільності й рівноправності з метою представництва й захисту їх прав та інтересів [1]. Таким чином, вітчизняний нормотворець не вирізняє особливості створення організації юридичними чи фізичними особами, назвавши їх загальним терміном – “роботодавець”, на відміну від російського законодавця, який розглядає два види таких організацій: а) об'єднання роботодавців юридичних осіб та індивідуальних підприємців, створені за установчим договором у формі асоціації чи союзу; б) об'єднання роботодавців – фізичних осіб, створені з ініціативи громадян, які використовують працю найманих працівників в особистому господарстві [Див.: 5, с. 360].

Об'єднання роботодавців створюються внаслідок реалізації одного з найважливіших трудових прав – права на свободу асоціації, реалізації якого МОП приділяє особливу увагу. Відповідно до ст.2 Конвенції МОП №87 “Про свободу асоціації та захист права на організацію” 1948 р. свободу асоціації слід розуміти як право працівників і підприємців без якої б то не було різниці створювати на свій вибір організації без попереднього на те дозволу, а також вступати до них за єдиної умови підлеглості їх статутам [4, с. 435]. Право працівників і підприємців створювати свої організації припускає можливість формувати на підприємстві одну або декілька організацій, об'єднуватися за професіями чи галузями. Національне законодавство не повинно стосуватися гарантій, передбачених Конвенцією МОП, і має застосовуватися таким чином, щоб не порушувати їх.

Аналізований Закон дещо обмежує права роботодавців, передбачені МОП. Зокрема, його частини 3 і 4 ст.4 передбачають, що повна назва такої організації чи об'єднання обов'язково має містити слово “роботодавець” або похідне від нього. Визначення “організація роботодавців”, “об'єднання організацій роботодавців” та похідні від них можуть використовувати лише ті з них, що створені й діють відповідно до цього Закону. Це положення суперечить ст.10 Конвенції МОП, яка проголошує, що термін “організація” означає будь-яке об'єднання працівників чи роботодавців, яке має за мету забезпечення й захист інтересів останніх, а також ч.2 ст.3 Конвенцій, де зазначається, що державна влада утримується від будь-якого втручання, здатного об-

межити право на об'єднання або перешкодити його законному здійсненню. Сьогодні на практиці серед багатьох уже існуючих до прийняття згаданого Закону організацій, метою яких є представництво й захист прав своїх членів насамперед як роботодавців, лише одиниці у своїй назві містять слово “роботодавець” або похідне від нього. Механізму перереєстрації таких уже діючих громадських об'єднань підприємців Закон не передбачає. Таким чином, можемо стверджувати, що положення Закону (частини 3, 4 ст.4) не відповідають положенням розглядуваної Конвенції МОП, яку ратифікувала Україна в 1957 р., і погіршують існуюче становище об'єднань підприємців, члени яких є роботодавцями, в частині підтвердження свого статусу, а значить, повинні бути приведені у відповідність з міжнародними стандартами.

Привертає увагу також положення п.4 розд. X “Прикінцеві положення” досліджуваного Закону, яке визначає Конфедерацію роботодавців України як єдину й монопольну сторону соціального партнерства на державному рівні. Згаданий пункт Закону суперечить ст. 36 Конституції України щодо рівності прав громадських організацій у стосунках з державою, тому, вважаємо, підлягає скасуванню.

І.Я. Кисельов виокремлює такі головні функції організацій підприємців, як захист членських організацій, представництво інтересів підприємців та інформаційну функцію (в тому числі освітню й консультативну) [2, с. 234]. За законодавством України повноваження організацій роботодавців у соціально-трудовій сфері впливають із двох основних функцій – представництва й захисту прав та інтересів роботодавців. Г.І. Чанишева виділяє також повноваження: а) дорадчого характеру – право вносити до державних органів пропозиції з питань, пов'язаних з їхньою статутною діяльністю; б) паритетного – право на участь в управлінні фондами соціального страхування; в) контрольного – контроль за виконанням колективних угод [8, с.80]. Згадані права знайшли своє нормативне відбиття в розд. V “Повноваження організацій роботодавців та їх об'єднань” Закону.

Серед прав організацій роботодавців на особливу увагу заслуговує право виступати стороною колективного трудового спору. Згідно зі ст.20 Закону, організації користуються правами сторони колективного трудового спору і несуть відповідальність відповідно до Закону. Але вченими неодноразово наголошувалося, що представляти інтереси роботодавців при виникненні спору – суперечностей з приводу невиконання угод – об'єднання не вправі, оскільки зобов'язання по виконанню умов правочину покладаються на конкретних роботодавців [6, с. 106]. Об'єднання (організації) роботодавців, як некомерційна організація, не відповідає по зобов'язаннях своїх членів, не має права воно й гарантувати виконання прийнятих на себе роботодавцями зобов'язань.

Разом із закріпленням прав Законом передбачено й обов'язки організацій (об'єднань) роботодавців. Зокрема, організації зобов'язані: сприяти ефективному розвитку вітчизняного ринку праці шляхом його збалансування; попереджувати зловживання монопольним становищем на ринку; додержуватися вимог законодавства та статуту; використовувати не заборонені Законом засоби захисту прав і законних інтересів; брати участь у переговорах, консультаціях при укладанні колективних договорів, вирішенні колективних трудових спорів.

Заслуговує на увагу думка Г.І. Чанишевої щодо неповного переліку обов'язків організацій роботодавців, наданого в Законі. Потрібно, як вона вважає, додатково закріпити ще й наступні: виконувати колективні угоди, укладені організа-

ціями; надавати профспілкам, іншим організаціям найманих працівників інформацію з трудових і соціально-економічних питань; брати участь у консультаціях на відповідному рівні щодо соціально-економічних питань і питань, пов'язаних із трудовими відносинами [8, с. 85].

Визнаючи Законом обов'язки об'єднань роботодавців, нормотворець не закріплює механізму їх реалізації, зокрема, немає в ньому вказівки на відповідальність за невиконання зазначених обов'язків. У ст.33 Закону передбачається лише відповідальність керівних органів організацій роботодавців та їх об'єднань за порушення статуту, тобто невиконання внутрішніх (статутних) обов'язків організації.

Соціальне партнерство, як система рівних і рівноправних суб'єктів, має орієнтуватися на юридичні й моральні принципи відповідальності за порушення партнерських зобов'язань. Що стосується моральних принципів, то в сучасних умовах для підвищення ефективності соціального партнерства істотну роль відіграє формування й затвердження теорії соціальної відповідальності бізнесу, згідно з якою корпорації й організації роботодавців можуть і повинні разом з державними органами сприяти розвитку соціального добробуту й нести відповідальність за такі сфери життєдіяльності суспільства, як економіка, трудові ресурси, охорона здоров'я, соціальне забезпечення [Див.: 5, с. 197].

Що стосується принципів юридичної відповідальності об'єднань роботодавців, зазначимо, що відсутність правових механізмів (у першу чергу механізму відповідальності), які визначають правила гри для всіх соціальних партнерів, часто призводить до переходу соціальних конфліктів у політичну площину і постає одним із джерел зростання політичної напруги в суспільстві. Щоб деполітизувати трудові відносини, повернути їх у сферу соціально-економічного регулювання, необхідно вирішити цілий комплекс проблем, найгострішою серед яких є недостатня визначеність правових механізмів реалізації роботодавцями своїх обов'язків, їх відповідальність.

Вирішення вказаної проблеми можливе або внесенням доповнень до чинного Закону України "Про організації роботодавців", що передбачили б механізми реалізації обов'язків об'єднань роботодавців, а також відповідальність за невиконання своїх обов'язків, або ж закріпленням у новому Трудовому кодексі України правового статусу організацій роботодавців як суб'єктів трудового права, передбачивши їх права й обов'язки, а також наслідки їх невиконання. До речі, таким шляхом пішли російські нормотворці, присвятивши соціальному партнерству окремих розділ Трудового кодексу РФ "Соціальне партнерство у сфері праці", в рамках якого визначається правовий стан організацій роботодавців (представники роботодавців) та їх відповідальність як сторін соціального партнерства за невиконання колективних угод [7, с. 38].

Із практичної точки зору було б доцільним передбачити в законодавстві України можливість встановлення договірної відповідальності суб'єктів соціального партнерства на регіональному, галузевому та національному рівнях. Із цього приводу заслуговує на увагу норма Закону м. Москви "Про соціальне партнерство" від 22 жовтня 1997 р., яка надає право сторонам соціального партнерства самим встановлювати відповідальність за порушення, невиконання зобов'язань по колективній угоді, якщо ця відповідальність не суперечить законодавству [Цит. за.: 5, с. 325].

Притягнення об'єднань роботодавців (сторони соціального партнерства) до відповідальності не повинно звільняти від виконання зобов'язань за угодою, колективним договором.

На сьогодні асоціювання (об'єднання) роботодавців важливіше для їх соціальних партнерів, аніж для них самих. У нашого суспільства немає ста років (як на Заході), щоб дочекатися саморозвитку інститутів громадянського суспільства. Тим більше, що без ефективного представництва роботодавців у системі трудових відносин гальмується перехід до колективно-договірного регулювання останніх. Такий стан речей перешкоджає подальшому реформуванню економіки й побудові розвинутого суспільства.

Список літератури: 1. Відомості Верховної Ради. – 2001. - № 32. – Ст.171. 2. *Киселев И.Я.* Сравнительное и международное трудовое право: Учебник для вузов.- М.:Дело, 1999. – 728 с. 3. *Комаровский В., Садовая Е.* Объединения работодателей в системе социального партнерства: опыт развитых стран и России. – Мировая экономика и междунар. отношения. – 1997. - №5. – С. 52-61. 4. Міжнародна організація праці: Конвенції та рекомендації, ухвалені міжнародною організацією праці 1919 – 1964. - Т.1. – Женева: Міжнар. бюро праці, 1999. – 776 с. 5. *Михеев В.А.* Основы социального партнерства: теория и политика.- М.: Экзамен, 2001. – 448 с. 6. *Нуртдинова А.Ф.* Социальное партнерство в Трудовом кодексе Российской Федерации // Правоведение. – 2000. - №1. – С. 94 -112. 7. Трудовой кодекс Российской Федерации. – М.: Юрайт-М, 2002. – 168 с. 8. *Чанишева Г.І.* Колективні відносини у сфері праці: теоретико-правовий аспект. – Одеса: Юрид. літ., 2001. – 328 с.

Надійшла до редакції 05.11.2002 р.

УДК 349.4

Т.В. Лісова, аспірантка
*Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ РОЗВИТКУ ЗЕМЛЕУСТРОЮ В УКРАЇНІ

Реалізація земельної реформи в Україні і прийняття нового Земельного кодексу (далі – ЗК) зумовлює необхідність всебічного дослідження землеустрою – важливого інституту земельного права, який у сучасних умовах не тільки набуває практичної значущості, а й викликає теоретичний інтерес. У зв'язку з цим актуальним вбачається перш за все історичний аспект аналізу цього явища. Термін “землеустрій” в Україні вперше було використано в ЗК УРСР 1922 р. в ч. IV під назвою “Про землеустрій і переселення”, де йшлося, зокрема, про землеустрій як про впорядкування існуючих землеволодінь і створення нових згідно з правами на землю і господарсько-технічними вимогами. З часом було проведено наукові дослідження його соціально-економічного змісту. На початку 20-х років ХХ ст. землеустрій уже розглядався як царина наукової і практичної діяльності. Через деякий час він уже вважався важливим чинником в організації розвитку соціалістичних сільських господарств – радгоспів і колгоспів. В умовах сьогодення зміст цього поняття значно змінився.

Літературні джерела не містять однозначного тлумачення вказаного терміна. Більшість сучасних учених розглядають землеустрій як процес, що здійснюється у сфері економіки, права, соціальних проблем. У науковій літературі свого часу були зроблені перші спроби визначити зміст цього поняття і дати йому характеристику. Так, О.А. Хауке розглядав його як державну діяльність у сфері внутрішнього управління, аргументовано підкреслював його державний характер, завданням якого є створення такого земельного устрою, який забезпечував би розвиток усіх форм влас-

ності на землю в інтересах всього суспільства [4, с. 14]. Інші правники, формулюючи поняття цього терміна, наголошували на його економічні засади. Наприклад, І.В. Мозжухін вважав землеустрій сукупністю культурно-технічних заходів, спрямованих на створення умов раціонального сільського господарства [2, с.28].

Зазначені вище підходи до трактування поняття землеустрою стосуються лише землекористування сільськогосподарського призначення, тому вони звужують сутність цього явища. Вони не досить чітко окреслюють як правові, так і економічні його засади. Така ситуація зумовлена існуючим на той час суспільним ладом, що й пояснює відповідне уявлення про землеустрій.

Аналіз правових літературних джерел, присвячених характеристиці землеустрою та відповідних його правових норм того часу дозволяє вирізнити декілька притаманних йому рис, а саме: державний характер; чітку спрямованість на поліпшення сільськогосподарського землекористування в інтересах всього суспільства; обумовлення землеустрою сутністю відповідного суспільного ладу.

У зв'язку з переходом країни до ринкової економіки зміст і завдання землеустрою кардинально змінюються. У процесі здійснення земельної реформи як важливого складника економічної реформи зазнають змін насамперед функції землеустрою. Раніше система останнього забезпечувала служіння державі з плановою економікою, адміністративно-командною системою управління. Тому головне завдання тодішнього землеустрою полягало насамперед у міжгалузевому розподілі землі й відведенні відповідних земельних ділянок у користування, в організаційно-господарському й організаційно-територіальному впорядкуванні земель сільськогосподарських підприємств та організацій. Це пов'язувалося головним чином з виконанням суб'єктами господарювання держзамовлення на виробництво сільськогосподарської продукції. Землеустрій стосувався перш за все земель, які використовувалися як основний засіб виробництва в сільському господарстві. В умовах же ринкової економіки при зведенні адміністративної ролі держави у сфері управління й переходу до економічних методів управління, появи конкуренції, перерозподілі й відмові від ключової державної власності на землю і встановленні багатосуб'єктності й різних форм власності на неї головним завданням стало максимальне задоволення економічних інтересів усіх землевласників і землекористувачів, найефективніше задоволення виробничого потенціалу господарств і закріплених за ними земель. На перший план виступає проблема врахування в першу чергу економічних умов і чинників при використанні всіх земель.

Звертає на себе увагу ще одна важлива обставина. Упродовж досить довгого періоду екологічних аспектів у трактуванні змісту землеустрою не існувало, що негативно позначилося на діяльності, пов'язаній, зокрема, з охороною земель. Свідченням цього є, наприклад, якісний стан орних земель України. За висновками спеціалістів, він характеризується значним зниженням концентрації гумусу в ґрунті. Так, за період 1961 - 1981 рр. в Україні в цілому зниження вмісту гумусу становило 9,4%, а в таких регіонах, як Рівненська й Житомирська області, – 21%, Львівська – 19%, Автономна Республіка Крим – 16,7% [Див.:1, с.27].

На підставі аналізу сутності сучасного землеустрою спеціалістами в галузі землевпорядкування було розроблено наукову концепцію розвитку і вдосконалення цього інституту. Правознавці обґрунтовано вважають землеустрій складником суспільного способу виробництва, який має самостійний соціально-економічний харак-

тер. Підгрунття ж його ефективності вони вбачають у суспільному виробництві. Отже, на думку її авторів, землеустрій повинен не тільки мати державний характер, а й бути головним важелем держави у здійсненні земельних перетворень в сучасних умовах [Див.: 3, с. 86].

Детальне ознайомлення з цією концепцією й аналіз її змісту дозволяють зробити деякі висновки. По-перше, землеустрій – це головний організаційно-правовий механізм, що забезпечує утворення землекористування, основна умова його організації; по-друге, він є належною і єдиною територіальною організацією виробництва; по-третє, шляхом землеустрою створюються оптимальні організаційно-територіальні умови здійснення різних форм власності на землю й землекористування.

Розуміння землеустрою в чинному ЗК України постало відправним аспектом для всебічного вивчення його соціально-економічного змісту, а також організації землевпорядних процесів. Основний Земельний закон країни визначає його як “сукупність соціально-економічних та екологічних заходів, спрямованих на регулювання земельних відносин та раціональної організації території адміністративно-територіальних утворень, суб’єктів господарювання, що здійснюються під впливом суспільно-виробничих відносин і розвитку продуктивних сил” (ст.181). Як бачимо, поняття землеустрою стосується лише його соціально-економічного аспекту, правовий же аспект цього явища залишився поза увагою законодавця. Між тим у попередній редакції ЗК його тлумачення було досконалішим. Зокрема, у ст.99 ЗК (в редакції 1992 р.) йшлося про землеустрій як систему заходів, спрямованих на здійснення положень земельного законодавства, рішень рад народних депутатів щодо організації використання й охорони земель, створення сприятливого екологічного середовища й поліпшення природних ландшафтів. При такому підході на законодавчому рівні до зазначених проблем поняття землеустрою не лише охоплювало соціально-економічний аспект, а й характеризувалося своєю правовою спрямованістю. З огляду на це землеустроєм доцільно було б вважати систему заходів, спрямованих на реалізацію земельного законодавства й рішень державних та інших органів у сфері використання й охорони земель, створення сприятливого екологічного середовища й поліпшення природних ландшафтів. Запропоноване визначення, таким чином, повинно мати правовий характер. Такий висновок обумовлено тим, що правовий аспект землеустрою охоплює систему заходів, спрямованих на забезпечення адекватної відповідності реалізації прав землевласників і землекористувачів вимогам чинного законодавства.

Треба також підкреслити, що землеустрій має являти собою не просту сукупність указаних у чинному ЗК заходів, а цілісну структуровану систему, що характеризується їх узгодженням, цілісністю, об’єднанням єдиним призначенням – забезпеченням раціонального використання й охорони земель, створенням сприятливого екологічного середовища й поліпшенням природних ландшафтів. У той же час слід вказати й на позитивний момент, який отримав закріплення в ЗК України. Йдеться, зокрема, про екологічний аспект землеустрою, який служить забезпеченню оптимального складу і співвідношення земельних угідь, створенню сприятливого екологічного середовища, поліпшенню природних ландшафтів і дотриманню ресурсозберігаючих технологій використання землі.

Чинний ЗК фактично втілює значну кількість положень концепції створення сучасного землеустрою щодо його змісту, передбачив встановлення (відновлення) на

місцевості адміністративно-територіальних утворень, землеволодінь і землекористувань. Між тим зазначена концепція віднесла до землеустрою: а) встановлення на місцевості кордонів держави; б) розробку загальнодержавної й регіональних програм використання й охорони земель; в) складання схем землеустрою, техніко-економічних обґрунтувань використання й охорони земель відповідних адміністративно-територіальних утворень; г) обґрунтування встановлення меж територій з особливими природоохоронними, рекреаційними режимами та ін.

Як уже було зазначено, перед сучасним землеустроєм постали нові завдання, спрямовані на радикальну зміну змісту земельних відносин і здійснення державної земельної політики. ЗК України містить низку положень щодо основних завдань землеустрою (ст.183), які повністю відповідають передбаченим концепцією створення сучасного землеустрою. Одна треба звернути увагу на деякі уточнення, що знайшли своє закріплення на законодавчому рівні. Так, у ЗК говориться про інформаційне забезпечення правового, економічного й містобудівного механізму регулювання земельних відносин на національному, регіональному, локальному й господарському рівнях шляхом розробки пропозицій щодо встановлення особливого режиму й умов використання земель. Названа концепція містить щодо цього уточнення : земель, наданих у власність і користування, включаючи оренду. ЗК також закріплює приписи про встановлення на місцевості меж адміністративно-територіальних утворень, територій з особливими природоохоронними, рекреаційними і заповідними режимами, меж земельних ділянок власників і землекористувачів. Концепція ж включає до цього припису ще й території з особливим правовим режимом у місцях проживання й господарювання населення. На жаль, до ЗК не ввійшли положення про розробку системи заходів, що стосуються оптимізації й використання земель військово-промислового комплексу.

Відповідно до Прикінцевих положень ЗК України Кабінет Міністрів у шестимісячний строк після опублікування цього Кодексу зобов'язаний розробити проект закону “Про землеустрій”, вирішити питання про введення посад інженерів-землепорядників у штати селищних, сільських рад та організацію державних відділів (управлінь) земельних ресурсів у міських радах. Цей закон на законодавчому рівні має закріпити державний характер землеустрою, функції, статус землепорядних організацій, порядок організації, фінансування й проведення землепорядних робіт, технічного, кадрового, наукового забезпечення землеустрою тощо. Вивчення практики здійснення землеустрою дозволяє дійти висновку про необхідність у цьому законі чітко розмежувати ті землепорядні дії, компетенція по виконанню яких належить уповноваженим державним органам, і ті, які можуть здійснювати недержавні спеціалізовані підприємства. Водночас було б доцільно зміцнити державну землепорядну службу, державні проектні, наукові, пошукувальні землепорядні організації, розширити фундаментальні та прикладні дослідження у сфері землеустрою. Потребує також постійної уваги забезпечення контролю з боку держави за підготовкою й підвищенням кваліфікації спеціалістів у царині землепорядкування, які за своїм статусом є державними службовцями.

Крім прийняття такого спеціального закону нагальною є потреба в деяких інших законах, що конкретизуватимуть та деталізуватимуть принципові положення ЗК України землеустрою. Мається на увазі закон “Про охорону земель”, який за своїм змістом теж повинен бути спрямований на виконання завдань, характерних для

закону “Про землеустрій”. Досить важливим і актуальним є посилення контролю з боку держави за дотриманням технічних норм і правил проведення землевпорядних робіт недержавними організаціями. Прийняття названих законів має відіграти важливу роль для подальшого розвитку землеустрою в Україні.

У майбутньому при прийнятті закону “Про державний земельний кадастр” важливо орієнтувати земельний кадастр не лише на цілі обліку землекористувань і землеволодінь, реєстрації землі, а й на інформаційне забезпечення землеустрою для прийняття управлінських юридично значимих рішень, що дозволить не тільки забезпечити раціональне використання, а й належну охорону всіх земель України. Такі найбільш актуальні правові проблеми розвитку землеустрою в сучасних умовах.

Список літератури: 1. *Добряк Д.С.* Концептуальні засади розвитку землеустрою. // Землевпорядкування. – 2001. – № 1. – С.27 – 32. 2. *Мозжухин І.В.* Землеустройство в Богородицком уезде Тульской губернии. – М.: Тип. Д.И. Иноземцева, 1917. – 356 с. 3. *Новоковський Л.Я., Третяк А.М.* Основні положення концепції розвитку земельної реформи в Україні. – К.: Ін-т землеустрою УААН, 2000. – 96 с. 4. *Хауке О.А.* Очерки землеустроительного права. – Вып.1. Понятие о землеустройстве, его задачи и основные черты. – М.: Тип. Д.И. Иноземцева, 1914. – 372 с.

Надійшла до редакції 03.10.2002 р.

УДК 349.4

Л.В. Лейба, старший лаборант
Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

ЗЕМЕЛЬНО-ПРАВОВІ СПОРИ: ЇХ СУТНІСТЬ І ПРОБЛЕМИ ВИРІШЕННЯ

Дослідженню сутності такої специфічної юридичної категорії, як спір про право, було присвячено чимало уваги у правовій науковій літературі. Були висловлені різні думки з цього приводу. Так, деякі вчені вважають, що ця категорія є матеріально-правовою. Свій висновок вони обґрунтовують тим, що “спір про право як матеріально-правова категорія – це стан правовідносин, при яких не виконуються обов’язки одним із суб’єктів і відсутня можливість здійснення повноважень іншим суб’єктом” [1, с. 11]. Таку ж позицію займає й І.Г. Побірченко, який аналізував господарські спори та форми їх вирішення. Він теж дійшов висновку, що спір – це матеріально-правове поняття [4, с. 21].

На думку інших правників, спір про право – це процесуальна категорія. Зокрема, І.М. Зайцев вважає, що він не може виникнути без учасників певних правовідносин [3, с. 21]. У зв’язку з цим учений повністю заперечує можливість існування матеріально-правового поняття спору про право.

Існує також розуміння спору про право як про явище, яке в процесі свого розвитку трансформується з матеріально-правового в процесуальне. Так, І.А. Жеруоліс указує на те, що суб’єктивне право впливає з конкретних правовідносин, отже, для виникнення правового спору необхідно, щоб сторони знаходилися в матеріально-правових відносинах [2, с. 93].

Як бачимо, однозначного тлумачення поняття спору про право поки що так і

не знайдено.

Для усвідомлення сутності й визначення поняття “спір про право” взагалі і земельного, зокрема, необхідно враховувати наступне. Виникненню спору про право сприяє виявлення волі й розуміння сторін у конкретних діях, які свідчать про їх суб’єктивну оцінку сукупності взаємних прав та обов’язків. У суб’єктивній оцінці й усвідомленні сторонами останніх велику роль відіграє індивідуальне праворозуміння, оскільки така суб’єктивна оцінка в деяких випадках може бути необ’єктивною і не відповідати нормам, закріпленим у чинному законодавстві. Індивідуальне праворозуміння – це певною мірою, суб’єктивна оцінка людьми своїх правомірних чи неправомірних дій, яка не завжди може співпадати із суспільним праворозумінням, або взагалі знаходитися з ним у певному протиріччі. Спір про право не повинен визначатись окремою суб’єктивною оцінкою. Хоча така оцінка і впливає на сутність спору, іноді навіть передує йому, все ж таки спір про право – це явище об’єктивної дійсності, розв’язання якого належить до компетенції тих чи інших уповноважених органів.

Належне й неупереджене розв’язання спорів про право неможливе без з’ясування їх суті, галузевої належності, суб’єктного складу, динаміки, змісту, предмету тощо. Спірні відносини можуть виникати в різних сферах соціального буття. Так, відомі спори майнові, трудові, сімейні та ін. Усім їм притаманні певні спільні риси. Для виокремлення того чи іншого спору із їх сукупності потрібно виділити ті загальні складові елементи, які виступають юридичною характеристикою будь-якого спору про право.

Аналізуючи той чи інший конкретний спір, можна дійти висновку, що одним з основних елементів спору є його предмет. Адже, визначаючи, до якої категорії спорів належить той чи інший спір, необхідно в першу чергу з’ясувати його зміст. Змістом правовідносин спору про право є взаємні права й обов’язки його учасників з приводу того чи іншого об’єкта. Об’єкт правовідносин визначається як матеріальні, духовні або інші соціальні блага, що служать задоволенню інтересів і потреб громадян та організацій. Саме з приводу таких благ суб’єкти права вступають у правовідносини, реалізують свої суб’єктивні права і здійснюють обов’язки. Предмет спору дозволяє дати відносно чітке розмежування спорів і визначає їх підвідомчість. Але цього замало для повного усвідомлення їх сутності.

Наступним компонентом спору про право прийнято вважати його суб’єктний склад, наявність якого є обов’язковим елементом спору. Без суб’єктів немає спору. Суб’єктний склад спору визначається тим колом осіб, які беруть участь у справі щодо його вирішення. Відповідні правові приписи, що стосуються суб’єктного складу спору, повинні бути закріплені в законодавчому рівні.

Визначальним критерієм спору про право виступає також його процесуальна форма. Щодо спору про право як юридичну категорію можна вести мову лише за умови, якщо дії сторін окреслені відповідною формою, передбаченою чинними правовими нормами. Він може мати місце лише в тому випадку, коли в законодавстві передбачено можливість його вирішення в процесуальному порядку й у рамках визначеної чинним законодавством відповідної процедури. Процесуальна форма вирішення правового спору властива будь-якому провадженню (позовному, наприклад,) безвідносно до галузі права чи юрисдикційного органу, компетентно вирішити спір.

Таким чином, спір про право як юридичну категорію незалежно від того, до якої галузі права він належить і яким він є за своєю сутністю (цивільно-правовий,

трудоий, адміністративно-правовий, земельний чи інший), характеризують такі складові елементи, як предмет, суб'єктний склад і процесуальна процедура вирішення спору. Їх сукупність свідчить про наявність такого спору.

З урахуванням наведеної загальної юридичної характеристики спору про право спробуємо з'ясувати сутність земельних спорів, які посідають самостійне місце серед сукупності спорів про право. Земельні спори – особливий вид правових відносин по розв'язанню конфлікту, пов'язаного з порушенням прав і законних інтересів власників земельних ділянок, землекористувачів, орендарів земельних ділянок та інших суб'єктів земельних правовідносин. Порушення, які можуть впливати на права й інтереси суб'єктів, які, наприклад, використовують земельні ділянки, можливі з боку сторонніх осіб і можуть бути пов'язані із самовільним зайняттям земельної ділянки, перешкодженням її використанню, порушенням меж сусідніх земельних ділянок тощо. У цих випадках порушуються суб'єктивні права власників останніх чи їх користувачів: право власності, право землекористування та ін.

Земельний спір виникає з приводу дійсного або передбачуваного порушення конкретних прав власника земельної ділянки або землекористувача. Причому в другому випадку розгляд земельного спору продовжується до фактичного з'ясування обставин, що підтверджують відсутність дійсного порушення права і прав конкретної особи.

Треба зазначити, що порушуватися одночасно можуть одне або декілька земельних прав громадянина, підприємства (установи, організації), територіальної громади, яка є власником земельної ділянки або її землекористувачем. Але незалежно від конкретних обставин у будь-якому випадку ці права повинні бути чітко визначеними й індивідуалізованими. Самі порушення за своїм характером можуть бути дійсними або передбачуваними, але вони завжди стосуються лише конкретних земельних прав відповідних суб'єктів.

У науковій правовій літературі іноді зустрічається думка про те, що всі земельні спори з урахуванням радикальних змін у правовому режимі використання земель виявляються дуже подібними з типовими цивільно-правовими майновими спорами. Так, Є.О. Суханов вважає, що із введенням приватної власності на землю і включенням її до майнового обороту, земельні правовідносини мають регулюватися в межах цивільного права незалежно від їх об'єктного складу [5, с. 175].

Як вбачається, такий висновок поспішний, а сама позиція є помилковою і не відповідає існуючим реаліям. Протилежну думку щодо неможливості розглядати землю як майно обґрунтовує Н.І. Титова, яка розглядає об'єкт земельних відносин як “природний об'єкт і як об'єкт правової регламентації”, вказуючи на його конкретну специфіку. Особливий наголос вона ставить на тому, що землі – це природний об'єкт, який існує без впливу людини на його існування, і зазначає, що землі не можна “створити штучно”. Цим вони відрізняються від майна в цивілістичному розумінні. Землі є засобом виробництва, і “лише вони мають неповторну природну властивість продукувати сільськогосподарську продукцію” [6, с. 10].

Звичайно, не можна заперечувати набуття земельними відносинами ринкової спрямованості. Але це аж ніяк не свідчить про втрату їх самостійного земельно-правового регулювання. Цілком очевидним є й той факт, що на деякі земельні відносини стала поширюватися дія цивільно-правових приписів. Це стосується, скажімо, права власності на землю. Наприклад, у результаті законодавчого встановлення мно-

жинності форм власності на землю, включення певної частини земельних ділянок у систему ринкового обороту земельні правовідносини набувають дещо інноваційного характеру, у зв'язку з чим коло суб'єктів їх розширилось. Так, із встановленням приватної власності на землю виникає необхідність вирішення правових проблем земельного обороту і реєстрації прав на землю, які до недавнього часу не мали місця в практиці регулювання земельно-правових відносин.

Інститут права власності на землю закріплює право власності на землю суб'єктів, коло яких визначає Конституція України: громадяни, юридичні особи, територіальні громади і держава (ст. 14). Земельний кодекс України (далі – ЗК) в це коло включає також органи місцевого самоврядування й органи державної влади (ч. 2 ст. 2), однак вони лише наділені владною компетенцією, яку вони реалізують у встановленому порядку, і не виступають власниками землі. Незважаючи на багато-суб'єктність права власності на землю, ст. 13 Основного Закону закріплює положення щодо забезпечення захисту державою прав усіх суб'єктів права власності, їх рівність перед законом. Ці принципові моменти сприяють сталості відносин власності й соціальній захищеності суб'єктів права власності на землю.

Конституція України (ст. 124) відносить до судової юрисдикції всі без винятку категорії спорів, у тому числі й земельні. Про вплив цивільно-правового регулювання на земельні правовідносини свідчить і той факт, що земельним законодавством передбачено застосування договірних форм використання земель у межах населених пунктів. Це висуває на порядок денний питання про появу принципово нової категорії земельних спорів, що у свою чергу, вимагає нового підходу до їх вирішення.

У той же час чинний ЗК (гл. 25) закріплює систему органів і визначає процедуру вирішення земельних спорів. Так, у ст. 158 зазначається, що право розглядати й вирішувати останні мають суди, органи місцевого самоврядування й органи державної виконавчої влади з питань земельних ресурсів. У ч. 2 ст. 158 ЗК дається чітке визначення категорій спорів, які розглядають суди. До них належать спори з приводу володіння, користування й розпорядження земельними ділянками, що перебувають у власності громадян і юридичних осіб і щодо розмежування територій сіл, селищ, міст, районів та областей. Серед власників земельних ділянок указана норма називає лише громадян і юридичних осіб. Але ж власниками землі ЗК називає також державу й територіальні громади (ч. 2, ст. 2). У зв'язку з цим незрозуміло вбачається позиція законодавця, який судовим захистом у процесі розгляду земельних спорів забезпечує лише право власності громадян і юридичних осіб. Якщо ж враховувати продекларовану законом рівність форм власності на землю, то позиції законодавця бракує логіки взагалі.

Аналіз змісту ч. 2 ст. 158 свідчить, що ЗК значно звужує коло спорів, які можуть розглядати суди. До їх компетенції він відносить лише вирішення земельних спорів за участю громадян і юридичних осіб – власників земельних ділянок і спори щодо розмежування територій адміністративно-територіальних утворень, що можуть виникати тільки між уповноваженими державними органами й органами місцевого самоврядування. Між тим палітра земельних спорів значно багатша. Вони можуть виникати також між державними органами і носіями земельних прав, між територіальною громадою та іншими власниками землі. Крім того, треба мати на увазі, що за своїми характеристиками й суб'єктами земельні спори різноманітні. Тому ЗК має створювати чітке уявлення у власників земельних ділянок, землекористувачів, інших

зацікавлених суб'єктів про те, в які органи їм слід звертатися при порушенні їх земельних прав. Ось чому правильне визначення поняття і сутності земельного спору має вагомое практичне значення. Саме з ним пов'язано виявлення тих порушень права власності на землю і права землекористування, які мають бути поновлені в порядку розв'язання конкретного спору.

В умовах побудови правової держави першорядну роль відіграють гарантії прав і законних інтересів усіх суб'єктів і громадян, у тому числі й тих, які володіють земельними правами. З реформуванням земельних відносин виникають нові за своєю суттю спори, їх питома вага значно збільшується. Спори пов'язані з проведенням приватизації землі, отриманням земельних сертифікатів, відведенням земельних ділянок в натурі (на місцевості), які стали об'єктами права приватної власності громадян України з подальшим використанням їх власниками, набувають значного поширення в країні. Як показує аналіз судової практики, в різних регіонах країни земельні спори вирішуються судами неоднаково, не опрацьовано ще єдиного підходу до їх розв'язання. Така ситуація висуває потребу у вивченні й узагальненні судової практики, що могло б знайти своє відбиття і закріплення в постанові Пленуму Верховного Суду України.

Особливого значення набувають організаційно-правові і процедурні важелі забезпечення земельних прав різних осіб. Існуюча в Україні система розгляду й вирішення земельних спорів має багато вад і недоліків. На сьогодні є нагальна потреба у створенні спеціалізованих судів по розгляду таких спорів і визначенні відповідних процедур, здатних оперативного забезпечувати захист порушених земельних прав громадян, юридичних осіб та інших суб'єктів землекористування.

Список літератури: 1. Ванеева Л.А. Судебное познание в советском гражданском процессе: Учеб. пособие / Под ред. И.А. Чечиной.- Владивосток: Изд-во Дальневосточ. ун-та, 1972.-132с. 2. Жеруолис И.А. Сущность советского гражданского процесса.- Вильнюс: Изд-во Вильнюс. ун-та, 1969.-193с. 3. Зайцев И.М. Сущность хозяйственных споров.- Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1974.- 156с. 4. Побирченко И.Г. Хозяйственные споры и формы их разрешения: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук.- К., 1971. - 40с. 5. Суханов Е.А. О проекте федерального закона "О земле" // Вестн. МГУ: Серия М:Право, 1994.- С.174-176. 6. Тутова. Н.І. Землі як об'єкт правового регулювання // Право України.- 1998.- № 4.- С.10-15.

Надійшла до редакції 01.10.2002 р.

УДК 349.4

О.С. Лисанец, соискатель
*Национальная юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого, г. Харьков*

К ВОПРОСУ ОБ ИСПОЛЬЗОВАНИИ ОГОРОДНЫХ УЧАСТКОВ НА УСЛОВИЯХ АРЕНДЫ

В современных условиях значительное число граждан занимаются огородничеством, используя при этом соответствующие земельные участки. Основной контингент огородников – пенсионеры и частично трудоспособные лица. Земли, используемые для нужд огородничества, расположены в большинстве случаев на небольшом удалении от места жительства граждан, как правило, в пределах пешеходной доступности (пригородной зоне). Характер использования таких земель – временный.

Выделение соответствующих земельных участков осуществлялось на определенный срок. Ранее для указанных целей предоставлялись земельные участки из любых временно свободных земель.

В связи с расширением арендных отношений в сфере землепользования актуальность приобретает вопрос об использовании огородных земель на условиях аренды. Обобщение практики огородничества в Харьковской области свидетельствует, что заинтересованность в оформлении арендных отношений проявляют в первую очередь местные советы. Ранее они предоставляли земельные участки для нужд огородничества и заключали с гражданами соответствующие договоры на право временного пользования землей [См.:1, с. 14]. Такую заинтересованность местные советы проявляют и в настоящее время, что обусловлено следующими обстоятельствами. Конституцией Украины (ст. 142) предусмотрено, что земля, другие природные ресурсы наряду с движимым и недвижимым имуществом, доходами местных бюджетов и другими объектами, находящимся в собственности территориальных громад сел, поселков, городов, районов в городах, являются материальной и финансовой основой местного самоуправления. Формирование местных бюджетов в современных условиях осуществляется в значительной мере за счет поступлений от платы за землю, расположенную в пределах территории конкретного административно-территориального образования и используемую для различных целей гражданами. Самостоятельной разновидностью использования земли гражданами является индивидуальное и коллективное огородничество.

В соответствии со ст. 36 Земельного кодекса Украины [4] гражданам или их объединениям из земель государственной или коммунальной собственности могут предоставляться в аренду земельные участки для ведения огороднического хозяйства. Из содержания этой нормы вытекает, во-первых, что субъектами, использующими земельные участки для нужд огородничества, выступают граждане или их объединения. При этом надо иметь в виду, что обобщающий термин «граждане» объединяет не только граждан Украины но и иностранцев и лиц без гражданства, т.е. субъектами права пользования огородной землей могут выступать любые физические лица. Такой вывод вытекает из того, что огородные земли предоставляются только в пользование, а не передаются в собственность. В последнем случае, как известно, действующее земельное законодательство ограничивает круг собственников земель сельскохозяйственного назначения только гражданами Украины. Что же касается объединения граждан, которые выступают самостоятельными субъектами права пользования огородными землями, то вопрос об их правовом статусе нуждается в самостоятельном рассмотрении и анализе.

Во-вторых, участки для нужд огородничества предоставляются только за счет земель, находящихся в государственной или коммунальной собственности. Это означает, что получить огородный участок из земель, принадлежащих частному собственнику, нельзя. До настоящего времени земли государственной и коммунальной собственности пока фактически не разграничены, хотя соответствующие нормативные акты уже приняты. Поэтому источником для получения огородных участков выступают земли, находящиеся в государственной собственности.

И, наконец, в-третьих, использование огородных земель должно осуществляться на условиях аренды. Порядок такого использования установлен Законом Украины «Об аренде земли» [5]. Этим нормативным актом предусмотрено, что арен-

додателями земель, находящихся в государственной или коммунальной собственности, выступают соответственно органы исполнительной государственной власти или органы местного самоуправления. Но как в первом, так и во втором случае отношения по арендному землепользованию оформляются договором.

Одним из существенных условий такого договора является арендная плата за использование огородной земли. Размер арендной платы определяется по соглашению сторон, но не должен превышать размера земельного налога за соответствующий земельный участок земель сельскохозяйственного назначения. Поскольку ст. 36 Земельного кодекса Украины помещена в главу, посвящённую землям сельскохозяйственного назначения, огородные участки должны подлежать правовому режиму данных земель со всеми вытекающими отсюда правовыми последствиями. Это касается и платы за землю.

Временные пользователи земельных участков обязаны уплачивать земельный налог. Однако в соответствии с Законом Украины «О плате за землю» [6] многие граждане освобождены от уплаты земельного налога, т.е. пользуются установленной законом льготой. Однако такая льгота не распространяется на граждан, арендующих земельные участки. Закон не освобождает от арендной платы лиц, использующих земельные участки на условиях аренды, т.е. арендаторов. Согласно законодательству размер и формы арендной платы определяются самими сторонами договора аренды земли – арендодателем и арендатором [См.: 3, с. 83].

Сущность любого договора, в том числе и договора аренды земли, составляет равенство сторон, из которого следует, что определение конкретных условий договора осуществляется по взаимному их волеизъявлению. Поскольку среди граждан, использующих огородные участки, значительный удельный вес занимают пенсионеры, социально не защищенные граждане, было бы целесообразным применять дифференцированный подход при заключении с ними договоров аренды земли и определении конкретного размера арендной платы.

Если учитывать, что определенная часть денежных сумм, поступающих от платы за землю как в виде земельного налога, так и в виде арендной платы, направляется в местный бюджет, становятся очевидными причины заинтересованности местных советов в рассмотрении арендных условий при использовании огородных земель. Прямое указание Земельного кодекса об использовании огородных участков только на условиях аренды выдвигает на первый план вопрос о судьбе временного пользования такими участками, полученными гражданами до введения в действие нового Земельного кодекса. В соответствии с Переходными положениями этого Кодекса граждане, которые имеют в постоянном пользовании земельные участки, но которые не могут иметь их на таком праве, должны до 1 января 2005 г. переоформить в установленном порядке право собственности или право аренды на них. Что же касается переоформления временного землепользования, то этот вопрос остается открытым. Ясно лишь одно: по истечении срока временного пользования огородной землей последующее использование ее возможно лишь на условиях аренды. Это положение вытекает из ст. 36 нового Земельного кодекса. Если же срок временного землепользования не истек, то до 1 января 2005 г. граждане вправе использовать огородные участки на прежних условиях. В то же время возможна трансформация временного использования участков в арендное.

Инициаторами трансформации временного землепользования граждан, ис-

пользующих огородные участки в арендное землепользование выступают местные советы, которые непосредственно заинтересованы в этом.

При согласии граждан такая трансформация землепользования не создает проблем и не вызывает вопросов. Но, как показывает практика, граждане-огородники такого согласия, как правило, не дают, ибо это связано в первую очередь с увеличением финансовых расходов при оформлении арендных отношений. В частности, Закон «Об аренде земли» и Земельный кодекс требуют нотариального удостоверения договора аренды земельного участка и его государственной регистрации в установленном порядке. Пенсионеры и другие лица, которые являются в настоящее время обычными пользователями огородных участков, имеют льготы по земельному налогообложению. Если те же льготники станут арендаторами, они обязаны будут уплачивать арендную плату, ибо от нее они не освобождаются. По понятным причинам такие огородники тоже возражают против указанного выше переоформления земельных участков.

В связи с изложенным возникает вопрос: могут ли органы местного самоуправления в одностороннем порядке перевести граждан (временных пользователей огородными участками) в арендаторов? В данном случае речь будет идти об изменении их статуса с точки зрения субъектов, использующих огородную землю. Представляется, что здесь возможен только отрицательный ответ. Такой вывод может быть подтвержден следующими аргументами.

Временное землепользование в соответствии с земельным законодательством удостоверяется договором, которым определяются права и обязанности сторон [См.: 2. с. 56]. Досрочное расторжение этого договора возможно лишь по взаимному волеизъявлению сторон или при несоблюдении одной из них договорных обязательств. В последнем случае одна из сторон, по инициативе которой может быть расторгнут договор, имеет право в законном порядке обратиться в суд по месту расположения земельного участка. Если же со стороны граждан-огородников нет нарушений договорных обязательств, то до истечения срока временного землепользования его прекращение по инициативе местных советов должно соответствовать общим основаниям прекращения права землепользования.

В числе таких общих оснований прекращения права землепользования, закрепленных ст. 141 Земельного кодекса, названы: а) добровольный отказ от права пользования земельным участком; б) изъятие земельного участка в случаях, предусмотренных Земельным кодексом; в) прекращение деятельности государственных или коммунальных предприятий, учреждений и организаций; г) использование земельного участка способами, противоречащими экологическим требованиям; д) использование земельного участка не по целевому назначению; е) систематическая неуплата земельного налога или арендной платы.

Земельному кодексу не известны другие основания прекращения права землепользования, которые касались бы использования огородной земли на договорных началах. Поэтому добросовестное временное использование огородных участков гражданами, которые систематически уплачивают земельный налог, при несогласии их на переоформление титула землепользования сводит «на нет» все попытки местных советов перевести граждан на арендные условия использования земли.

Земельным кодексом предусмотрено, что использование земли с 1 января 2005 г. будет осуществляться главным образом на условиях аренды и праве собственности

на землю. Постоянное же землепользование будет иметь ограниченный характер. Значит до 1 января 2005 г. субъекты постоянного пользования землей должны оформить аренду соответствующего земельного участка или получить его в собственность. Как видно из текста Земельного кодекса Украины, временное землепользование, в том числе и огородными участками, будет ограничено.

Таковы основные моменты, характеризующие использование огородных земель как самостоятельного правового института земельного права.

Список литературы: 1. *Балезин В.П.* Право землепользования граждан, проживающих в городской местности. – М.: Изд-во МГУ, 1970. – 106 с. 2. *Басин Ю.А.* Некоторые существенные особенности аренды государственного имущества // Сов. государство и право. – 1990. – №5. – С. 54-57. 3. *Соколова А.К.* Договор аренды земельных участков // Пробл. провадження правових реформ в Україні/ 36. наук. праць: За ред. Панова М.І. – Харків: НЮАУ 1996. – С.82-85. 4. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 р.// Уряд. кур'єр. – 2001. – №211-212. – 15 лист. 5. Про оренду землі: Закон України від 6 жовтня 1998 р. №161-XIV// Уряд. кур'єр. – 1998. – №20-204. – 22 жовт. 6. Про плату за землю: Закон України від 3 жовтня 1993 р. №71// Відом. Верхов. Ради України. - 1992. - №38. – Ст. 560.

Надійшла до редакції 18.10.2002 р.

УДК. 349.6

В.Л. Бредихина, зав. кабинетом

*Национальная юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого, г. Харьков*

КЛАССИФИКАЦИЯ ПРАВА ГРАЖДАН НА БЕЗОПАСНУЮ ОКРУЖАЮЩУЮ СРЕДУ

Право граждан на безопасную окружающую среду по своему содержанию является сложным, поскольку охватывает несколько разновидностей, поэтому возникает необходимость в осуществлении его классификации. Известно, что каждый вид субъективного права имеет определенные естественные, правовые и иные особенности, что предопределяет и правовой режим в процессе осуществления этого права. Любая классификация является процессом разделения общего понятия на составляющие его элементы. Здесь важное значение имеет обоснованный выбор факторов разделения исследуемого права на виды по существенным признакам, предопределяющим правовую основу этой классификации, ее специфику при установлении правовых предписаний.

В научно-правовой литературе приводятся общие критерии для классификации сложных субъективных прав. Одним из таких признаков является совокупность юридических возможностей гражданина (в зависимости от типа правоотношений), что выявляет структуру субъективного права как меры дозволенного поведения управомоченного лица в целях удовлетворения его интересов. Каждое субъективное право включает, как правило, три компонента: а) возможности лица самому совершать юридически значимые активные действия (сюда относится также право на фактическое обладание социальными благами и их использование); б) возможности требования соответствующего поведения от других (обязанных) лиц; в) возможности приведения в действие аппарата государственного принуждения против обязанного лица [1, с. 118-124]. Эти признаки составляют методологическую основу для харак-

теристики субъективных прав отраслевого уровня.

Право граждан на безопасную окружающую среду также имеет свои элементы: а) *право требования* безопасного состояния окружающей природной среды и информации о ней; б) *право на активные положительные действия*, которые выражаются в фактическом обладании и использовании безопасных для жизни природных ресурсов; в) *правопритязание* — возможность привести в действие аппарат государственного принуждения в случае нарушения самого права для его защиты и должной реализации. Хотя названные структурные компоненты и входят в единое общее понятие права на безопасную окружающую среду, однако они же в определенных случаях могут быть и самостоятельными разновидностями этого права в зависимости от характера правоотношения.

В правовой литературе высказаны и иные суждения о признаках осуществления классификации права на безопасную окружающую среду. Так, по мнению В.И. Андрейцева, это право определяется как «интегрированная правовая категория, которая синтезирует в своей основе ряд отраслевых прав: а) право на стабильную экологическую обстановку; б) право на экологическое благополучие; в) право на качественную, благоприятную, здоровую окружающую природную среду; г) право на использование полезных качеств природы для удовлетворения необходимых жизнеобеспечивающих физиологических и духовных потребностей; д) право на охрану жизни и здоровья от неблагоприятных природных условий и природно-антропогенных факторов» [2, с. 35].

В основу приведенной классификации положен признак *степени качественности окружающей среды* для обеспечения нормальной жизнедеятельности человека, что уже само по себе заслуживает особого внимания. Однако следует отметить, что качественность является оценочным понятием. И для правильной классификации необходимо четко разграничивать термины «безопасная», «стабильная», «благополучная», «благоприятная» и «здоровая» по отношению к окружающей среде. Анализ эколого-правовой литературы позволяет сделать вывод, что термин «благоприятная» (содействующая «благу») представляется более широким, чем «безопасная», так как включает в себя не только жесткие требования безопасности, но и элементы ресурсоемкости, эстетического богатства [3, с.143]. Например, многие климатические изменения, неприятные запахи от производства могут быть безопасными для жизни и здоровья человека, но неблагоприятными для него. Поэтому правомерно было бы говорить о безопасной окружающей среде как о составляющей именно благоприятной среды.

Определенный научный интерес при разделении исследуемого права на виды представляет фактор *направленности экогенного вреда*, когда в одних случаях создается внешняя опасность для жизни и здоровья человека (право на безопасные атмосферный воздух, земельные ресурсы, воду; право на окружающую среду, безопасную от ионизирующего излучения и радиационного влияния), в других – внутренняя опасность (право на безопасные продукты питания, продукты растительного мира) [2, с. 37]. Однако следует отметить, что указанный признак является относительным, ибо в некоторых случаях элементы загрязненной окружающей природной среды могут представлять как внешнюю, так и внутреннюю опасность для индивида.

Одним из наиболее значимых признаков видовой классификации исследуемого права следует признать *объективные естественные характеристики каждого ос-*

нового природного объекта, входящего в единую экологическую систему. Это обусловлено тем, что само понятие «окружающая среда» состоит из нескольких природных элементов, тесно связанных между собой (атмосферный воздух, земля, воды, леса, недра и т.д.). Каждый такой природный элемент в результате своего загрязнения и изменения его химического или физического составов может создать опасность для жизни и здоровья человека. Хотя их и объединяет одна система (окружающая среда), все они по своим естественным характеристикам (что обусловлено объективными экологическими факторами) различны и поэтому определяют сложную комплексную структуру права граждан на безопасную окружающую среду. Исходя из этого, можно выделить следующие виды: а) право граждан на экологически безопасное состояние атмосферного воздуха; б) на пользование экологически безопасными водными ресурсами; в) на пользование экологически безопасными земельными ресурсами; г) на безопасные лесные ресурсы; д) на радиоактивно безопасную окружающую среду; е) на защиту от влияния ионизирующего излучения; ж) на потребление экологически безопасных пищевых продуктов (в том числе и продуктов растительного мира) и т.д.

Изложенная классификация в законодательстве Украины пока еще не нашла четкого и обоснованного закрепления. В большинстве законов о конкретных природных ресурсах лишь содержатся предписания о недопущении нарушений в процессе использования и охраны природных объектов, определяются условия наступления ответственности в случае их загрязнения. Между тем конкретное определение и выделение видов права на безопасную окружающую среду, закрепление его в законах о различных природных ресурсах позволит облегчить механизм его защиты.

Одним из основных жизненно важных для индивида элементов окружающей природной среды является атмосферный воздух. В Законе Украины «Об охране атмосферного воздуха» (1992 г.) [4; 1992.-№50.-Ст.678] правонарушением рассматривалось «нарушение прав граждан на экологически безопасное состояние атмосферного воздуха» (ст. 44). Вполне обоснованно этим подчеркивалось, что экологически безопасное состояние атмосферного воздуха является частью безопасной окружающей среды. Однако в новой редакции (2001г.) упомянутого закона (ст.33) это сформулировано несколько по-иному [6; 2001.- №31.-Ст.1383]. В частности, отмечается, что за нарушение прав граждан на *безопасную для жизни и здоровья окружающую природную среду* применяется соответствующий вид ответственности. Редакция 1992 г. применительно к теме исследования представляется более конкретной и относящейся именно к безопасному атмосферному воздуху. В редакции же 2001 г. содержится констатация общего понятия безопасной окружающей среды, что дублирует положения Закона Украины «Об охране окружающей природной среды» [4; 1991.- № 41.-Ст.546]. Здесь возникает вопрос о конкретизации нарушения права на безопасный атмосферный воздух, а это требует четкого законодательного регулирования.

Немаловажное значение для жизнедеятельности человека имеют безопасные водные ресурсы. Их влияние на здоровье людей осуществляется как прямым (использование питьевой воды), так и косвенным путем (через загрязнение сточными водами других природных объектов). Массовое использование населением загрязненных водных ресурсов в промышленных и бытовых целях вызывает серьезную опасность для жизни и здоровья. Однако в Водном кодексе Украины, несмотря на общую его направленность на охрану вод от загрязнения и засорения, на соблюдение

установленных государством стандартов и нормативов экологической безопасности, все же отсутствует конкретное выражение права на безопасные водные ресурсы. В гл. 23 Кодекса об ответственности за нарушение водного законодательства рассматриваются в основном нарушения, связанные с правом водопользования, режимом хозяйственной деятельности на водных объектах и т.д. [4; 1995.-№24.-Ст.189; 6; 2000.-№42.-Ст.1772]. Нарушение же права граждан на безопасные водные ресурсы в связи с их загрязнением не закреплено. Поэтому при реализации и защите данного вида права на безопасную окружающую среду возникают определенные трудности как в процессе доказывания самого факта нарушения, так и при возмещении ущерба за нанесенный вред здоровью.

В современных условиях развития рыночных отношений большое значение приобретает безопасность земельных ресурсов как одного из компонентов окружающей природной среды. Их загрязнение, как правило, происходит либо при сельскохозяйственном использовании земли, нарушении правил использования пестицидов, агрохимикатов и других токсичных химических или биологических веществ или при использовании земли как места сброса или захоронения бытовых промышленных и радиоактивных отходов. В новой редакции Земельного кодекса Украины среди принципов земельного законодательства (ст.5) отмечается и приоритет требований экологической безопасности [6; 2001.- №46.-Ст.2038]. Право на безопасные земельные ресурсы нашло свое отражение также в ст.143 Кодекса, где к основаниям для прекращения права на земельный участок относятся загрязнение земель радиоактивными и химическими веществами, отходами, сточными водами, а также использование земель способами, которые причиняют вред здоровью населения.

Еще одним компонентом окружающей природной среды, имеющим определенное значение в процессе жизнедеятельности человека, является растительный мир. Его особенность состоит в том, что леса и растения, входящие в понятие «растительный мир», могут быть не только загрязнены токсичными веществами и радионуклидами, но и впитывать, накапливать их в течение долгого времени, что приводит к негативным последствиям для здоровья людей. С другой стороны, леса, составляя единую биосистему, очищая атмосферный воздух, играют ключевую роль в формировании благоприятной для индивида окружающей природной среды. С этой точки зрения особенно необходимо выделение и законодательное закрепление права на безопасные растительные (лесные и нелесные) ресурсы.

Глобальная роль в сфере осуществления исследуемого права принадлежит радиационной безопасности и защите человека от влияния ионизирующего излучения. Следует отметить, что этот вид права на безопасную окружающую среду также имеет свои специфические особенности. Радиационная опасность возникает при ненадлежащем использовании ядерной энергии, несоблюдении правил обращения, перевозки и захоронения радиоактивных отходов. Такой экологический вред является результатом опасных свойств ядерного материала, причем физические качества этого явления таковы, что оно может иметь пространственное (загрязнение большой территории и всех находящихся на ней природных ресурсов) и временное распространение (длительный период распада радиоактивных веществ). Учитывая особый вред, причиняемый радиоактивным заражением, законодательство Украины устанавливает приоритет безопасности человека и окружающей природной среды в сфере использования ядерного материала, что означает признание и охрану права граждан на без-

опасную от радиоактивного загрязнения окружающую среду [4;.-1995.-№12.-Ст.81]. Более того, это является основным принципом государственной политики в названной сфере производства.

Осуществление экологических интересов граждан, связанных с безопасным состоянием окружающей среды, в значительной степени зависит от качества пищевых продуктов. Объектом регулирования экологического права являются те виды пищевых продуктов, происхождение которых связано с природными ресурсами: это ягоды, грибы, орехи, а также родниковая вода, используемая населением как питьевая; продукты, выращенные в процессе ведения сельскохозяйственного производства на открытой почве, или на приусадебных участках граждан [5, с.22]. В Законе Украины «О качестве и безопасности пищевых продуктов и продовольственного сырья» устанавливается приоритетность сохранения и укрепления здоровья человека и признается его право на должное качество и безопасность пищевых продуктов и продовольственного сырья [4; 1998.-№ 19.-Ст.98].

Краткий анализ различных видов права на безопасную окружающую среду показывает, что каждый из них имеет свои особенности, основанные на естественных характеристиках природных ресурсов. Они определяют классификацию данного права. Изучение нормативной базы по рассматриваемому вопросу позволяет сделать вывод, что в законодательстве о различных природных ресурсах право граждан на безопасную окружающую среду практически не отражено в конкретном виде. С точки зрения реализации исследуемого права важно закрепить в законодательном порядке его видовую классификацию. А поскольку оно является сложным, то в будущем Экологическом кодексе целесообразно было бы поместить отдельную главу, в которой предусматривались бы и разновидности права граждан на безопасную окружающую среду. Это необходимо для того, чтобы люди не только осознавали это свое право в общем смысле, но и имели достаточно четкое представление о каждом его виде. Такое внимание к анализируемому вопросу усилит также приоритетность безопасности жизни и здоровья граждан в сфере государственного регулирования природопользования и экономической политики.

Список литературы: 1. Алексеев С.С. Общая теория права:-Т.2.-М.: Юрид.лит.,1982.-359с. 2. Андрейцев В.І. Екологічне право: Курс лекцій: Навч. посібник для юрид. фак.-К.: Вентурі, 1996.- 208 с. 3. Бринчук М.М. Экологическое право.-М.: Юрист,1998.- 688с. 4. Відомості Верховної Ради України. 5.Ковальчук Т. Екологічна безпека продуктів харчування: поняття та зміст // Право України.-1997.-№5.- С.22-25. 6. Офіційний вісник України.

Надійшла до редакції 01.10.2002 року

УДК 349.6

А.К. Соколова, канд. юрид. наук, доцент
Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

МІСЦЕ ФЛОРИСТИЧНОГО ПРАВА В СИСТЕМІ ПРАВА

Підставою появи будь-яких соціальних регуляторів є наявність та існування об'єктів, з приводу яких виникають відносини. До цих регуляторів належить і право,

яке знаходить своє відбиття в державній політиці, чинному законодавстві та ін. Право, як і саме життя, – живий організм, що постійно розвивається. Воно слідує за процесом розвитку різних форм діяльності, їх зміни і робить предметом своєї уваги відповідні відносини людей.

Флористичне право сформувалося не так давно, а відповідні флористичні відносини донедавна ще не були предметом уваги правознавців. Але сьогодні у зв'язку з несприятливим екологічним становищем на території держави, а також з прийняттям Закону України “Про рослинний світ” [17] потреба в цілому з'явилася. Передусім це питання, які стосуються правової природи й галузевої належності флористичного права.

Оскільки флористичне право входить до системи екологічного права, необхідно перш за все звернутися до самого визначення останнього як галузі права. Бо, як підкреслював О.К. Голиченков, після багатьох років розвитку екологічного законодавства, екологічного права як галузі права, науки, навчальної дисципліни сьогодні знову актуальні питання предмета й системи екологічного права [8, с. 103].

Спершу слід зупинитися на аналізі наукових концепцій, що стосуються екологічного права: це, як мінімум, два основних підходи. Перший полягає в тому, що екологічне право належить до комплексних (інтегрованих) галузей права, і до складу цієї галузі входять декілька самостійних галузей права, регулюючих різні види екологічних відносин [1, с.23].

Серед тверджень з приводу комплексності екологічного права також існує різне її розуміння. Так, на думку В.І. Андрейцева, екологічне право охоплює природоресурсове право, природоохоронне право і комплексний міжгалузевий інститут правової екології людини, норми яких регулюють екологічні відносини [1, с. 23-24]. І.Ф. Панкратов стверджує, що екологічне право як комплексна галузь складається з трьох частин: це природоресурсне, природоохоронне право й екологізовані норми всіх інших галузей законодавства [18, с. 123]. У пізніших роботах він переконує, що екологічне право органічно поєднує природоресурсне і природоохоронне право, і вважає екологічне право самостійною (комплексною) галуззю в системі права [20, с. 300]. В.В. Петров теж поділяв екологічне право як комплексну галузь на дві самостійні галузі права – природоресурсове й природоохоронне [15, с. 28,29; 14, с. 47-50].

Також розглядаючи екологічне право як комплексну галузь в системі права, низка вчених називає інший її склад. З їх погляду, вона складається не з двох або трьох частин, а з більшої їх кількості, які характеризуються видами природних ресурсів. Це такі самостійні частини екологічного права, як земельне, водне, гірниче, повітряноохоронне, лісове, фауністичне право [21, с. 35; с. 68].

Приєднуючись до попередньої думки, М.М. Бринчук визначає екологічне право як супергалузь і підкреслює, що комплексність галузі зумовлена насамперед тими обставинами, що суспільні екологічні відносини регулюються як власними нормами, так і нормами, які містяться в інших галузях права, включаючи цивільне, конституційне, адміністративне, кримінальне, фінансове, аграрне та ін. [6, с. 74-76].

Останнім часом в еколого-правовій літературі отримала свій розвиток тенденція, відповідно до якої право не належить до числа комплексних галузей права, а являє собою самостійну галузь у загальній системі права. Цю точку зору можна розглядати як другий напрямок. Але слід підкреслити, що й у прихильників цієї концепції також мають місце деякі розбіжності в розумінні поняття змісту екологічного права.

Так, Ю.О. Вовк зазначав, що предметом природоресурсового (екологічного) права є єдиний предмет правового регулювання у вигляді своєрідних суспільних відносин, які існують з приводу раціонального використання й охорони природних ресурсів, об'єктів природи, підкреслюючи при цьому, що природоохоронне право не належить до числа самостійних галузей права [7, с. 9-11] .

Деякі вчені вважають, що єдині екологічні відносини мають декілька різновидів (земельні, водні, лісові, гірничі, фауністичні, атмосфероповітряні та ін.), у яких є свої особливості й відповідні форми у вигляді підгалузей права [11, с.9-11]. До цього висновку приєднався також В.В. Петров (бо, як було сказано раніше він вбачав це право комплексним) [14, с. 55,56].

До самостійної галузі і відносить екологічне право і Б.В. Єрофеев, визначаючи чотири умови, за наявності яких це підтверджується: а) державний інтерес у утворенні такої галузі; б) чітке відбиття специфіки регулюємих суспільних відносин, які становлять предмет самостійного регулювання; в) потреба в особливому методі правового регулювання; г) потреба в особливих джерелах права. Складниками цієї галузі права він виділяє три частини - загальну, особливу і спеціальну частини, які у свою чергу, об'єднані інститутами (або субінститутами), – сукупністю правових норм, які регулюють вузьке коло потрібних суспільних відносин [12, с.86,87; 120-124].

Своє бачення складу екологічного права як самостійної галузі пропонує С.О. Боголюбов, також визначаючи необхідні для самостійності умови. За його переконанням, це три частини права: перша складається із власно природоохоронного права, яке регулює суспільні відносини з охорони екологічних систем і комплексів, і загальних природоохоронних правових інститутів; друга – це природоресурсне право, що має забезпечувати охорону й раціональне використання окремих природних ресурсів; третя - норми інших галузей права, які обслуговують суспільні відносини, пов'язані з охороною довкілля [4, с.10-12]. Але вчений, на жаль, не визначає, чим є ці складові частини щодо екологічного права як самостійної галузі.

У науці отже, й дотепер іде активний пошук розуміння екологічного права. Ця дискусія точиться протягом тривалого часу. Але слід зазначити, що останнім часом серед правників з'являється все більше прихильників думки про самостійність екологічного права як галузі права. Цьому підтвердження – останні праці В.В. Петрова та інших науковців. Так, А.І. Бобильов запропонував відмовитися від розуміння екологічного права як комплексної галузі права, висловивши низку аргументів на користь самостійності цієї галузі. До предмета екологічного права, за його думкою, повинні включатися відносини як з раціонального природокористування й охорони навколишнього природного середовища, так і щодо забезпечення екологічної безпеки й екологічного правопорядку [3, с.108].

Окрім того, у науковій літературі була висловлена думка, що сьогодні існує недооцінка екологічного права як самостійної галузі, незважаючи на те, що екологічне право – одна з провідних, основних, пануючих галузей, від якої, можливо, буде залежати й розвиток інших галузей права в тій частині, яка тісно пов'язана з екологічними відносинами. Саме у сфері екологічних відносин складаються взаємовідносини людини з природою, що дозволяють створити сприятливі умови її подальшого життя. Ще одним аргументом, який свідчить про те, що екологічне законодавство й екологічне право вже сформувалося, виступає екологізація законодавства інших га-

лузей права [10, с. 109]. Ученими при розгляді проблеми сучасного розуміння предмета й системи екологічного права підкреслювалося наступне. Відсутність серйозних наукових досліджень (на рівні монографій або хоча б спеціальних статей), які стосувалися б зазначеної проблеми, дає підставу представникам суміжних галузей права ставити під сумнів існування екологічного права як самостійної галузі. Чинне екологічне законодавство також не дає чіткого уявлення про те, що ж виступає предметом його регулювання [9, с. 39, 40]. Приєднуючись до концепції про самостійність екологічного права як галузі права, слід ще раз підкреслити єдність екологічних відносин. Бо всі природні об'єкти хоча й розвиваються за своїми природними законами, але зв'язок між ними є тісним, нерозривним і взаємним. Виникає нагальна необхідність визначити внутрішню структуру екологічного права, яка складається з таких підгалузей, як земельне, водне, надрове, фауністичне та ін. право, зазначивши, що ці підгалузі екологічного права є загальноновизнаними і традиційними.

Повертаючись до питання про місце флористичного права в системі права України, потрібно визнати, що воно є окремою, самостійною підгалуззю екологічного права.

За основу розмежування норм права за окремими галузями (підгалуззями, інститутами) покладено передусім два взаємопов'язаних між собою критерії: предмет і метод правового регулювання. Предмет правового регулювання становлять суспільні відносини, які регулюються нормами того чи іншого правового утворення як первинного, так і вторинного рівней. Предметом флористичного права виступають суспільні відносини, що мають багатоаспектний, комплексний характер. Це суспільні відносини, які складаються між державою, її уповноваженими органами, органами місцевого самоврядування, юридичними й фізичними особами з приводу належності, використання, відтворення й охорони об'єктів рослинного світу з метою задоволення своїх інтересів.

Загальноновизнано, якщо предмет правового регулювання вказує, що регулюється нормами права, які суспільні відносини, то метод правового регулювання визначає, як регулюються ці відносини, і виступає додатковим критерієм поділу права на галузі, підгалузі й інститути. Норми права регулюють різноманітні за своїм змістом суспільні відносини різними методами й засобами. Метод правового регулювання являє собою сукупність юридичних засобів і прийомів, за допомогою яких здійснюється правовий вплив на певний вид суспільних відносин. Кожна галузь права має свій специфічний метод правового регулювання останніх. Це адміністративно-правовий - метод владних приписів та цивільно-правовий метод рівності сторін і вільного волевиявлення.

Але специфіка того чи іншого предмета правового регулювання потребує в деяких випадках застосування декількох методів. До таких галузей належить і екологічне право. Що ж стосується флористичного права як підгалузі екологічного права, то для нього також притаманне використання названих методів. Так, при регулюванні флористичних відносин, використовується, з одного боку, метод рівності сторін і вільного волевиявлення, а з другого - владних приписів (наприклад, при необхідності забезпечити виконання відповідних екологічних приписів, особливо у сфері охорони й відтворення об'єктів рослинного світу).

Серед важливих наукових проблем, необхідність вирішення якої не викликає жодних сумнівів, відповідне місце займає галузева належність флористичного права

та його місця в системі права України. За загальною теорією права система права являє собою зумовлену економічним і соціальним ладом структуру права, що виражає внутрішню погодженість і єдність юридичних норм з одночасним їх розподілом на відповідні галузі й інститути [13, с. 231].

Процес розвитку системи права відбувається не тільки за рахунок уточнення й конкретизації наукових висновків та уявлень, що мають про неї, а й з об'єктивних причин внаслідок змін, яких зазнають самі відносини. Одні галузі й інститути втрачають значення, оскільки старіють відносини, які ними регулюються, і навпаки, поява нової сфери суспільних відносин або посилення їх значимості неминуче тягне за собою створення нових структурних частин системи права [18, с. 6]. Ці висновки слід назвати ще одним підтвердженням формування флористичного права як нової підгалузі екологічного права.

При дослідженні питання визначення місця флористичного права в системі екологічного права необхідно зупинитися на аналізі структури першого як підгалузі права. Під структурою системи розуміють єдність елементного складу системи та взаємодію елементів, які її складають. Внутрішній склад флористичного права, тобто групування його однорідних норм за інститутами права, досліджується в рамках системи права. З цієї точки зору флористичне право, на наш погляд, можна визначити як підгалузь екологічного права, яка характеризується наявністю у ній групи відособлених однорідних норм, притаманних двом її складникам – нелісовому і лісовому праву.

Аналізуючи внутрішній склад флористичного права, необхідно насамперед мати на увазі, що воно сформувалося на підставі вже давно існуючої підгалузі лісового права, причому традиційної, загальноновизнаної. Спочатку слід сказати, що ці два складники флористичного права – нелісове і лісове право - очолює група загальних правових інститутів, які включають норми, що поширюються на всі без винятку флористичні відносини. Досліджуючи нелісове право на підставі загальнотеоретичних положень, треба зробити висновок, що воно являє собою складний правовий інститут. Що ж стосується лісового права, то як уже зазначалося, раніше воно розглядалося як підгалузь права екологічного, але тепер у зв'язку з утворенням флористичного права більшість загальних інститутів, які "очолювали" лісове право, перейшли до групи загальних інститутів флористичного права і "очолюють" зараз всі інші інститути. У лісовому праві залишилося лише декілька загальних інститутів (наприклад, інститут власності на лісі та ін.), скоротилася кількість нормативного матеріалу, у зв'язку з чим лісове право, на нашу думку, слід розглядати як субпідгалузь флористичного.

Останнім часом у науковій літературі з'являються пропозиції щодо введення в теорію права нових понять стосовно системи права. Так, у дослідженні, присвяченому поняттю галузі арбітражного процесуального права, Д.А. Фурсов порушує питання, пов'язані зі встановленням її самостійного місця в системі права. Він зазначає, що сучасне арбітражне процесуальне право в системі права не можна визнати ні фундаментальним, ні вторинним (похідним), ні комплексним. Його, на думку вченого, слід визнати дублюючою галуззю не тільки тому, що ця галузь змушена повторювати норми цивільного процесуального права, й тому, що вона потребує по-іншому регулювати однорідні цивільні процесуальні відносини з іншим суб'єктом складом їх учасників. При цьому підкреслюється, що, являючи собою галузь – "дубль", арбітра-

жне процесуальне право втілює в собі подвійний стандарт, який не має (з точки зору системної організації) права на існування, але реально існує в системі права. Тому положення галузі арбітражного процесуального права виступає підставою для введення поняття “дублююча галузь” в загальну теорію права [19, с. 30].

Розглянемо конкретно питання введення в теорію права поняття “субпідгалузь”, де, на наш погляд, необхідно звернутися до пропозиції низки вчених правознавців, які займаються дослідженням системи адміністративного права. Адміністративне право – це цілісне правове утворення, що вирізняється високим ступенем внутрішньої організації, єдністю елементів, які його утворюють, – підгалузей і правових інститутів. Вирішною (першою) підгалуззю є управлінське право, яке стоїть на чолі цього утворення і має найбільшу юридичну силу. Нижче від нього знаходиться найбільша за обсягом правових норм підгалузь – поліцейське право. Останнє є вторинним, похідним від управлінського і являє собою в певній мірі його еманацию.

За цими двома основними підгалуззями за низхідною йде така процесуальна підгалузь, як право адміністративної юстиції. Адміністративно-юстиційне право стосовно поліцейського права займає таке ж місце, як останнє щодо управлінського: воно має похідний, вторинний характер. Ця підгалузь як би підстроюється під двома попередніми матеріальними, продовжуючи їх генетично і функціонально, й утворює необхідну і разом з тим самостійну частину адміністративного права [5, с. 50-52].

Як бачимо, вчені оперують такими поняттями, як і вирішна, перша, вторинна, похідна підгалузі права, і вважають за необхідне визначити їх розташування – як горизонтально, так і вертикально, що, на їх думку, є доцільним і дає найповніше уявлення про систему досліджуваного права.

Що ж до поняття “субпідгалузь”, то, з нашого погляду, воно має повне право на існування та його слід було б ввести до загальної теорії права. Про його існування писав С.С. Алексеев: “в деяких галузях права можна зустріти правові утворення, що являють собою дещо середнє між складним інститутом і утворенням” [2, с. 152.]. А як відомо, найбільш розвинутим утворенням правових інститутів і є підгалузь права. Ці висновки вченого необхідно застосувати при визначенні складників флористичного права.

Виходячи з викладеного вище, можна дійти такого висновку. Флористичне право як підгалузь екологічного права в системі права України має право на існування за наступних обставин: по-перше, наявність таких класичних критеріїв, як предмет і метод правового регулювання; по-друге, доволі чітке визначення особливостей суспільних відносин, які регулюються, що складають предмет самостійного регулювання; по-третє, наявність спеціального джерела права, що свідчить про заінтересованість держави у створенні такого складового елемента системи права.

Список літератури: 1. *Андрейцев В.І.* Екологічне право. - Курс лекцій в схемах: Навч. посібник для юрид. фак. вузів.-К.:Вентурі, 1996.- 208 с. 2. Алексеев С.С. Структура советского права. М.: Юрид. лит., 1975.-264 с. 3. *Бобылев А.И.* Предмет и система экологического права. Пробл. екол.ог., зем. права и законодательства в совр. условиях (Матер.науч.-практ. конф.) // Государство и право.-2001.-№6.-С.107-119. 4. *Боголюбов С.А.* Экологическое право: Учебник для вузов.-М.: Изд.гр. НОРМА-ИНФРА, М, 1999.- 448 с. 5. *Бельский К.С., Елисеев Б.П., Кучеров И.И.* Полицейское право как подотрасль административного права// Государство и право.-2001.-№12.-С.45-53. 6. *Бринчук М.М.* Экологическое право (право окружающей среды): Учебник для высш. учеб.юрид.завед.-М.:Юристь.-1998.-160 с. 7. *Вовк Ю.А.* Советское природоресурсовое право и правовая охрана окружающей среды. Общая часть. - Харьков:Вища шк., 1986.- С.9-10. 8. *Голиценков А.К.* Современные проблемы экологического права и законодательства Пробл.

еколог., зем. права и законодательства. (Обзор выст. участн. науч.-практ. конф.) // Государство и право.-2000.-№5.-С.103-114. **9.** *Голиценков А.К.* Современные проблемы экологического права и законодательства Пробл. эколог., зем. права и законодательства в совр. условиях (Обзор выст. участ. науч.-практ. конф. «Сорфино-4») // Государство и право.-1999.-№2.-С.39-47. **10.** *Духно Н.А.* Предмет и система экологического права Пробл. эколог., зем. права и законодательства в совр. условиях (Матер. науч.-практ. конфер.) // Государство и право.- 2001.-№6.-С.107-119. **11.** Екологічне право України: Підручник для студентів юрид.вищ.навч.закладів / За ред. В.К. Попова та А.П. Гетьмана.- Харків: Право,-2001.- 468 с. **12.** *Ерофеев Б.В.* Экологическое право России: Учебник. Изд. 2-е, перераб. и доп. – М.: Юристъ, 1996.- 624 с. **13.** Общая теория государства и права: Акад. курс: В 2-х т. - Т.2./ Под ред. *М.Н. Марченко.* - М.: Изд-во Зерцало, 1998.-640 с. **14.** *Петров В.В.* Экологическое право России: Учеб.для вузов. М.: Изд-во БЕК, 1995.-557 с. **15.** Природоресурсовое право и правовая охрана окружающей среды: Учебник /Под ред. *В.В. Петрова.*-М., Юрид.лит., 1988.-512 с. **16.** *Поленина С.В.* Взаимодействие системы права и системы законодательства в современной России // Государство и право.-1999.-№9.-С.5-12. **17.** Про рослинний світ: Закон України від 9.04.1999 р.//Відом.Верхов.Ради України.-1999.-№22-23.-Ст.198. **18.** Совершенствование экологического и земельного права в современных условиях: Материалы научно-практической конференции // Государство и право.-1996.-№5.-С.123-137. **19.** *Фурсов Д.А.* Понятие отрасли арбитражного процессуального права. // Государство и право.-1999.-№1.-С.25-33. **20.** Экология: Юрид. энцикл. словарь / Под ред. *С.А. Бозолубова.*-М.:Изд-во НОРМА.-2000.- 448 с. **21.** *Яковлев В.Н.* Экологическое право. –Кишинев: Изд-во Штиинца.-1988.-370 с. та ін.

Надійшла до редакції 15.11.2002 р.

УДК 349.6

В.К. Філатова, головний спеціаліст
з правових питань Харківської
інвестиційної ради, м. Харків

НАДРА ЯК ОБ'ЄКТ ГЕОЛОГІЧНОГО ВИВЧЕННЯ

З року в рік надра України все активніше втягуються у сферу господарського освоєння. Багатства надр хоч і є значними, але не безмежними. У зв'язку з цим з метою більш повного задоволення потреб держави та суспільства необхідним виступає не тільки створення найкращих умов для розвитку й удосконалення процесів видобутку корисних копалин і використання надр для інших цілей, зокрема, для геологічного вивчення, а й посилення їх охорони.

Видобутку корисних копалин, будівництву підземних споруд, тунелів та інших видам використання корисних властивостей надр передують копітка робота з виявлення придатності підземного простору до використання й детального її геологічного дослідження.

Накопичення необхідних даних про нашу планету здійснюється в процесі геологічного вивчення надр. Отримані у перебігу цієї діяльності знання є теоретичною базою для здійснення інших напрямків геологічного дослідження. Крім того, останнє є основою для відшукування головного багатства надр – корисних копалин. Без зростаючих за масштабами їх пошуків фактично неможливий розвиток жодної галузі сучасної промисловості. При вивченні надр забезпечується знаходження зручних місць для розташування об'єктів людської діяльності під землею поверхнею. Потреби науково-технічного прогресу змушують прокладати в надрах відповідні комунікації, розташовувати лабораторії, сховища, будувати споруди та ін. Пошуки придатних для цього призначення підземних ділянок набувають все більшого розмаху. Таким чином, геологічне вивчення являє собою сукупність різноманітних геологічних робіт,

які мають різні найменування, здійснюються за допомогою численних приладів, впливають на результати вивчення надр [Див.: 1, с. 52].

Право на таке геологічне дослідження є відносно самостійним і суб'єктивним видом права надрокористування. Згідно зі ст. 14 Кодексу України про надра (далі - Кодекс) від 27 липня 1994 р. [2; 1994.- № 36.-Ст. 340] це право є першорядним і пріоритетним видом користування надрами серед інших видів. Така позиція законодавця цілком зрозуміла. Перш ніж розпочати діяльність, наприклад, з видобутку корисних копалин чи здійснення іншого виду надрокористування, необхідно вивчити ділянку надр на наявність, скажімо, копалин і можливість розробки надр для використання їх корисних властивостей. Воно відрізняється від інших змістом, метою, об'єктом, порядком оформлення документів тощо. Розглянемо основні відмінності цього виду надрокористування.

Чинним законодавством України визначається поняття геологічного вивчення надр. Так, у ст.1 Закону України "Про державну геологічну службу" від 4 листопада 1999 р. геологічне вивчення тлумачиться як спеціальні роботи й дослідження, спрямовані на одержання інформації про надра з метою задоволення потреб суспільства [2; 1999.- № 51.- Ст. 456]. Дослідження надр здійснюється для отримання даних про геологічну будову надр і процеси, які відбуваються в них, виявлення й оцінки корисних копалин, вивчення закономірностей їх формування й розміщення, з'ясування гірничотехнічних та інших умов розробки їх родовищ і використання надр для цілей, не пов'язаних з видобуванням корисних копалин.

Правовідносини з користування надрами складаються з приводу певного об'єкта - надр, особливість якого полягає в тому, що конкретні розміри об'єкта, тобто розміри окремої ділянки, не встановлені законом. Розмір ділянки надр, що надається, визначається в кожному випадку державними компетентними органами з урахуванням цілей надрокористування, виробничих потужностей гірничовидобувних підприємств, строків їх діяльності та інших чинників [Див.: 3, с. 123].

Об'єктом надрокористування може бути якась одна, індивідуалізована на місцевості (в натурі) ділянка землі, що містить під своєю поверхнею частину державного фонду надр і надається у встановленому порядку в користування для певної мети. До індивідуальних ознак цього об'єкта належать його розмір, межі й місцезнаходження. Окрім названих ознак, притаманних надрам як об'єкту надрокористування, об'єкт геологічного вивчення надр має свої особливості. Законодавством встановлено, що надра надаються в користування для геологічного вивчення без надання гірничого відводу й лише після одержання ліцензії на їх геологічне вивчення (ст. 19 Кодексу). Земельні ділянки, необхідні для користування надрами, крім випадків, передбачених законодавством, також надаються користувачам останніх після одержання ними спеціальних дозволів (ліцензій) на користування надрами.

Різновидом геологічного дослідження надр є їх дослідно-промислова розробка (ст.14 Кодексу), як остання стадія геологічного вивчення. Об'єктом на цій стадії виступає окрема раніше досліджена ділянка надр, яка містить корисні копалини. Особливість цього об'єкта полягає в тому, що на ньому здійснюється видобуток обмеженої кількості копалин з метою визначення його промислової цінності, уточнення гірничо-геологічних і технологічних параметрів, необхідних для підрахунку запасів копалин та обґрунтування вибору раціонального методу (технології) промислової роз-

робки родовища. На цій стадії розробки підтверджуються результати геологічного дослідження надр.

Таким чином, об'єктом геологічного вивчення має бути окрема ділянка надр, на якій планується видобування корисних копалин або розташування об'єктів людської діяльності під землею поверхнею, тобто надра Землі.

Загальне визначення поняття “надра” зустрічається у правовій і спеціальній літературі, в роботах науковців різних часів. Так, Б.В. Єрофєєв вважає, що “надра – це геометричний простір і весь його вміст, що знаходяться під землею поверхнею” [4, с. 120]. Це тлумачення є прийнятним, але за сучасних умов потребує конкретизації. Існують інші визначення надр. Чинне гірниче законодавство теж закріплює термін “надра”. Так, відповідно до ст.1 Кодексу, це частина земної кори, яка розташована під поверхнею суші та дном водоймищ і простягається до глибин, доступних для геологічного вивчення й освоєння.

Як бачимо, правове визначення надр поставлено законом у залежність від рівня розвитку науково-технічного прогресу. Зрозуміло, що “глибини, доступні для геологічного вивчення й освоєння” – категорія відносна. Ці глибини в різних місцях можуть бути неоднаковими. Доступ до них може бути пов'язаним з різними чинниками. Зважаючи на те, як швидко змінюються і зростають можливості науки й техніки, таке формулювання не відбиває тих особливостей відносин щодо користування надрами, які мають місце в житті. Згідно зі ст. 4 Кодексу та ст.13 Конституції України [2; 1996.- № 30.- Ст. 141] надра України є власністю народу. Отже, частина земної кори, доступна для геологічного дослідження, належить народові України. Що ж до іншої частини, поки що не доступної для вивчення й освоєння, то це питання законодавством не врегульовано.

Надра, як об'єкт геологічного дослідження, безпосередньо співвідносяться із земельною ділянкою. Виникнення права користування ними нерозривно пов'язано з вирішенням питання про відповідну земельну ділянку, яка буде використовуватися при експлуатації надр. Надання ділянок для потреб, пов'язаних з користуванням надрами, провадиться в порядку, встановленому земельним законодавством України. Набуття права на землю громадянами та юридичними особами здійснюється шляхом передачі земельних ділянок у власність або надання їх у користування.

Відповідно до ст. 66 Земельного кодексу України від 25 жовтня 2001р. [2; 2002.- № 3-4.- Ст. 27] громадяни та юридичні особи набувають права власності і права користування земельними ділянками із земель державної або комунальної власності за рішенням органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування в межах їх повноважень. Таке право також можна набути за договором оренди, а право власності – за цивільно-правовими угодами (купівлі-продажу, дарування тощо).

За сучасних умов у зв'язку з розширенням використання надр самостійного значення набуває розроблення нафтогазоносних надр. Правовідносини в цій галузі мають свої особливості. Розглянемо їх. Об'єктом надрокористування, у тому числі для геологічного вивчення, виступають нафтогазоносні надра. Це розташована під поверхнею суші та дном водоймищ частина земної кори, яка сягає до глибин, доступних для геологічного вивчення й освоєння і містить нафту, газ і супутні їм компоненти. Геологічне вивчення нафтогазоносності надр являє собою комплекс робіт (геологічне знімання, геофізичні, геохімічні, аерокосмогеологічні дослідження, прямі пошуки, буріння й випробування свердловин, дослідно-промислому розробку, науко-

во-дослідні й тематичні роботи, їх аналіз та узагальнення), які провадяться з метою дослідження геологічної будови й нафтогазоносності надр на певній території (ст. 1 Закону України “Про нафту та газ” від 12 липня 2001р.) [5].

Свої особливості має надання ділянки для користування (у тому числі й для геологічного вивчення) нафтогазоносними надрами. Зазначеним Законом передбачено, що ділянки, на які надаються спеціальні дозволи, повинні обмежуватися відповідною площею і глибиною. Розміри ділянки нафтогазоносних надр, яка надається для видобування цих корисних копалин, мають відповідати розміру родовища. Максимальна площа ділянок, що надаються для геологічного вивчення нафтогазоносних надр, не може перевищувати 500 кв. км. Розмір такої ділянки може бути збільшено за заявою користувача нафтогазоносними надрами, якщо виявлене родовище або створене підземне сховище виходить за її межі. У цьому випадку суміжна ділянка нафтогазоносних надр не повинна бути в користуванні іншої особи.

Викладене свідчить, що належне здійснення геологічного вивчення надр тісно пов'язано з необхідністю вирішення всіх питань, які стосуються об'єкта цього виду права надрокористування.

Список літератури: . 1. *Башмаков Г.С.* Право пользования недрами в СССР.- М.: Наука, 1974.- 179с. 2. Відомості Верховної Ради України. 3. Екологічне право України: Підручник/ За ред. *В.К. Попова та А.П. Гетьмана.* – Харків: Право, 2001.- 479с. 4. *Ерофеев Б.В.* Советское земельное право: Учебник. – М.: Высш. шк., 1965. – 321с. 5. Офіційний вісник України. - 2001.- № 33.- Ст. 1524.

Надійшла до редакції 16.10.2002 р.

УДК 349.6

Г.А. Сисусьва, лаборант
Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЩОДО ОРЕНДИ ВОДНИХ ОБ'ЄКТІВ

В екологічному законодавстві України, зокрема у Водному кодексі (далі – ВК) України [1; 1995.-№24.-Ст.189; 5; 2000.-№42.-Ст.1772], передбачається можливість тимчасового використання природних ресурсів на договірних засадах. Так, у ст.51 ВК встановлено, що “у користування на умовах оренди водні об'єкти (їх частини) місцевого значення та ставки, які знаходяться в басейнах рік загальнодержавного значення можуть надаватися водокористувачам лише для риборозведення, виробництва сільськогосподарської і промислової продукції, а також у лікувальних і оздоровчих цілях”. Таким чином, право користування водними об'єктами (їх частинами) на орендній основі має суворе цільове призначення й оформлюється договором. Договір оренди водних об'єктів можна визначити як узгодження двох сторін, згідно з яким орендодавець надає орендареві водні об'єкти (їх частини) для цільового використання за плату на відповідний строк. Орендар зобов'язується користуватися водним об'єктом (його частиною) з дотриманням екологічних нормативів, своєчасно вносити орендну плату й виконувати інші умови договору.

Сторонами договору оренди виступають орендодавець та орендар. Зазначена стаття ВК чітко окреслює коло орендодавців водних об'єктів: загальнодержавного

значення – Кабінет Міністрів України й місцеві державні адміністрації (розподіл повноважень по передачі водних об'єктів загальнодержавного значення визначається Кабінетом Міністрів України відповідно до ВК та інших законів України); водних об'єктів місцевого значення – Верховна Рада Автономної Республіки Крим та обласні ради. Окремі повноваження щодо надання водних об'єктів (їх частин) у користування Верховна Рада АРК та обласні ради можуть передавати відповідним органам виконавчої влади на місцях чи іншим державним органам. Але ця стаття, на жаль, не визначає коло можливих орендарів. Між тим, наприклад у земельному законодавстві, існують відповідні положення з цього приводу.

Згідно зі ст.42 ВК України водокористувачами в Україні можуть бути підприємства, установи, організації та громадяни України, іноземні юридичні та фізичні особи й особи без громадянства. Оскільки орендарі виступають водокористувачами, то слід вважати, що ч.1 ст.42 окреслено й коло орендарів. Але вбачається доцільним статтю ВК, присвячену оренді водних об'єктів (їх частин), доповнити також закріпленням переліку осіб, які можуть виступати орендарями.

Для укладення договору оренди водних об'єктів (їх частин) необхідною є взаємна згода сторін – орендаря й орендодавця (наприклад, відповідної ради й визначених ст.42 ВК юридичних і фізичних осіб). Необхідним також є попереднє узгодження умов договору з державними органами охорони навколишнього природного середовища й водного господарства.

Оскільки договірна форма у природокористуванні стала широко застосовуватися лише в останні роки, то й наукова розробка змісту договорів на користування природними ресурсами донедавна, по суті, не провадилася, за винятком окремих праць [4; 6]. Між тим у сучасних умовах договірна форма у природокористуванні отримала нормативне закріплення в новому екологічному законодавстві, зокрема в нормативно-правових актах про оренду природних ресурсів.

Слід зазначити, що від правильного визначення змісту договору оренди природних ресурсів залежить і ефективність їх експлуатації, дотримання встановлених екологічних імперативів, досягнення сприятливих економічних цілей та інтересів сторін договору. Так, змістом еколого-правових договорів, зокрема, орендних є: права й обов'язки сторін (юридичний зміст); природні об'єкти, з якими пов'язані відповідні суспільні відносини (матеріальний зміст) – як-то земельні, водні правовідносини та ін.; умови договору – модель договірної програми, елементи узгодження конкретного договору (предмет договору, суб'єктний склад, строки його виконання тощо). В юридичній літературі підкреслюється взаємозв'язок між умовами договору та правами й обов'язками сторін, а також відносна їх самостійність [7].

Для правової характеристики договору необхідно звернутися до аналізу предмету договору водних об'єктів (їх частин). ВК України наводить формулювання водного об'єкта як природного або штучно створеного елемента навколишнього природного середовища, у якому зосереджуються води (море, ріка, озеро, водосховище, ставок, водоносний горизонт). Усі водні об'єкти, що знаходяться на території України, поділяються на водні об'єкти загальнодержавного й місцевого значення. В оренду ж можуть надаватися водні об'єкти (їх частини) лише місцевого значення і ставки, що знаходяться в басейнах рік загальнодержавного значення.

Перелік водних об'єктів загальнодержавного значення міститься у ст.5 ВК України, який включає: внутрішні морські води й територіальне море; підземні води,

які є джерелом централізованого постачання, поверхневі води (озера, водосховища, річки, канали), що знаходяться й використовуються на території більш як однієї області, а також їх притоки всіх порядків; водні об'єкти в межах території природно-заповідного фонду загальнодержавного значення, а також віднесені до категорії лікувальних. До водних об'єктів місцевого значення належать: поверхневі води, що знаходяться й використовуються в межах однієї області і які не віднесені до водних об'єктів загальнодержавного значення; підземні води, які не можуть бути джерелом централізованого водопостачання. Однак мається вичерпний перелік рік і водоймищ України, які віднесено до водних об'єктів місцевого значення [5; 1998.-№2.-Ст.60].

Предмет договору – це водний об'єкт, який нерозривно пов'язаний із землею. Тому вважаємо за необхідне зупинитися й на понятті земель водного фонду. Вищезазначене поняття об'єкта міститься як у ВК України (ст.4), так і в новому Земельному кодексі України (ст.58) [5; 2002.-№46.-Ст.2038]. Так, до складу земель водного фонду належать землі, зайняті: морями, річками, озерами, водосховищами, іншими водними об'єктами, болотами, а також островами; прибережними захисними смугами вздовж морів, річок та навколо водоймищ; гідротехнічними, іншими водогосподарськими спорудами й каналами, а також землі, виділені під смуги відведення для них; береговими смугами водних шляхів.

Об'єктом договору оренди виступають водні об'єкти або їх частини. В оренду передається сам водний об'єкт, а не земельна ділянка водного фонду, хоча, як уже зазначалося, ці два природних об'єкти тісно взаємопов'язані. Не виключається також багатооб'єктність у конкретному договорі, яка може виступати у формі сукупності декількох природних об'єктів або в сукупності природних об'єктів з майновими об'єктами. Існування різнорідних об'єктів у єдиному договорі виправдана як теоретично, так і практично. Необхідно зауважити, що практика застосування змішаних договорів в екологічному законодавстві поширюється. Змішаний вид договорів передбачено і в Законі України “Про оренду землі” [2; 1998.-23 жовт.-№204]. Так, у його ст.4 вказується, що об'єктами оренди можуть бути земельні ділянки з насадженнями, будівлями, спорудами, водоймами, розташованими на них, якщо це передбачено договором оренди. Було б доцільним внести відповідні зміни й уточнення до цієї статті, де зазначити категорію земель, оскільки в даному випадку мова повинна йти про землі водного фонду.

Одним з найважливіших умов договорів оренди природних ресурсів є строки їх юридичної дії. В екологічному законодавстві, зокрема у водному, встановлено строки тимчасового користування відповідними природними ресурсами. Приписи законодавства про строки безпосередньо стосуються і договорів, які виступають правовою формою тимчасового природокористування. Так, конкретні строки використання водних об'єктів на умовах оренди хоча і встановлюються за згодою сторін (ст. 51 ВК), але лише в межах мінімальних і максимальних строків, визначених водним законодавством (ст. 50 ВК України). На нашу думку, при окресленні строків оренди слід виходити з указаних положень ВК України. Причому орендне водокористування також можна розглядати як короткострокове і довгострокове. Продовження строків у договорі оренди водних об'єктів повинно здійснюватися за взаємною згодою сторін, оскільки іншого у водному законодавстві України не встановлено. Було б доцільним також встановити граничні (конкретні) строки для орендних видів водокористування (риборозведення, виробництва сільськогосподарської та промислової

продукції, для лікувальних та оздоровчих цілей).

Як бачимо, правовою підставою орендного водокористування виступає єдина стаття 51 Водного кодексу України. Ця стаття в редакції ВК від 6 червня 1995 р. передбачала передачу в оренду водних об'єктів (їх частин) тільки місцевого значення, а конкретний перелік цих об'єктів було наведено вже вказаним Наказом "Про затвердження переліку річок та водоймищ, що віднесені до водних об'єктів місцевого значення" від 3 червня 1997 року. Згідно з цим документом перелік водних об'єктів, які можна було б давати в оренду, був досить обмеженим. Так відповідно до цього нормативного акта на території Харківської області неможливо було орендувати водні об'єкти (їх частини) на законних підставах. Згідно з Переліком поверхневі водойми місцевого значення знаходилися тільки в п'яти областях України (Одеській, Миколаївській, Херсонській, Запорізькій, Донецькій), а також в АР Крим. У зв'язку з цим фактом у багатьох областях України, які не увійшли до цього Переліку, нібито й не існують поверхневі водні об'єкти місцевого значення. А значить, наявні об'єкти не могли бути предметом договору оренди. Але ж такий висновок не відповідав фактичному становищу, бо по всій Україні є і природні, і штучно створені замкнуті поверхневі водойми (ставки), які використовуються в межах однієї області [3]. Доповнення, які внесені до ВК України від 21 вересня 2000 р., змінили це положення Наказу, що дозволило надавати в оренду ще й ставки, що знаходяться в басейнах річок загальнодержавного значення. І зараз близько 300 ставків орендується тільки на території Харківської області. Але, як було вже зазначено, ст.51 ВК України, на жаль, не містить необхідних положень, для визначення основних умов договору й відповідних прав та обов'язків сторін. А це у свою чергу, утруднює застосування на практиці ефективного використання договірної форми. Зокрема, детальна регламентація прав, обов'язків, інтересів сторін договору потребує їх належного забезпечення. Тому доцільно доповнити ВК України відповідною главою, яка була б присвячена оренді водних об'єктів (їх частин), де у відповідних статтях передбачити законодавче визначення: договору оренди водних об'єктів; сторін договору; умови й порядок укладення договору та його форми; права й обов'язки сторін; зміни і припинення договору; відповідальність сторін за невиконання обов'язків за договором та ін.

Список літератури: 1. Відомості Верховної Ради України. 2. Голос України. 3. *Гордеев В.И.* Использование водных объектов на условиях аренды // Предпринимательство, хозяйство и право.- 2001.- №12.- С. 69-71. 4. *Льницька Н.В.* Оренда земель сільськогосподарського призначення: правові аспекти. Автореф. ... канд.юрид.наук. -К., 2001.- 18 с. 5. Офіційний вісник України. 6. *Соколова А.К.* Договори на користування природними ресурсами: Автореф. ...канд.юрид.наук.- Харків, 1993.- 18с. 7. Цивільне право України: Частина перша: Підручник для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти/ Ч.Н. Азімов, М.М. Сібільов, В.І. Борисова та ін. - Харків: Право.- 2000.- 302 с.

Надійшла до редакції 16.10. 2002 р.

УДК 349.6

Т.В. Єрмолаєва, аспірантка
Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВИКОРИСТАННЯ ВОДНИХ ЖИВИХ РЕСУРСІВ

Головною умовою існування та життєдіяльності людини є використання й експлуатація природних ресурсів, що дає змогу задовольнити її матеріальні, споживчі й духовні потреби. Об'єкти природи, як і в цілому навколишнє природне середовище, є основою для забезпечення економічних, екологічних, оздоровчих, лікувальних, культурних, естетичних та інших потреб суспільства. Використання природних багатств з цією метою здійснюється на засадах правового регулювання.

Одним з основних видів користування тваринним світом є рибальство, метою якого є одержання різноманітних типів харчової, кормової, технічної та медичної продукції для індивідуальних потреб населення та галузей економіки. Інакше кажучи, рибальство, як різновид спеціального використання дикої фауни здійснюється насамперед для задоволення матеріальних потреб суб'єктів і передбачає споживання добутих живих ресурсів [3, с.107].

У сучасному розумінні рибальством охоплюється процес вилучення (вилову, добування, збирання) не тільки риб, а всіх водних живих ресурсів, тобто організмів, життя яких неможливе без перебування (знаходження) у воді. До них належать: прісноводні, солонуватоводні, анадромні, морські, катадромні, напівпрорідні риби на всіх стадіях розвитку; круглороті; морські ссавці; водні безхребетні, у тому числі молоски, головоногі, червононогі, двостулкові, ракоподібні, черви, голкошкірі, губки, кишковопорожнинні, наземні безхребетні у водній стадії розвитку; водорості, вищі водні рослини; інші водні організми.

Відповідно до законодавства України про тваринний світ використання водних живих ресурсів можливе на праві загального і спеціального користування. Як вважає В.А. Шкурко "...залежно від цілей і господарської значимості добування риби та інших водних тварин розрізняються промислове і любительське (у тому числі спортивне) рибальство. Промисловий вилов риби здійснюють підприємства рибної промисловості та інші рибозаготовчі організації, громадяни можуть займатися любительським і спортивним рибальством." [4; с.20].

До загального використання водних живих ресурсів належить любительське та спортивне рибальство. Любительським вважається вилов (добування) водних живих ресурсів для особистих потреб знаряддями лову, передбаченими правилами любительського і спортивного рибальства. Спортивним є вид любительського рибальства зі встановленням певних вимог за умовами проведення спортивних змагань або кваліфікаційних нормативів. Ці визначення наводяться в Порядку здійснення любительського і спортивного рибальства, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 18 липня 1998 р. [2; 1998.-№29.-Ст.1099].

Любительське рибальство існує переважно для задоволення рекреаційних потреб суб'єктів. Така експлуатація водної фауни, як правило, суттєво не впливає на екологічну рівновагу і тому не охоплюється спеціальним порядком використання диких тварин. Але за інших умов любительське рибальство може здійснюватися лише в порядку спеціального використання водних живих ресурсів. Такими умовами можуть бути еколого-економічна цінність або об'єктів добування, або ж водоймищ чи їх окремих ділянок, де воно здійснюється.

За цих умов рекреаційні цілі любительського рибальства вже не відіграють

провідної ролі, а поступаються цілям матеріальним, економічним. Тому за своїм правовим режимом таке рибальство наближається до промислового і здійснюється, як і останнє, за плату, а також на підставі спеціального дозволу. Та обставина, що рибальство будучи видом спеціального використання дикої фауни, має єдину для всіх своїх напрямів мету, дозволяє не погодитися з думкою В.А. Шкурко про те, що саме мета визначає напрями, тобто служить критерієм поділу рибальства на промислове й любительське. Спеціальним використанням водних живих ресурсів охоплюються всі види використання водних живих ресурсів (за винятком любительського й спортивного рибальства у водних об'єктах загального користування), що проводяться шляхом їх вилучення з природного середовища при здійсненні промислу, науково-промислового, дослідного, контрольного, меліоративного лову, любительського та спортивного рибальства в порядку спеціального використання, а також з метою подальшого відтворення, акліматизації та реакліматизації.

Щодо промислового рибальства, то воно є видом спеціального користування водними живими ресурсами, які перебувають у стані природної волі, шляхом їх вилучення (вилову, добування, збирання) із природного середовища з метою задоволення потреб населення і народного господарства.

Як уже було зазначено, одним із видів загального користування водними живими ресурсами є любительське (спортивне) рибальство, яким займаються громадяни України, іноземні громадяни й особи без громадянства. Воно полягає в безоплатному вилові риби, добуванні водних безхребетних і збиранні водних рослин з метою особистого споживання у спеціально визначених для цього рибогосподарських водоймах, за винятком тих, що знаходяться у межах об'єктів природно-заповідного фонду, риборозплідних господарств, питних і технічних водойм. Згідно зі ст. 27 Закону України "Про тваринний світ" від 13 грудня 2001 р. [2;2002.-№2.-Ст.47] у порядку загального використання об'єктами тваринного світу у випадках, передбачених законодавством, громадянам дозволяється безоплатне любительське і спортивне рибальство для особистого споживання (без права реалізації) у визначених водних об'єктах загального користування, у межах, установлених законодавством обсягів безоплатного вилову й за умови додержання встановлених правил рибальства й водокористування. В інших випадках любительське і спортивне рибальство здійснюється на праві спеціального використання об'єктів тваринного світу в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України відповідно до чинного законодавства.

На відміну від мисливства, надання громадянам права любительського (спортивного) рибальства не потребує виконання таких юридичних вимог як обов'язкове отримання відповідного посвідчення; реєстрація знарядь лову; сплата мита тощо. Але законодавство про тваринний світ регламентує певні правові засади забезпечення правомірної поведінки рибалок-любителів. Необхідні обмеження щодо любительського (спортивного) рибальства встановлюються правилами, що затверджуються Державним департаментом рибного господарства, що містять низку суттєвих обмежень і заборон. Зокрема, громадянам під час любительського (спортивного) рибальства заборонено виловлювати будь-яких морських звірів; цінні види риб можна виловлювати тільки в порядку спеціального

користування водними живими ресурсами і в певних водоймах. Правила також визначають: дозволені знаряддя лову, до яких віднесені вудки та спінінги; граничну кількість добутої рибної продукції; пільги членам громадських товариств рибалок; заборонені для рибальства місця (в каналах, біля гребель, на промислових ділянках); заборонені для добування цінні види риб (осетер, білуга, кефаль, форель та ін.); загальнонебезпечні й винищувальні засоби і знаряддя лову (вибухові й отруйні речовини, електроприлади, сітки тощо);

Громадяни, які займаються любительським (спортивним) виловом рибних ресурсів, зобов'язані дотримуватися наведених правил і встановленого на конкретному водоймі режиму рибальства.

Спеціальним використанням ресурсів рибного господарства вважаються всі види користування водними біоресурсами, що здійснюються за допомогою їх вилучення (вилову, добування, збирання) із природного середовища. До цього необхідно віднести промислове добування, науково-промислові чи науково-дослідні, контрольні вилови. Підстави, порядок та умови виникнення, здійснення і припинення зазначених видів водного промислу визначаються Законом України "Про тваринний світ", постановою Кабінету Міністрів України від 28 вересня 1996 р. "Про затвердження Тимчасового ведення рибного господарства і здійснення рибальства" [1, с.58], Інструкцією колишніх Міністерств України і Держкомрибгоспом України від 10 лютого 2000 р. "Про порядок спеціального використання водних живих ресурсів" [2;2000.-№10.-Ст.389] та іншими нормативно-правовими актами.

Так, у ст.26 наведеного Закону зазначено, що підприємствам, установам, організаціям і громадянам в порядку спеціального використання об'єктів тваринного світу надається право ведення промислового рибальства, включаючи промисел водних безхребетних на промислових ділянках рибогосподарських водних об'єктів і континентальному шельфі України.

До рибогосподарських водних об'єктів належать усі поверхневі, територіальні та внутрішні морські води, які використовуються (можуть використовуватися) для промислового добування, вирощування або розведення риби та інших об'єктів водного промислу або мають значення для природного відтворення їх запасів, а також виключна (морська) економічна зона й акваторія в межах континентального шельфу України.

Перелік промислових ділянок рибогосподарських водних об'єктів (його частин) визначається Кабінетом Міністрів України.

Підприємства, установи, організації та громадяни, яким надано в користування рибогосподарські водні об'єкти (його частини), для ведення промислового рибальства, включаючи промисел водних безхребетних, зобов'язані дотримуватися передбачених зазначеним Законом вимог, здійснювати інші заходи, що забезпечують поліпшення екологічного стану водних об'єктів та умов відтворення рибних запасів, а також утримувати в належному санітарному стані прибережні захисні смуги в місцях здійснення промислового рибальства.

Промислове рибальство здійснюється на підставі відповідних Правил промислового рибальства, (затверджених колишнім Держрибгоспом України для басейнів Чорного й Азовського морів, для рибогосподарських водних об'єктів України), а також Режимів рибальства до зазначених Правил [2; 1999.-№21.-

Ст.982].Останні встановлюються щорічно. Наведені нормативні акти обумовлюють досить жорстку правову регламентацію дій користувачів водних живих ресурсів.

Спеціальне використання водних живих ресурсів здійснюється за плату в межах, затверджених у встановленому порядку лімітів (виділених квот). На їх підставі державним органом рибоохорони, в зоні діяльності якого провадитиметься промисловий лов, видається дозвіл, у якому зазначається найменування користувача, назва і реєстрація судна, обсяг квоти, мета і знаряддя лову.

При промисловому добуванні водних живих ресурсів крім дозволу користувачі повинні мати: у виключній морській економічній (морській) зоні України та за її межами – рибальський квиток, який видається на судно; у рибогосподарських водних об'єктах України – рибальське посвідчення, а посадові особи, які відповідають за вилучення ресурсів - промислові квитки й талони встановленого зразка.

При відсутності цих необхідних документів-дозволів промислове рибальство вважається незаконним і передбачає відповідну юридичну відповідальність винних осіб.

Таким чином, та обставина, що використання водних живих ресурсів має єдину для всіх напрямів мету, дозволяє зробити висновок, що різниця між любительським і промисловим рибальством полягає у визначенні не стільки характеру потреб суб'єктів, скільки самих суб'єктів, чії саме потреби задовольняються – чи то суспільства в цілому, чи окремих громадян. Саме це й пояснює встановлення різних правових умов здійснення зазначених напрямів рибальства, які стосуються обсягів, знарядь, способів і термінів добування водних живих ресурсів.

Список літератури: 1. Екологія і закон: Екологічне законодавство України: У 2-х кн./ Відп. ред. В.І.Андрейцев.-К.:Юрінком Інтер,1997.-Кн.2.-578с 2. Офіційний вісник України. 3. *Тихий П.В.* Еколого-правове регулювання спеціального використання дикої фауни.:Дис. ...канд.юрид.наук.-Харків,2000.-165с. 4. *Шкурко В.А.* Охота, риболовство и закон.-Мн.:Беларусь,1982.-79с.

Надійшла до редакції 04.11.2002 р.

УДК 342.951:351.85

І.Г. Ігнатченко, аспірантка

*Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

СТРУКТУРА І ЗМІСТ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ КУЛЬТУРОЮ В УКРАЇНІ

Культура як галузь управління являє собою систему різного роду ланок і відносин, пов'язаних з діяльністю певних груп однорідних об'єктів, що належать до мережі культурно-мистецьких підприємств, установ, організацій (закладів) і об'єднані за їх практичним призначенням (управління культурно-мистецькими закладами освіти, управління музеями, бібліотеками, кінематографією, телебаченням і радіо, теат-

рами і філармоніями і т.д.). Разом з тим об'єктом управління є вся галузь культури і мистецтв, у той час як окремі групи об'єктів, що входять до її структури, являють собою її підгалузі.

Поняття об'єкта управління розуміється як сукупність самостійних господарюючих суб'єктів, що виробляють особливого роду культурну продукцію, виконують роботи й надають послуги у сфері культури і мистецтв. Мається на увазі, наприклад, робота обласного каналу державного телебачення по створенню телевізійної продукції (телепередачі) за замовленням Державного комітету інформаційної політики, телебачення і радіомовлення України, надання освітніх послуг по підготовці мистецьких кадрів у рамках держзамовлення та ін.

Галузеве управління у сфері культури здійснюється Міністерством культури і мистецтв України, Державним комітетом архівів України, Державним комітетом інформаційної політики, телебачення і радіомовлення України. Ці центральні органи становлять основу галузевого управління культурою. Деякі питання управління окремими підгалуззями культурно-мистецької сфери вирішуються на міжгалузевому рівні за участю таких центральних органів виконавчої влади як Міністерство освіти і науки України, Вища атестаційна комісія України (вища культурно-мистецька освіта), Державний комітет будівництва, архітектури і житлової політики (охорона культурної спадщини), Державний комітет зі справ релігій та ін.

З метою вдосконалення управління окремими сферами культурно-мистецької галузі створюються позавідомчі державні органи, наділені контролюючими й іншими управлінськими повноваженнями. Такими у сфері телебачення і радіомовлення є Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення, Державне агентство інформації України. При цьому вони не дублюють функції центрального органу виконавчої влади у сфері інформації, а мають власні, визначені в Положеннях про ці органи, функції й завдання.

Державне управління культурою на місцях здійснюють обласні, Київське і Севастопольське міські управління і районні відділи культури місцевих держадміністрацій. Вони діють у тісній взаємодії з аналогічними органами місцевого самоврядування в цій сфері, що дозволяє збалансувати управління об'єктами культурно-мистецької сфери різних форм власності, однак викликає низку практичних проблем по розподілу владних повноважень між цими органами.

Загальне керівництво культурою і координацію дій інших органів управління цією сферою здійснює Міністерство культури і мистецтв України, що діє на підставі Положення, затвердженого Указом Президента [5; 1995. – №5. – Ст. 156], згідно з яким основним завданням Мінкультури є: реалізація державної політики у сфері культури і мистецтв, яку відповідно до Конституції (ст. 85) [2; 1996. – №30 – Ст.141] визначає Верховна Рада України. Для виконання цього Мінкультури наділяється колом повноважень, у межах яких видає накази і в разі потреби – спільні акти з іншими центральними й місцевими органами державної виконавчої влади, а також з органами місцевого самоврядування.

Об'єкти управління у сфері культурного розвитку розрізняються за формою власності (державні, комунальні, приватні) й за технологічною залежністю від суб'єктів державного управління у сфері культури. Форма власності й організаційна форма підприємства, установи, організації (закладу) є основним критерієм, що визначає особливості адміністративно-правового статусу об'єкта в цій сфері.

Правовий статус об'єкта управління визначає глибину й характер взаємодії між суб'єктом та об'єктом управління, що завжди зумовлює ієрархічну залежність органів, що представляють об'єкт управління (адміністрації підприємств, установ культури), від органів, що представляють суб'єкт управління у сфері культури (Мінкультури та інших галузевих центральних і місцевих органів виконавчої влади). Зміст їх відносин визначається методами і формами управління, які, у свою чергу, є засобами здійснення цільових функцій управління, закріплених у положеннях про той чи інший орган. Предметом відносин суб'єкта керуючої системи і суб'єкта керованої системи є певний стан матеріальних, культурних, економічних та інших ресурсів, що формують сферу відання об'єкта, його ефективне функціонування з точки зору соціального й особистого інтересу людей, ним представлених.

Державні підприємства, установи, організації відчувають вагомий вплив з боку Мінкультури та інших центральних органів виконавчої влади, що насамперед пов'язано з їх фінансуванням з Державного бюджету. Мінкультури для більшості з них являє собою власника, а їх адміністрація виступає як орган, уповноважений власником. Керівники цих об'єктів управління найчастіше призначаються Міністерством і працюють на контрактній основі. При цьому Міністерство, як суб'єкт управління, здійснює загальне керівництво всіма напрямками діяльності цих установ у формі видання різного роду обов'язкових юридично владних розпоряджень (наказів, інструкцій, рекомендаційних листів тощо).

На сьогодні відзначається значне ослаблення впливу суб'єктів виконавчої влади на ці об'єкти. Адміністративні методи поступаються місцем економічним, заснованим на використанні непрямих способів і засобів впливу на керовані об'єкти, що стимулює їх заінтересованість у виконанні поставлених завдань, закріплених у статутних документах. Так, з огляду на результати діяльності того чи іншого конкретного підприємства чи установи може коливатися сума виділюваних бюджетних коштів, можливі також зміни обсягу держзамовлення і т.д.

При цьому в останні роки держава провадить політику розширення фінансово-економічної самостійності державних установ культури шляхом надання їм права здачі в оренду державного майна (що закріплено в законодавстві), права надання платних послуг (перелік яких затверджується Кабміном), а також права вищим культурно-мистецьким закладам навчання студентів на контрактній основі.

У той же час значно розширене коло внутрішньоорганізаційних питань, що можуть бути вирішені підприємством, установою чи закладом самостійно, наприклад, питання нормування (в межах визначених законодавством) педагогічного навантаження у вищих навчальних закладах культури і мистецтв, розробки стандартів вищої освіти по культурно-мистецьких спеціальностях та ін.

Комунальні і приватні об'єкти управління у сфері культури, крім випадків виконання держзамовлення за виділені кошти Держбюджету, також зазнають опосередкованого впливу з боку суб'єктів управління. Вони також зобов'язані дотримуватися чинного законодавства, виконувати владні розпорядження галузевих органів.

Установи культури й мистецтв, що знаходяться на балансі місцевих бюджетів, з багатьох питань організації і діяльності підпорядковуються Мінкультури або іншому органу виконавчої влади. Так, вищі навчальні заклади 1-2-го рівнів акредитації фінансуються місцевими радами, а значна кількість проблем організаційно-методичного характеру вирішуються на рівні Мінкультури.

Важливе значення має питання територіальної (регіональної) структуризації об'єктів управління у сфері культури України. Це пояснюється тим, що в регіональних масштабах проглядається зменшення матеріально-технічної, кадрової забезпеченості від центру до периферії, крупніших обласних центрів до менших, чим порушується принцип збалансованого розвитку регіонів, рівного доступу громадян до культурних цінностей. Також спостерігається диспропорція структури культурно-мистецьких об'єктів між містом і областю, різними районами в межах області.

Таким чином, державне регулювання соціально-культурної сфери вимагає пошуку шляхів удосконалення ефективного державного впливу на стан і рівень розвитку культурно-мистецької сфери. Воно повинно здійснюватися переважно методами створення оптимальних нормативно-правових механізмів, що регулюють відносини у цій царині. Культура України гостро відчуває потребу в прийнятті принципово нового закону "Про культуру", який враховував би положення, закріплені міжнародними правовими документами (ст.27 Загальної декларації прав людини [3]; Європейською культурною конвенцією [2; 1994. – №27 – Ст.230], ст.15 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права [4]), Конституцією України (статті 11 і 54) [2; 1996. – №30 – Ст.141].

За останні роки зроблені певні спроби концептуально визначитися з принципами національної культурної політики. Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України "Про стан і заходи щодо розвитку української культури" [6; 1996. – № 39] Мінкультури розробило низку постанов, пізніше затверджених Урядом, у тому числі "Про концептуальні напрями діяльності органів виконавчої влади щодо розвитку культури" [6; 1997. – №138-139], де деталізовано концепцію державної політики у сфері культури й мистецтв згідно зі світовими стандартами культурної політики й урахуванням вітчизняної специфіки. Однак державне регулювання культури ще не цілком реалізувало свої можливості щодо нормативного забезпечення керування культурою. Серед чинників, що негативно впливають на реформування державного управління у сфері культури, яке здійснюється в загальному контексті реалізації державної політики по реформуванню адміністративної системи, називають відсутність оптимального поєднання централізації й децентралізації, недооцінку адміністративно-правового методу регулювання суспільних відносин, а інколи його змішування з адмініструванням чи адміністративно-командним стилем управління [1, с. 162].

З урахуванням вищенаведеного можна зробити висновки щодо можливості підвищення ефективності державного управління культурною сферою. По-перше, це вдосконалення законодавчої та всієї нормативно-правової бази діяльності у сфері культури; по-друге, підвищення ролі законів у цій сфері, які повинні мати пряму регулюючу дію, а не підмінятися відомчими актами; по-третє, підвищення рівня організаційної, управлінської діяльності, удосконалення управління як культурою в цілому, так і окремими її ланками, в тому числі на рівні конкретної організації, закладу.

У сучасному світі культуру дедалі частіше розглядають не тільки як окрему сферу людської діяльності (поруч з економікою, наукою тощо), а й як ключовий елемент суспільного, навіть, людського, гуманістичного розвитку. Про це свідчать документи, прийняті на найавторитетнішому міжнародному рівні. Для спеціального вивчення проблем удосконалення культурної політики в країнах світу при ЮНЕСКО створено Всесвітню комісію з культури і розвитку, яка пропонує переосмислення за-

вдань державного регулювання культури на засадах відходу від монолітного поняття “національна культура” і переходу на різноманіття індивідуальних виборів і групової культурної практики.

Важливим для формулювання нових принципів державної культурної політики є підсумковий документ Міжнародного форуму з культурного співробітництва, що відбувся 29 червня 1998 р. в Оттаві, у якому зазначено, що “...різноманітність культур як у рамках націй, так і будь-де у світі, є величезним скарбом усього людства... Митці, громадськість та уряди зобов’язані шанувати культурне розмаїття і сприяти розвитку культур” [7, с. 142].

Позитивним є те, що державна влада в Україні, як свідчить Указ Президента України від 19 лютого 2002 р. “Про оголошення 2003 року Роком культури в Україні” [5; 2001. – №8 – Ст.334], не залишилася байдужою до закликів міжнародної спільноти. Сьогодні реформування культури офіційно сприймається як найважливіший складник української національної ідеї, активно проваджується політика державного протекціонізму щодо вітчизняної культури.

Список літератури: 1. Битяк Ю.П. Правові засади управлінської політики на сучасному етапі // Конфлікти в суспільствах, що трансформуються : Зб. наук. ст. (за матер. XI Харків. політолог. читань). – Харків: Право – 2001. – С.162-163. 2. Відомості Верховної Ради України. 3. Загальна декларація прав людини // Бюл. законодавства і юрид. практики України. – 1997. – №5. – С.19-25. 4. Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права // Бюл. Мінюсту України. – 2002. №2 – С.242-250. 5. Офіційний вісник України. 6. Урядовий кур’єр. 7. At Home In the World / An International Forum on Culture & Development // Culturelink. – №26 – 1998. – November.

Надійшла до редакції 30.10.2002 р.

УДК 349.951: 351.85

О.А. Задихайло, юристконсульт
*Обласний навчально-методичний центр
підвищення кваліфікації працівників
культосвітніх закладів, м. Харків*

ОРГАНІЗАЦІЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ УПРАВЛІННЯ КУЛЬТУРОЮ В УКРАЇНІ В СУЧАСНИХ УМОВАХ

Із проголошенням самостійного державного розвитку й переходом економіки до ринкових відносин в Україні розпочався процес оновлення всіх сторін суспільного життя, в тому числі й такого його важливого елемента, як культура. Культура за своїм змістом – поняття складне й багатогранне. У широкому сенсі під нею розуміють усе те, що створено людством у процесі його суспільно-історичної діяльності. В усьому світі феномену культури приділяють дуже велику увагу. На Всесвітній конференції з політики у сфері культури (Мехіко, 1982 р.) останню було визначено як “сукупність яскраво визначених рис, духовних і матеріальних, інтелектуальних та емоційних, що характеризують суспільство або соціальну групу. Крім мистецтва й літератури культура охоплює способи життя, основні права людини, системи цінностей, традицій і віри” [2, с.77].

За останні роки питання культури й культурних цінностей набули досить важливого значення, що пов’язано з реаліями самого життя, тенденціями розвитку сучасної епохи. Висока загальна культура суспільства є важливим чинником націона-

льної безпеки. Вона відіграє вирішальну роль у протистоянні таким негативним проявам, як культ насильства, політичний екстремізм, злочинність, моральна деградація.

Питанням культури й культурних цінностей приділяється значна увага і в Конституції України, згідно зі ст. 11 якої держава сприяє розвитку української нації, її історичної свідомості, традицій і культури [3]. Крім того, держава гарантує громадянам свободу творчості, вільний вибір видів культурної діяльності, забезпечує збереження історичних пам'яток та інших об'єктів, що становлять культурну цінність, вживає заходів для повернення в Україну культурних цінностей народу, що знаходяться за її межами [3, ст.54].

Але щоб забезпечити втілення цих гарантій у життя, потрібна ефективна система управління культурою. Перш за все необхідно закласти міцний законодавчий фундамент. На цей час функціонування закладів культури керується одночасно законодавством минулих років, що було орієнтовано на державну монополію і командну економіку, і законами, створеними для врегулювання діяльності в новому соціально-економічному просторі.

Базовими законодавчими актами, що коригують правовідносини у царині культури, залишаються „Основи законодавства України про культуру”, ухвалені Верховною Радою України ще в 1992 р. [1] і міжнародні конвенції, ратифіковані Україною. Цього, безумовно, недостатньо, якщо врахувати постійні (великі й малі) культурні зміни, що відбуваються сьогодні в Україні. І хоча від часу ухвалення Основ було прийнято низку законів, регулюючих окремі ділянки сфери культури, таких як “Про бібліотеки та бібліотечну справу”, “Про музеї та музейну справу”, “Про професійних творчих працівників та творчі спілки”, “Про кінематографію”, “Про охорону культурної спадщини”, “Про вивезення, ввезення і повернення культурних цінностей”, однак за нових умов розвитку суспільства потрібен більш широкий і цілісний підхід до законодавчої бази культури. Назріла необхідність у фундаментальному Законі про культуру (проект якого вже існує), який по-новому окреслив би сам об'єкт культурної політики – всю сферу культури – державну й недержавну, комерційну й неприбуткову, врахував специфіку кожного з цих секторів, передбачив ефективний механізм підтримки закладів культури всіх видів і форм власності - податкові пільги, надання конкурсних грантів і держзамовлення, заохочення іноземних інвестицій у вітчизняну культуру тощо.

Політика незалежної Української держави має бути спрямована на забезпечення творчих, правових, фінансово-господарських, адміністративно-управлінських умов для збереження і всебічного розвитку культури. Однією з передумов досягнення цієї мети є ефективно функціонуюча система органів державного управління.

Сутність управління взагалі полягає в цілеспрямованій дії на людей, які беруть участь у соціально-економічних процесах своїх колективів відповідно до поставленої перед ними мети з урахуванням чинників впливу зовнішнього і внутрішнього середовища. У сфері культури управління – це також безпосередня організація самого процесу культурної діяльності, трудова діяльність певної групи людей по забезпеченню найбільш оптимального й ефективного функціонування культури як системи в цілому, її окремих галузей, закладів та установ культури.

Отже, управління повинно забезпечувати максимально ефективну роботу керованих одиниць, при якій вони мали б змогу повністю реалізувати свої можливості. Виходячи з цього, створюються відповідні державні органи, що виконують спеціаль-

ні завдання державного управління у сфері культури, а саме: розроблюють державні програми розвитку культури та їх фінансування, забезпечують контроль за вивезенням з України та ввезенням в Україну культурних цінностей та ін.

У широкому смислі орган державного управління це: а) соціальний інститут; б) професійний прошарок людей; в) владна структура. На нашу думку, діяльність цих органів у царині культури повинна бути спрямована на: пошук, використання й поширення нових організаційно-творчих підходів до діяльності закладів культури; обґрунтування стратегічних і тактичних напрямків культурних змін, які забезпечують модернізацію суспільства; зміну механізмів прийняття рішень шляхом встановлення постійного зв'язку між трьома складниками культурної діяльності - суб'єктами управління, експертами-спеціалістами, громадськістю.

Управлінська діяльність у сфері культури здійснюється системою органів державного управління, що належить до стійких утворень, діє протягом значного проміжку часу, має свою специфіку й підпорядкованість.

Центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику в галузі культури, є Міністерство культури і мистецтв України (далі Мінкультури України), яке діє на основі Положення про нього, затвердженого Указом Президента України від 9 грудня 1995 р. (зі змінами від 27 січня 1999 р.) [4; 1999. - №5. - Ст. 156].

Основними завданнями Мінкультури України є: реалізація державної політики у сфері культури і мистецтв з урахуванням принципів і пріоритетів, визначених Основами законодавства України про культуру та законодавством України; збереження культурно-мистецького надбання, розвиток української культури і мистецтв, створення сприятливих умов для збереження етнічної, мовної та культурної самобутності, рівноправного розвитку національних культур в Україні; розроблення пропозицій щодо основних напрямів розвитку національної культури і мистецтв, стимулювання культурно-мистецького процесу; розвиток соціальної та ринкової інфраструктури у сфері культури і мистецтв, забезпечення ефективного управління галуззю та зміцнення її матеріально-технічної бази; державний контроль за вивезенням з України та ввезенням в Україну культурних цінностей; розширення міжнародного культурного співробітництва й розвиток культурних зв'язків.

Одним із суб'єктів системи адміністративно-територіального устрою України, її невід'ємним складником є Автономна Республіка Крим. У межах повноважень, передбачених Конституцією України, вона вирішує питання, віднесені до її відання [3, ст.134]. Серед таких питань особливе місце займають питання, пов'язані з культурою й організацією управління цією сферою в автономії. Так, відповідно до п.6 ч.1 ст.137 Конституції України Автономна Республіка Крим здійснює нормативне регулювання з питань музеїв, бібліотек, театрів, інших закладів культури, історико-культурних заповідників.

Республіканським органом виконавчої влади АРК, який у межах наданих йому повноважень забезпечує реалізацію державної політики у сфері культури, є Міністерство культури Автономної Республіки Крим (далі - Мінкультури АРК), що діє відповідно до Положення про нього, затвердженого постановою Ради Міністрів АРК від 24 квітня 2001 р. №162 [5].

Адміністративна структура Мінкультури АРК складається з 9-ти управлінь і групи технічного нагляду при ньому. Очолює Мінкультури автономії міністр, який призначається на посаду і звільняється з посади за поданням Голови Ради міністрів

АРК. Міністр має заступників, які призначаються на посаду і звільняються з посади Головою Ради міністрів АРК.

Основними завданнями Мінкультури АРК є: забезпечення реалізації державної політики у сфері культури та мистецтв з питань охорони культурного спадку, музейної справи; у межах повноважень здійснення відповідно до законодавства України управління й контролю у сфері охорони культурного спадку, вивозу, ввозу й повернення культурних цінностей, музейної, бібліотечної справи, кінематографії, театрално-концертної та клубної діяльності; забезпечення реалізації прав громадян на свободу літературної та художньої творчості, вільного розвитку культурних процесів, забезпечення доступності всіх видів послуг і культурної діяльності для кожного громадянина та ін.

Органом державного управління в галузі культури і мистецтв у регіоні є управління культури обласної державної адміністрації. Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України від 17 травня 2001 р. №529 було затверджено Типове положення про управління культури обласної, Севастопольської міської державної адміністрацій, Головне управління культури та мистецтв Київської міської державної адміністрації [4; 2001. - №21. - Ст. 934].

В Україні діє 27 управлінь культури, у тому числі Міністерство культури і мистецтв АРК, 24 управління культури обласних державних адміністрацій, 2 управління культури Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій.

Основними завданнями управління є: забезпечення на відповідній території реалізації державної політики у сфері культури та мистецтв з питань охорони культурної спадщини, а також національної музейної політики; здійснення відповідно до законодавства державного управління й контролю у сфері музейної та бібліотечної справи, кінематографії; забезпечення реалізації прав громадян на свободу літературної і художньої творчості, вільного розвитку культурно-мистецьких процесів, забезпечення доступності всіх видів культурних послуг і культурної діяльності для кожного громадянина; розроблення і здійснення заходів щодо забезпечення умов для відродження й розвитку культури української нації, культурної самобутності корінних народів і національних меншин;

Базовим рівнем в ієрархії органів державного управління в галузі культури є відділи культури районних, районних у містах Києві та Севастополі державних адміністрацій, які у своїй ланці підзвітні й підконтрольні головам відповідних держадміністрацій та управлінням культури обласних, Севастопольської міської держадміністрацій, Головному управлінню культури та мистецтв Київської міськдержадміністрації.

Говорячи про органи державного управління культурою, слід зауважити, що ключове становище в системі цих органів займають людські ресурси. Формування нового соціально-економічного простору вимагає від працівників органів управління компетентності і професіоналізму. Перехід до ринкової економіки, запровадження комерційних і маркетингових засад у сферу культури потребує нової організації, інших принципів управління, а відповідно і нової формації керівників. Тому серед головних завдань, що стоять перед галуззю, визначених у Постанові Кабінету Міністрів України “Про концептуальні напрями діяльності органів виконавчої влади щодо розвитку культури” від 28 червня 1997р. №675 окрему увагу приділено: запровадженню нових механізмів підготовки кадрів; удосконаленню системи підготовки, перепідго-

товки й підвищення кваліфікації працівників культури і мистецтва з урахуванням науково обґрунтованої потреби галузі у висококваліфікованих фахівцях[6].

У ст. 20 “Основ законодавства України про культуру” зазначається, що працівником культури може бути особа, яка здобула спеціальну освіту в державному чи приватному навчальному закладі або у спеціаліста (викладача), який має ліцензію на проведення педагогічної роботи [1].

Для вирішення завдань кадрового забезпечення у сфері культури сьогодні в Україні існує єдина система безперервної освіти. Так, підготовку молодших спеціалістів здійснюють вищі навчальні заклади I-II рівнів акредитації - обласні культурно-освітні училища, училища культури і мистецтв, музичні училища, кінотехнікуми. Що стосується вищого рівня спеціальної освіти, то його працівники культури і мистецтв отримують у навчальних закладах III-IV рівнів акредитації - державних консерваторіях, інститутах культури та мистецтв. Але забезпечення реального функціонування системи безперервної професійної освіти можливе лише на основі тісного взаємозв'язку трьох її ланок - навчання кадрів, підвищення кваліфікації та перепідготовки. Тому зараз існує нагальна потреба в розробці перспективних професійно-освітніх програм з урахуванням сучасних галузевих вимог.

Виходячи з вищевикладеного, можна зробити висновок, що сучасний стан управління культурою в Україні потребує значних змін, які повинні забезпечити процес подальшого реформування культурної сфери.

Список літератури: 1. Відомості Верховної Ради України. - 1992. - №21. - Ст.294. 2. Декларація Мехико по політике в області культури. - Культури: Диалог народів мира. ЮНЕСКО, 1984. - №3. - 240 с. 3. Конституція України. - К: Право, 1996. - 54 с. 4. Офіційний вісник України. 5. Сборник нормативно-правових актів Автономной Республики Крым. - 2001. - №4. - Ст.420. 6. Урядовий кур'єр. - 1997. - 31 лип.

Надійшла до редакції 15.10.2002 р.

УДК 342.9

В.А. Сьоміна, аспірантка

*Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

ОСОБЛИВОСТІ СТАНОВЛЕННЯ Й СУТНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ЮСТИЦІЇ В УКРАЇНІ ТА США: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ

Інститут адміністративної юстиції – важливий складник юридичного механізму захисту основних прав і свобод людини, коли мають місце їх порушення діями або бездіяльністю органів державної виконавчої влади, органів місцевого самоврядування чи їх посадових осіб. Сьогодні Україна знаходиться на шляху формування системи адміністративної юстиції, тому буде корисним урахувати досвід інших держав. Практика країн Заходу знає дві основні моделі адміністративної юстиції – континентальну й англо-американську, але в кожній з держав ця система має свої особливості.

В Україні і США функції адміністративної юстиції покладено головним чином на загальні суди й органи виконавчої гілки влади. Однак у США при агентствах (ор-

ганах виконавчої гілки влади) створено спеціальні інституції, яким надано низку судових повноважень щодо розгляду спорів, стороною в яких виступає орган виконавчої влади, тобто це так звані квазісудові органи, чого не знає чинне українське законодавство і правозастосовча практика.

Протягом останнього десятиліття в Україні були значно розширені законодавчі можливості захисту прав та свобод людини і громадянина. Прийнято низку законів, які регламентують здійснюваний судами загальної юрисдикції захист особистих прав і свобод у сфері адміністративно-правових відносин, про що йдеться і в постанові Пленуму Верховного Суду України № 13 від 3 грудня 1997р. „Про практику розгляду судами справ за скаргами на рішення, дії або бездіяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, юридичних, посадових і службових осіб у сфері управлінської діяльності, які порушують права та свободи громадян”[3].

Нині в Україні проблема функціонування системи адміністративної юстиції вирішується на якісно новому рівні. Прийнятий 7 лютого 2001 р. Закон „Про судoustрій України” передбачає створення системи спеціалізованих адміністративних судів, до компетенції яких віднесені „адміністративні справи, пов’язані з правовідносинами у сфері державного управління та місцевого самоврядування (справи адміністративної юрисдикції), крім справ адміністративної юрисдикції у сфері військового управління...” [4], а аналіз цього закону дозволяє дійти висновку, що необхідно створити процесуальний закон, який регламентуватиме порядок судочинства по адміністративних справах. Чітко виписані процедури діяльності органів адміністративної юстиції дозволять ефективно здійснювати правосуддя, що, у свою чергу, забезпечить повагу й довіру людей до суду. „Довіра людей до суддів – і особливо в конфліктах між державою та громадянином – є основним фактором для ефективного впровадження адміністративної юстиції” [Див.:7, с.10].

У даний час в Україні розгляд справ, що виникають з адміністративно-правових відносин, здійснюється в рамках цивільного судочинства (гл.31-А ЦПК України). Однак слід погодитися з думкою М. Стахурського, що норми зазначеної глави не є цивільно-процесуальними, це «правовий інститут адміністративної юстиції...”[6, с.29]. У зв’язку з цим є зрозумілою необхідність прийняття в Україні нового нормативного акта, який встановлюватиме інший процесуальний порядок судового розгляду саме адміністративних справ.

Крім загальних судів, нині в Україні немає спеціальної інституції для достатнього захисту фізичних осіб у їх відносинах з адміністративними органами. Як вбачається, це зумовлено неіснуванням і недооцінкою довгий час інституту адміністративної юстиції як діяльності, спрямованої на захист прав і свобод людини у відносинах з органами виконавчої влади й органами місцевого самоврядування.

В основу інституту адміністративної юстиції США покладено ідею захисту суб’єктивних прав громадян. Його виникнення пов’язано зі створенням адміністративних агентств, які є квазісудовими органами. Наприкінці ХІХ ст. Конгрес США прийняв низку законів про встановлення залізничних тарифів, але було очевидно, що він не зможе провести належну діяльність по регулюванню повсякденної роботи залізниці. Це стало причиною організації урядового агентства для виконання зазначених функцій, якому були надані повноваження по розробці детальних правил для впровадження законів і забезпечення їх функціонування. Конгрес шляхом „органічного акта/статуту” надав агентствам право встановлювати правові норми, забезпечувати до-

тримання порядку відповідно з цими нормами, а також вирішувати спори, які можуть виникнути між урядом і певними об'єктом правового регулювання. У 30-ті роки, за часів правління Ф. Рузвельта і втілення в життя його нового політичного й економічного курсу, відомого як „New Deal”, адміністративні агентства набули значного розвитку. Саме тоді (1946 р.), було прийнято Федеральний акт (Закон) про адміністративні процедури (далі – ЗАП), який дозволив поєднати функції розслідування, захисту і прийняття рішень по справі в межах одного агентства шляхом внутрішнього розмежування відповідальності між його підрозділами. Поєднуючи три гілки влади адміністративне агентство не порушує принципу поділу влади завдяки чіткому організаційному розподілу трьох урядових функцій у межах кожного агентства і процесуальним вимогам, які роблять прийняття рішень відкритим для участі громадськості.

Слід відмітити, що адміністративне право США більше уваги приділяє питанням регламентації процедури діяльності адміністративних агентств, аніж питанням їх структури чи статусу (матеріальному праву). Тому воно значною мірою розглядається як адміністративно-процесуальне, основним актом якого є ЗАП. Положення цього акта регламентують нормотворчу діяльність адміністративних установ, порядок здійснення адміністративної юстиції й контрольні повноваження суду щодо адміністрації.

Адміністративні агентства вважаються інструментом виконавчої влади під наглядом Президента США, однак вони виконують функції й судової гілки влади. Надання їм судових повноважень було зроблено з порушенням Конституції США, положення якої виключають можливість розгляду спорів, у яких однією із сторін є установа або обидві сторони - приватні особи, іншим органом. Однак агентства такі спори розглядають, фактично здійснюючи тим самим судову владу [1, с. 24]. Разом з тим треба зазначити, що функції й повноваження судової гілки влади в США не в повній мірі притаманні адміністративним агентствам, оскільки їх рішення можуть бути оскаржені в судах загальної юрисдикції.

Американське адміністративне законодавство діяльність адміністративних агентств як органів адміністративної юстиції визначає терміном „adjudication”, що в перекладі з англійської означає розгляд справ, розв'язання спорів. У загальному розумінні він тлумачиться як процесуальні дії адміністративного агентства, внаслідок яких приймаються рішення або акти, що встановлюють права особи чи групи осіб [Див.: 5, с. 2]. ЗАП визначає поняття „розв'язання спорів” як процес, що відбувається в агентстві по формулюванню наказу. Розв'язання спорів здійснюється шляхом з'ясування специфічних фактів і вирішення конкретних протиріч.

Надання судових повноважень адміністративним агентствам не зустрівало протидії з боку судових органів. Річ у тому, що держава посилила втручання в усі сфери життя суспільства, що призвело до збільшення чисельності спорів між особою й адміністрацією, а також здійснило спеціалізацію законодавства, у зв'язку з чим почали виникати вузькопрофільні справи. Судам стало важко справлятися з такою лавиною адміністративно-правових справ, тому було створено систему адміністративної юстиції шляхом делегування судових повноважень адміністративним агентствам. Це дало досить позитивний результат, оскільки персонал адміністративного агентства становили професіонали, які мають спеціальні знання і застосовують їх при розгляді певних категорій справ. Важливим є й те, що процедура проходження справ в орга-

нах адміністративної юстиції є значно спрощенішою й доступнішою порівняно з вартістю судових витрат. Єдиним аргументом проти розгляду спорів агентствами стало те, що з роками адміністративний квазісудовий процес набув деяких недоліків, притаманних взагалі судовому процесу. До них американські адміністративісти відносять досить тривалий строк розгляду справ, тяганину в адміністративних установах, що пов'язано з формалізацією квазісудового процесу, який зближує його до судового [Див.: 9, с.22].

Суб'єктами квазісудової діяльності в США є різні адміністративні органи, які можна розмежувати на дві категорії. До першої належать органи, які крім розв'язання спорів мають й інші функції, тобто діяльність квазісудових органів співпадає з юрисдикційною й окремими рисами нагадує відомчий розгляд скарг в Україні. Але в американських адміністративних установах сформовано особливу систему органів адміністративної юстиції, серед яких провідне місце посідають адміністративні судді – hearing examiners [Див.: 2, с.97], а також спеціальні апеляційні управління (ради), які є напівнезалежними органами в системі адміністрації. Рада є останньою інстанцією, після якої рішення може бути оскаржено тільки в суді [Див.: 2, с.107].

Система юрисдикційних органів в Україні зовсім інша. Що стосується юрисдикційної діяльності органів виконавчої влади й органів місцевого самоврядування, то вона здійснюється особами, які не завжди мають правову підготовку (члени адміністративних комісій виконують свої обов'язки й реалізують права, працюючи на громадських засадах). Недостатньо об'єктивним є розгляд справ, який здійснюють контрольно-наглядові органи, бо часто їх посадовці заінтересовані в кінцевому результаті по справі, не мають юридичної освіти. Тому вести мову про високий рівень правової підготовки, правової культури працівників адміністративно-юрисдикційних органів неможливо. За таких умов виникає нагальна потреба у створенні адміністративних судів.

Для другої категорії установ США розв'язання спорів – єдина функція. Ці установи є спеціалізованими квазісудовими органами. Вони мають різні назви – „комісія”, „суд” та ін., але центральним спірним питанням по справі *Freytage v. Comisioner of Internal Freytag* було те, чи є вони дійсно судами. Суд по цій справі відхилив точку зору, що Податковий суд є департаментом, і визнав його квазісудовим органом, а порядок призначення його членів аналогічним порядку призначення суддів в американських загальних судах [Див.: 9, с.7]. Як підкреслюється в спеціальній американській літературі, Податковий та Претензійний суди – це приклад адміністративних трибуналів. Ці суди за своєю автономністю й діяльністю схожі з адміністративними. Але в американській науці адміністративного права існує й думка, що Податковий суд не є „судом права” [Див.: 9, с.7,8].

Ознайомлення зі спеціальною правовою літературою США дає можливість стверджувати, що саме трибунали являють собою органи адміністративної юстиції в чистому вигляді. На думку Н.Ю.Хаманевої, можна вести мову лише про обмежену сферу діяльності американських квазісудових установ і про вузьку сферу адміністративної юстиції у власному розумінні цього слова [8, с.143].

Законодавство США гарантує особам, які не згодні з рішенням установи, право внутрішньої апеляції, тобто оскарження рішення в апеляційній раді адміністративної установи або у вищій установі, а потім у суді. Конституція США обов'язок розв'язувати адміністративно-правові спори поклала на загальні суди, таким чином за-

твердивши їх основними органами адміністративної юстиції. Це положення стало підставою для контролю суду над адміністрацією, який він здійснює у перебігу розгляду справ по скаргах громадян на рішення адміністрації. Суди, як правило, приймають до свого розгляду справи, які вже пройшли всі адміністративні інстанції, тобто коли вичерпані всі законні адміністративні засоби захисту. У цьому – суть доктрини першочергової адміністративної юрисдикції США [Див.: 8, с.145].

Розгляд двох моделей адміністративної юстиції (України і США) дозволяє дійти висновку, що американський тип адміністративної юстиції діє на засадах поєднання виконавчої й судової влади, що підкреслює розвиненість демократичних інститутів США, а функції адміністративної юстиції в Україні сьогодні виконують суди загальної юрисдикції. Нині Україна починає враховувати досвід інших держав і створювати нові правові механізми й засоби захисту прав людини. В Україні, незважаючи на демократизм приписів Конституції, особа ще не завжди має достатньо механізмів захисту щодо відомств. Саме адміністративні суди мають стати основним захисником прав людини, оскільки будуть розглядати справи „особа проти держави – її органів виконавчої влади, посадових осіб”, „особа проти органу місцевого самоврядування, його посадових осіб” та їм подібні.

Список літератури: 1. *Козырин А.Н.* Административное право зарубежных стран: Учеб. пособие.- М.: Спарк, 1996. – 229с. 2. *Никеров Г.И.* Административное право США// АН СССР Ин-т США и Канады. – М.: Наука, 1977. – 199с. 3. Про практику розгляду справ за скаргами на рішення, дії або бездіяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, юридичних посадових і службових осіб у сфері управлінської діяльності, які порушують права та свободи громадян: Пост. Пленуму Верхов. Суду України від 3.12.1997р. // Вісн. Верхов. Суду України. -1997.- №13.-С.12. 4. Про судоустрій України: Закон України від 7.02.2002р. // Уряд. кур'єр. – 2002. - №58. – С.5-12. 5. Словник термінів американського адміністративного права / Укл. Г. Н. Фентон і Дж. Голдман. – К.: Верховенство права, 1997. – 24с. 6. *Стахурський М.* Проблеми реформування адміністративно-юрисдикційного процесу // Право України. – 2002. - № 3. - С.27-30. 7. *Стефанюк В.* Запровадження адміністративної юстиції в Україні // Право України.-1999.- №7.- С.5-12. 8. *Хаманева Н.Ю.* Административная юстиция в США // Государство и право. – 1993. - № 3. - С.140-147. 9. *Administrative Law Review.* - 1995. - № 1. – 115с.

Надійшла до редакції 30.09.2002р.

УДК 342.9

М.Г. Шульга, канд. юрид. наук, доцент
Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

МИТНІ ВІДНОСИНИ В РАМКАХ НЕТАРИФНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Одним з основних інструментів регулювання зовнішньоекономічної діяльності є використання засобів тарифного (економічного) й нетарифного (адміністративного) регулювання. При тарифному регулюванні застосовується вплив на ввезення (вивезення) товарів і на формування внутрішнього ринку товарів через механізм мита. За споживачами товарів зберігається повна свобода вибору між товарами імпортними і товарами вітчизняного виробництва, що є одною з найважливіших умов функціонування нормальних ринкових відносин.

Система митно-тарифного регулювання включає застосування ввізного мита

та інших податків, сплата яких є обов'язковою умовою для випуску товарів у вільний оборот. Законодавчою основою такого регулювання є норми Митного кодексу України, Законів України “Про зовнішньоекономічну діяльність” [1; 1991. – № 29. – Ст. 377], “Про Єдиний митний тариф” [1; 1992. – № 19. – Ст. 259], “Про митний тариф України” [1; 2001. – № 24. – Ст. 125] та Декрету Кабінету Міністрів “Про Єдиний митний тариф України” [1; 1993. – № 12. – Ст. 107].

Як елемент податкової системи, митно-тарифне регулювання належить до економічних засобів регулювання зовнішньоекономічної діяльності. У його підґрунті закладено спосіб впливу на зовнішньоторговий оборот через прямий вплив на ціну товару. У перебігу застосування митно-тарифного регулювання вирішуються торгово-політичні, регулятивні й фіскальні завдання управління зовнішньоекономічною діяльністю.

Однак використання економічних заходів регулювання зовнішньої торгівлі в чистому вигляді не завжди дає бажаний позитивний результат. Тому в багатьох країнах поряд з економічними заходами впливу використовуються й адміністративні засоби регулювання, які безпосередньо обмежують як імпорт так і експорт товарів. Засоби нетарифного регулювання вживаються стосовно певних груп товарів і, як правило, протягом певного строку. Їх оперативне застосування дозволяє державі впливати на зростання зовнішньоекономічного дефіциту, вирівнювати торгові і платіжні баланси, мобілізувати валютні резерви.

Нетарифне регулювання зовнішньої торгівлі включає в себе: а) заборону на ввезення й вивезення певних товарів; б) квотування й ліцензування експорту і імпорту; в) дозвільну систему ввезення й вивезення окремих товарів. Запропонована класифікація нетарифних методів не є загальновизнаною в Україні, але дозволяє відкрити механізм їх впливу на внутрішній ринок країни.

Заборона на ввезення й вивезення певних товарів вводить з урахуванням міркувань державної безпеки, захисту громадського порядку, життя і здоров'я людини, історичного й культурного надбання та інших інтересів держави. Митний кодекс України 1991 р. (ст. 74) встановив заборону на ввезення предметів, які можуть спричинити шкоду здоров'ю або загрожувати життю населення і тваринного світу чи призвести до руйнування навколишнього середовища, на ввезення друкованої продукції, що містить пропаганду ідей війни, расизму й расової дискримінації, геноциду та іншої, яка протирічить Конституції країни; вивезення з України заборонених предметів, що становлять національне, історичне чи культурне надбання українського народу. Встановлена заборона на переміщення товарів, імпорт та експорт яких здійснюється з порушенням прав інтелектуальної власності [1; 1992. – № 16. – Ст. 203]. У режимі транзиту не дозволяється переміщувати предмети, які можуть причинити шкоду здоров'ю або загрожувати життю населення і тваринному світу чи призвести до руйнування довкілля.

Новий Митний кодекс України 2002 р. (ст. 97) встановив, що на окремі товари можуть вводитися певні обмеження при їх переміщенні через митний кордон України. Пропуск таких товарів може здійснюватися тільки на підставі дозволу уповноважених органів державної влади, виконуючих відповідні контрольні функції [1; 2002. – № 38 – 39. – Ст. 288].

До заходів кількісного обмеження експортно-імпортних операцій належить *квотування й ліцензування*. Введення таких санкцій спрямовано на обмеження вве-

знення в Україну чи вивезення конкретних товарів в усі (або окремі) країни світу. Щорічно Кабінет Міністрів України приймає з цього питання окремі постанови, якими встановлюється перелік товарів, експорт та імпорт яких підлягає ліцензуванню і квотуванню в поточному році. Так, Постановою Кабінету Міністрів України від 18 грудня 2001 р., № 1703 “Про переліки товарів, експорт та імпорт яких підлягає квотуванню й ліцензуванню у 2002 році” [2; 2001. – № 51. – Ст. 2302] а) визначено загальні обсяги квот товарів, експорт яких ліцензується (бурнітин, дорогоцінні метали, коштовне каміння, диски для лазерних систем тощо); б) наводиться перелік товарів, імпорт яких підлягає ліцензуванню (хімічні засоби захисту рослин, регулятори їх росту, диски для лазерних систем, поштові й акцизні марки, гербовий папір тощо); в) встановлено перелік товарів, що підлягають квотуванню й ліцензуванню в окремі країни та до деяких союзів країн; г) окремо встановлено перелік продукції, яка може містити озоноруйнівні речовини й експорт та імпорт якої підлягає ліцензуванню.

Кількісні обмеження, виступаючи адміністративною формою нетарифного державного регулювання торговельного обороту, застосовуються за рішенням уряду однієї країни або на підставі міжнародних угод. Це форма державного регулювання умов здійснення зовнішньоекономічної діяльності. Застосування квотування й ліцензування призводить, як правило, до підвищення ціни імпорتنих (експортних) товарів, що, у свою чергу, зменшує обсяги їх імпорту чи експорту.

До розглядуваних заходів можна віднести й добровільне обмеження експорту, яке ґрунтується на зобов’язанні однієї з країн обмежити або не поширювати обсяг експортованих товарів. Як правило, такі обмеження вводяться державним урядом під політичним тиском з боку інших країн або союзів з метою уникнути односторонніх обмежувальних заходів у разі незастосування “добровільного обмеження”. Останнє може бути взято країною на себе в рамках офіційної міждержавної угоди.

Дозвільна система ввезення і вивезення окремих товарів спрямована на виконання вимог національних стандартів, підтвердження якості імпоротної продукції, специфічного маркірування й пакування товарів, дотримання санітарно-гігієнічних норм та інших вимог, що встановлені законодавством України.

Відповідно до ст. 18 Закону України “Про зовнішньоекономічну діяльність” на територію України дозволяється імпортувати лише ті товари, які за своїми технічними, фармакологічними, санітарними, фітосанітарними, ветеринарними й екологічними характеристиками не порушують мінімальних умов відповідних стандартів і вимог, що діють на території України.

Серед нетарифних методів особливо слід виділити сертифікацію імпоротної продукції. Декретом Кабінету Міністрів України “Про стандартизацію і сертифікацію” від 10 травня 1993 р., № 46 – 93 [1; 1993. – № 27. – Ст. 289] було передбачено сертифікування імпорتنих товарів (продукції), що переміщується через митний кордон України з метою подальшої купівлі-продажу або обміну. Перелік таких товарів (продукції) визначено низкою законодавчих актів. Усі відносини між митним органом і суб’єктом зовнішньоекономічної діяльності стосовно механізму митного оформлення імпорتنих товарів (продукції), що підлягає обов’язковій сертифікації, врегульовані постановою Кабінету Міністрів України від 4 листопада 1997 р. “Порядок митного оформлення імпорتنих товарів (продукції), що підлягають обов’язковій сертифікації в Україні” [2; 1997. – № 45. – С. 61]. Після прийняття 17 травня 2001 р. Закону України “Про підтвердження відповідності (продукції, систем якості, систем

управління якістю, систем управління довкіллям, персоналу)” [2; 2001. – № 24. – Ст. 1055] забезпечена єдина державна технологічна політика у сфері підтвердження відповідності якості. Сертифікація може провадитися в законодавчо регульованій (тобто у сфері, в якій вимоги регламентуються законодавством) і нерегульованій сферах. У разі позитивного рішення суб’єкт зовнішньоекономічної діяльності одержує сертифікат відповідності, який пред’являється імпортерами на митниці.

Регулювання відносин по переміщенню товарів та інших предметів, що підпадають під *дозвільну систему ввезення й вивезення* залежить від виду контролю і регламентується багатьма законодавчими актами. Наприклад, відповідно до Закону України ”Про ветеринарну медицину” [1; 2002.– № 8. – Ст. 62] державний ветеринарно-санітарний нагляд на державному кордоні та транспорті здійснюють регіональні служби державного ветеринарно-санітарного контролю та їх структурні підрозділи (пункти). Митне оформлення вантажу здійснюється митницею після підтвердження проведення ветеринарно-санітарної експертизи за місцем призначення вантажу. Таке підтвердження з позитивним рішенням повинен надати митному органу одержувач імпортного товару (продукції) (ст. 17).

Під дію санітарно-епідеміологічного контролю підпадають продукти харчування, будівельні матеріали, транспортні засоби та ін. Одержувачі таких товарів отримують відповідні дозволи згідно з Законом України ”Про забезпечення санітарного та епідеміологічного благополуччя населення” [1; 1994. – № 27. – Ст. 218].

Відносини щодо переміщення й митного оформлення рослин урегульовані Законом України ”Про карантин рослин” [1; 1993. – № 34. – Ст. 352], умови ввезення сільськогосподарської продукції встановлені Законом України ”Про державне регулювання імпорту сільськогосподарської продукції” [1; 1997. – № 44. – Ст. 281].

Для переміщення деяких видів товарів (предметів) необхідно пред’являти митному органу спеціальні дозволи чи додаткові документи. Наприклад, з метою гарантування національної безпеки й виконання Україною міжнародних зобов’язань щодо непоширення зброї масового знищення, засобів її доставки й обмеження передач звичайних видів озброєння запроваджено Державний експортний контроль. Відносини по переміщенню таких товарів становлять цілий комплекс заходів, які застосовують державні органи для забезпечення контролю за міжнародними передачами озброєння, військової і спеціальної техніки, окремих видів сировини, матеріалів, устаткування й технологій, що можуть бути використані для їх виготовлення. Положення про Державний експортний контроль в Україні затверджено Указом Президента України від 13 лютого 1998 р. [2; 1998. – № 7. – Ст. 242]. Відносини щодо оформлення переміщення через державний кордон валюти врегульовані Декретом Кабінету Міністрів України ”Про систему валютного регулювання і валютного контролю” від 19 лютого 1993 р., № 15 – 93 [1; 1993. – № 17. – Ст. 184].

Таким чином, можна зазначити, що митні відносини, що виникають з приводу переміщення товарів (предметів) через митний кордон України в разі застосування нетарифних методів регулювання, визначені чималою кількістю законодавчих актів. Вони завершуються лише у разі надання митниці позитивних висновків відповідних органів, на які покладено контроль за переміщенням. Перевірку дозвільних документів, наданих контролюючими органами, митні органи не здійснюють. На жаль, відносини з приводу застосування нетарифних заходів не знайшли відбиття в новому Митному кодексі України.

Список літератури: 1. Відомості Верховної Ради України. 2. Офіційний вісник України.

Надійшла до редакції 14.10.2002 р.

УДК 343.35

Г.М. Анісімов, асистент,
*Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

ДЕЯКІ ПИТАННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ, УЧИНЕНИХ ШЛЯХОМ ЗЛОВЖИВАННЯ ДОВІРОЮ, ЗУМОВЛЕНОГО СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ ОСОБИ

У розділі XVII КК України встановлено відповідальність за злочини у сфері службової діяльності, в тому числі за зловживання владою або службовим становищем, а також за спеціальні види цього злочину - перевищення влади або службових повноважень, одержання хабара, службове підроблення (статті 364, 365, 366 і 368). Суттєвою ознакою, притаманною всім указаним злочинам, є спосіб їх учинення – зловживання довірою, зумовлене службовим становищем особи, тобто вони вчинюються службовими особами шляхом використання свого службового становища і всупереч інтересам служби.

Цей спосіб є також обов'язковою ознакою об'єктивної сторони суспільно небезпечних діянь, які містяться і в інших розділах КК (злочини проти основ національної безпеки України, виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина, проти власності, у сфері господарської діяльності та ін.) і які також вчинюються службовими особами шляхом використання службового становища. Це, зокрема, вчинюване службовою особою з використанням службового становища посягання на територіальну цілісність і недоторканність України (ч. 2 ст. 110 КК), перешкоджання здійсненню виборчого права (ч. 2 ст. 157 КК), вимагання та заволодіння шляхом зловживання службовим становищем чужим майном, наркотичними засобами, психотропними речовинами або їх аналогами (ч. 2 ст. 191, ч. 2 ст. 308 КК) та ін. Суб'єктами цих злочинів є службові особи. Вчинювані ними діяння завжди посягають (крім основного безпосереднього об'єкта, притаманного кожному із зазначених злочинів) на нормальну діяльність державного і громадського апарату, апарату управління підприємств, установ, організацій незалежно від форм їх власності. Ці злочини мають усі основні ознаки службових, зокрема, зловживання владою або службовим становищем, і співвідносяться з ним, з точки зору обсягу правового регулювання, як вид і рід [Див: 1, с.51-54; 13, с.16-19]. При такому виді конкуренції кримінально-правових норм має застосовуватися та з них, яка найповніше охоплює всі фактичні ознаки вчиненого діяння [Див: 5, с. 241, 251, 259]. Отже, при кваліфікації згаданих злочинів застосовувати ст. 364 немає потреби, а достатньо вказати ч.2 ст. 110, ч.2 ст. 157, ч.2 ст. 191, ч.2 ст. 308 КК та ін., які за об'єктивними й суб'єктивними ознаками охоплюють усе вчинене службовою особою шляхом використання свого службового становища всупереч інтересам служби.

У відносинах конкуренції загальної і спеціальної норм перебувають також пе-

ревищення влади або службових повноважень (ст. 365) і примушування давати показання (ст. 373), службове підроблення (ст. 366), підлог виборчих документів (ст. 158). Тому примушування давати показання, підроблення, підлог названих документів кваліфікуються відповідно тільки за ст. 158 чи ст. 373 КК і не вимагають застосування ст. 365 або ст. 366 КК.

На наш погляд, у низці деліктів можуть виступати суб'єктом злочину поряд із службовими можуть виступати особи неслужбові – приватні, яким притаманні ознаки лише загального суб'єкта злочину. До таких злочинів можна віднести наступні норми КК: ч.2 ст. 120 (Доведення до самогубства), ст. 142 (Незаконне проведення дослідів...), ст. 143 (Порушення...порядку трансплантації органів...людини), ст. 144 (Насильницьке донорство), ст. 145 (...Роз-голошення лікарської таємниці), ч.3 ст. 234 (Викрадення приватизаційних паперів), ст. 236 (Порушення правил екологічної безпеки), ст. 239 (Забруднення...земель), ст. 240 (Порушення правил охорони надр), ст. 241 (Забруднення...повітря), ст. 242 (Порушення правил охорони вод), ч.1 ст. 244 (Порушення законодавства про...шельф України), ст. 245 (Знищення... лісових масивів), ст. 246 (Незаконна порубка лісу), ст. 247 (Порушення законодавства про захист рослин), ст. 249 (Незаконне зайняття...промислом), ст. 250 (Проведення вибухових робіт...), ст. 251 (Порушення ветеринарних правил), ст. 252 (Умисне знищення або пошкодження територій...), ст. 254 (Безгосподарське використання земель), ст. 265 (Незаконне поводження з радіоактивними матеріалами), ст. 267 (Порушення правил поводження з вибуховими...матеріалами), ст. 268 (Незаконне ввезення на територію України...), ст. 269 (Незаконне перевезення...легкозаймистих речовин), ст. 279 (Блокування... комунікацій...), ст. 283 (Самовільне...зупинення поїзда), ст. 321 (Незаконне виробництво...сильнодіючих речовин), ст. 326 (Порушення правил поводження з...токсинами), ст. 327 (Заготівля...радіоактивно забруднених продуктів...).

Зловживання довірою, зумовлене службовим становищем особи, тут виступає у вигляді використання службовою особою свого службового становища всупереч інтересам служби і як спосіб, є альтернативною ознакою об'єктивної сторони складу перелічених вище злочинів. У випадку їх учинення службовою особою шляхом використання свого становища всупереч інтересам служби дії винного повинні кваліфікуватися тільки за наведеними статтями КК, без використання норм, що передбачають відповідальність за загальні службові злочини (статті 364, 365 КК).

Разом із тим по даній проблемі не існує єдності поглядів. Дехто з криміналістів указує на необхідність кваліфікації наведених злочинів у випадку вчинення їх службовою особою за сукупністю із загальними службовими злочинами [10, с.27; 3, с.22, 23]. Свої погляди вони базують на усталеному положенні про завдання шкоди декільком об'єктам одночасно - безпосередньому об'єкту, притаманному кожному із зазначених злочинів, а також нормальній діяльності державного і громадського апарату, апарату управління підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності.

У спростовання цього висновку можна навести той аргумент, що на можливість розглядати суб'єктом перелічених злочинів будь-яку особу вказують аналіз об'єкта, характер і зміст об'єктивної сторони. Ці злочини так чи інакше вчинюються, як правило, у сфері дотримання і забезпечення певних правил безпеки. Саме порушення встановлених правил при вчиненні дій свідчить про їх суспільно небезпечний характер. Виконання правил є обов'язком будь-якої особи, яка діє в певній сфері, незалежно від того, наділена вона спеціальними повноваженнями чи ні. Суспільна не-

безпечність учиненого діяння визначається не місцем суб'єкта в системі соціальних зв'язків, не способом учинення злочину, а характером і ступенем шкоди, заподіяної основному об'єкту кримінально-правової охорони. Використання свого становища службовою особою всупереч інтересам служби має розглядатися як один із альтернативних способів учинення злочину, тобто як одна з альтернативних ознак його складу. Спричинення шкоди відповідному йому додатковому факультативному об'єкту (нормальній діяльності державного і громадського апарату, апарату управління підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності), безумовно, надає особливого характеру суспільній небезпеці і підвищує її ступінь у вчиненому діянні, але не свідчить про необхідність використовувати при кваліфікації загальну норму (ст. 364 КК). Встановлення меншого розміру покарання за деякі з цих злочинів (порівняно зі ст. 364 КК) свідчить лише про специфічну суспільну небезпеку цих деліктів, визначення якої цілком залежить від законодавця.

На можливість такого підходу звернув увагу в спеціальній роботі, присвяченій способу вчинення злочину і М.І. Панов. Хоча вчений і пише, що співвідношення способу й суб'єкта злочину не має чітко вираженого характеру, але водночас підкреслює, що для наявності складу злочину зі спеціальним суб'єктом, ознаки якого характеризують професійну діяльність особи або її службове становище, необхідно встановити, що злочин було вчинено шляхом використання винним саме цієї діяльності, що визначається трудовою функцією, або правомочностей, випливаючих із службового становища особи, тобто шляхом зловживання довірою [Див: 12, с.125-127]. Поза використанням свого спеціального становища особа діє як приватна. Висловлене дозволяє дійти очевидного висновку, що використання особою свого службового становища для вчинення злочину є конструктивною ознакою названих деліктів. Це, у свою чергу, зумовлює і запропоновану нами кваліфікацію вчиненого.

Деякі правознавці вважають необхідним розглядати такі делікти як вчинювані тільки приватними особами, а в разі їх учинення службовою особою пропонують кваліфікувати діяння лише за статтям про злочини у сфері службової діяльності [Див: 2, с.93-95; 6, с.168-174; 14, с.139].

Проте кваліфікація таких злочинів, вчинюваних службовими особами шляхом використання свого становища, тільки за ст. 364 КК фактично означала б ігнорування безпосередніх їх об'єктів, які не входять до змісту об'єкта зловживання владою або службовим становищем і не підлягають йому. Крім того, така кваліфікація призвела б до того, що правову оцінку діставав би лише спосіб учинення відповідного злочину - використання службового становища всупереч інтересам служби, а саме суспільно небезпечне діяння не отримувало б ні соціальної, ні правової оцінки.

На користь запропонованого нами рішення проблеми говорить також аналіз санкцій норм, що передбачають відповідальність за такі злочини. Сама по собі санкція окремо від диспозиції кваліфікуючого значення не має і впливає на кваліфікацію опосередковано, через диспозицію [Див: 8, с.119], однак у ній можуть бути виражені окремі її елементи [Див: 4, с.36-39]. Майже всі санкції містять як основне чи додаткове покарання позбавлення права займати певні посади чи займатися певною діяльністю. Отже, наявність у санкції такого покарання одночасно є вказівкою на те, що суб'єктами злочину можуть бути особи, які мають відповідні ознаки, тобто, в тому числі й службові особи. Значить і способом учинення досліджуваного злочину може бути зловживання довірою, зумовлене службовим становищем особи, що виражається

ся у використанні службового становища всупереч інтересам служби.

Шляхом використання службового становища всупереч інтересам служби вчинюються іноді і так звані «загальнокримінальні» злочини, до складу яких спосіб - зловживання довірою, зумовлене службовим становищем особи, як обов'язкова чи альтернативна ознака об'єктивної сторони - не входить. Це, наприклад, умисне знищення або пошкодження чужого майна, крадіжка, шахрайство, примушування до виконання чи невиконання цивільно-правових зобов'язань (статті 185, 190, 194 і 355 КК) та ін. У юридичній літературі висловлені різні рекомендації щодо кваліфікації таких злочинів. Так, деякі правники стверджують, якщо службова особа вчинить з використанням службового становища суспільно небезпечне діяння, суб'єктом якого може бути тільки неслужбова особа (шахрайство, умисне або необережне знищення або пошкодження чужого майна та ін.), його слід кваліфікувати лише за статтями КК, що передбачають відповідальність за службові злочини [Див: 7, с.20]. Така позиція нам вбачається непереконливою. Виділення в кримінальному законі службової особи як одного із спеціальних суб'єктів злочину має на меті диференціювання кримінальної відповідальності, а не її виключення для цих осіб за окремі злочини. Таким чином, службова особа має відповідати за вчинений нею шляхом використання службового становища "загально-кримінальний" злочин, а отже, може бути його суб'єктом.

Інше рішення фактично призводить до необгрунтованого звільнення службових осіб від кримінальної відповідальності за деякі суспільно небезпечні діяння, що суперечить конституційному принципу рівності всіх громадян (ст. 21 Конституції України). Кваліфікація "загальнокримінальних" злочинів, вчинюваних службовими особами шляхом використання свого становища, виключно за ст. 364 КК призведе до ігнорування їх безпосередніх об'єктів, які не входять до змісту об'єкта зловживання владою або службовим становищем. Така кваліфікація призведе до того, що правову оцінку дістане лише використання службового становища всупереч інтересам служби (спосіб учинення відповідного злочину), а не саме суспільно небезпечне діяння.

Неприйнятною є кваліфікація аналізованих суспільно небезпечних діянь лише за тими статтями, які передбачають відповідальність за "загальнокримінальні" злочини. Учinenня таких злочинів стає можливим лише тому, що службова особа використовує свої повноваження всупереч інтересам служби, тобто зловживає своїм службовим становищем. При цьому зазнає істотної шкоди нормальна діяльність державного і громадського апарату, апарату управління підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, яка є об'єктом службових злочинів і не охоплюється нормами КК, в яких встановлена відповідальність за "загальнокримінальні" злочини. Застосування тільки цих норм залишило без належної правової оцінки шкоду, заподіяну зазначеному об'єкту.

Викладене дозволяє вважати обгрунтованим висновок про те, що "загальнокримінальні" злочини, вчинені службовими особами шляхом використання свого становища, необхідно кваліфікувати за правилами сукупності із службовими злочинами [11, с.60]. Для такої кваліфікації в діях службової особи необхідно встановити наявність усіх ознак як "загальнокримінального" злочину, так і зловживання владою або службовим становищем (ст. 364) чи перевищення влади або службових повноважень (ст. 365). Проте слід враховувати, що використання службовою особою свого становища для вчинення "загальнокримінального" злочину, як правило, поєднано із заподіянням істотної шкоди, оскільки вчинення будь-якого злочину пов'язано з пору-

шенням якихось важливих суспільних відносин [Див: 7, с.21]. Так, всупереч поширеному погляду, не може кваліфікуватися тільки за ст. 364 КК крадіжка службовою особою особистого майна громадян шляхом використання службового становища [Див: 7, с.21], так само як і вчинене нею в такий спосіб шахрайство [Див: 9, с.386; 15, с.342, 496, 497].

Серед передбачених законом злочинів можна виокремити ті з них, суб'єктами яких службові особи бути не можуть. Це може бути прямо зазначено в законі - одержання незаконної винагороди працівником державного підприємства, установи чи організації (ст. 354 КК) або безпосередньо випливає з його змісту - заподіяння майнової шкоди шляхом обману або зловживання довірою, самоуправство (статті 192, 356 КК) та ін. Якщо ці дії вчинюються службовими особами шляхом використання службового становища і всі його об'єктивні й суб'єктивні ознаки охоплюються складом відповідного службового злочину, то вони «трансформуються» в службові злочини, оскільки в такому разі повністю поглинаються статтями КК, в яких встановлюється відповідальність за останні (статті 364, 365 і 368).

Список літератури: 1. *Здравомыслов Б. В.* Должностные преступления: Понятие и квалификация.- М.: Юрид.лит., 1975. - 168 с. 2. *Корчева З. Г.* Ответственность должностных лиц за преступления против природы//Проблемы соц. законности: Респ. межвед. науч. сб./ Под ред. *В.Я. Тацця.* - Харьков: Вища школа, 1983.- № 12.- С.93-95. 3. *Крастиний У.* Квалификация должностных преступлений в области охраны природы//Соц. законность. - 1980.- № 3.- С. 22-23. 4. *Кругликов Л.Л.* Элементы диспозиции в санкции уголовного закона//Вопр. совершенствования уголовно-правового регулирования. – Свердловск: Изд-во юрид. ин-та, 1988.- С.36-39. 5. *Кудрявцев В.Н.* Общая теория квалификации преступлений. - М.: Юрид. лит., 1972. - 352 с. 6. *Леонтьев Б.М.* Ответственность за хозяйственные преступления.- М.: Госюриздат, 1963.- 192 с. 7. *Лысов М. Д.* Квалификация должностных преступлений по совокупности с иными преступлениями//Сов. юстиция. - 1969.- № 1.- С. 20, 21. 8. *Навроцкий В.* Значения санкции статьи криминального закона для квалификации деяния// Вісн. Акад. прав. наук України.- Харків: Право, 1999.- № 3 (18).- С.117-125. 9. Науково-практичний коментар до кримінального кодексу України: За станом законодавства і постанов Пленуму Верховного суду України на 1 грудня 2001 р./За ред. *С.С.Яценка.* – К.: А.С.К., 2002. - 936 с. (Економіка. Фінанси. Право.). 10. *Пакутин В.* Ответственность за незаконное занятие рыбным и другими добывающими промыслами//Сов. юстиция. - 1981.- № 7.- С. 27-33. 11. *Панов М.И.* Квалификация злочинів, вчинених шляхом зловживання службовим становищем//Рад. право. - 1985. - № 10.- С.57-61. 12. *Панов Н.И.* Способ совершения преступления и уголовная ответственность. – Харьков: Вища школа, 1982.- 160 с. 13. *Светлов А. Я.* Ответственность за должностные преступления.- К.: Наук. думка, 1978.- 304 с. 14. *Соловьев В.И.* Борьба с должностными злоупотреблениями, обманом государства и приписками по советскому уголовному праву. - М.: Госюриздат, 1963.- 144 с. 15. Уголовный кодекс Украинской ССР. Научно-практический комментарий//*Н.Ф. Антонов, М.И.Бажанов, Ф.Г. Бурчак* и др. - К : Политиздат Украины, 1987.- 880 с.

Надійшла до редакції 04.12.2002 р.

УДК 343.3/7

А.А. Пашенко, ассистент

*Национальная юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого, г. Харьков*

ПРЕСТУПНОЕ НАРУШЕНИЕ НА ПРОИЗВОДСТВЕ ПРАВИЛ ЯДЕРНОЙ ИЛИ РАДИАЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ И ЕГО ПОСЛЕДСТВИЯ

Объективная сторона преступления, предусмотренного ст. 274 УК Украины (далее – УК), представляет собой совокупность признаков, которыми характеризует-

ся нарушение на производстве правил ядерной или радиационной безопасности с внешней стороны. К обязательным признакам состава этого преступления, относятся: 1) *общественно опасное и противоправное деяние*, представляющее собой нарушение путем действия или бездействия правил ядерной или радиационной безопасности; 2) *общественно опасные последствия* в виде: а) создания угрозы гибели людей или наступления иных тяжких последствий; б) причинения вреда здоровью потерпевшего; в) гибели людей или причинения иных тяжких последствий; 3) *причинная связь* между деянием виновного и указанными последствиями; 4) *место совершения преступления* – производства, на которых используются ядерные или радиоактивные материалы.

Общественная опасность указанного деяния состоит в том, что, нарушая установленные на производстве правила ядерной или радиационной безопасности, субъект создает возможность причинения вреда жизни или здоровью человека, а также собственности и экологической безопасности либо причиняет такой вред. В результате противоправного поведения причиняется ущерб общественным отношениям, обеспечивающим ядерную и (или) радиационную безопасность на производстве. Поэтому противоправным является деяние, «которое нарушает правовые отношения в соответствующей отрасли права, разрывает их и тем самым создает угрозу фактическим общественным отношениям» [6, с.116,117]. Как видим, точное установление признаков, характеризующих объективную сторону, в частности деяния и его последствий, приобретает решающее значение для применения ст. 274 УК, установления круга ответственных лиц, правильной квалификации совершенных преступных нарушений.

Деяние, как уже было отмечено, может выступать как в форме действия, так и бездействия, но оно обязательно должно иметь вид нарушения. Под нарушением следует понимать несоблюдение или ненадлежащее соблюдение требований безопасности, предусмотренных определенными правилами, либо совершение в ходе производственной деятельности действий, прямо запрещенных правилами [См.: 2, с.202]. Из этого следует, что для установления содержания конкретного нарушения следует обращаться к нормативным актам, содержащим соответствующие правила безопасности. Основным из них является Закон Украины «Об использовании ядерной энергии и радиационной безопасности» от 8 февраля 1995 г. [4; 1995. - №12. – Ст.81] (далее – Закон). В соответствии с ч. 1 ст. 81 этого Закона нарушение законодательства в сфере использования ядерной энергии влечет дисциплинарную, гражданскую, административную и уголовную ответственность. Таким образом подчеркивается необходимость применения к лицам, нарушающим закон, соответствующего вида ответственности, что зависит от характера нарушения, степени его общественной опасности, причиненного вреда.

Часть 2 ст. 81 Закона содержит перечень деяний в сфере использования ядерной энергии, которые, согласно Закону, являются правонарушениями. Кроме того, могут иметь место и другие правонарушения в этой сфере. В соответствии с ч. 3 ст. 81 Закона ответственность за них устанавливается нормативными актами Украины, к числу которых, например, относятся: Закон Украины «Об обращении с радиоактивными отходами» от 30 июня 1995 г. [4; 1995. - №27. – Ст. 198]; Закон Украины «О добыче и переработке урановых руд» от 19 ноября 1997 г. [9; 1997. – Число 51. – С. 3-9]; Закон Украины «О защите человека от воздействия ионизирующих излучений» от

14 января 1998 г. [9; 1998. - №22. – Ст. 115]; Закон Украины «О физической защите ядерных установок, ядерных материалов, радиоактивных отходов, иных источников ионизирующего излучения» от 19 октября 2000 г. [9; 2000. - №46. – Ст. 1978].

Вместе с тем необходимо отметить, что не все нарушения, предусмотренные ч. 2 ст. 81 Закона, а также иными нормативными актами, влекут уголовную ответственность по ст. 274 УК. Такими могут быть признаны только те из них, которые способны вызвать последствия, указанные в этой статье УК.

Нарушение правил ядерной или радиационной безопасности следует квалифицировать по ст. 274 УК лишь в тех случаях, когда оно было допущено в определенном месте. Местом совершения исследуемого преступления являются производства, на которых используются ядерные или радиоактивные материалы. Так, к производствам, на которых используются ядерные материалы, относятся те, на которых используется уран (как природный, так и обогащенный), торий, плутоний-239, а также любой материал, содержащий одно или несколько из указанных веществ в определенной концентрации. К таким производствам относятся, например, атомные электростанции, предприятия уранодобывающей и перерабатывающей промышленности (в частности, Восточный горно-обогатительный комбинат, Приднепровский химический завод), комплексы и сооружения с промышленными, экспериментальными и исследовательскими ядерными реакторами и ядерными стендами. К производствам, на которых используются радиоактивные материалы, относятся те, на которых используются материалы (за исключением ядерных), содержащие радионуклиды и для которых удельная и суммарная активность превышает пределы, установленные нормами, правилами и стандартами по ядерной и радиационной безопасности. К таким производствам относятся, к примеру, хранилища радиоактивных отходов; предприятия, учреждения, организации, на которых изготавливаются, используются, сберегаются источники ионизирующего излучения, а также приборы, установки, оборудование, которые комплектуются этими источниками. Разумеется, возможны ситуации, когда на производствах используются и ядерные, и радиоактивные материалы.

В результате совершения преступления, предусмотренного ст. 274 УК, ущерб в первую очередь причиняется общественным отношениям, обеспечивающим на производстве ядерную и (или) радиационную безопасность. Это влечет за собой возможность причинения ущерба также другим общественным отношениям, поддержание нормального состояния которых в сфере производства обусловлено режимом ядерной и радиационной безопасности. Именно в связи с причинением или возможностью причинения такого ущерба следует решать вопрос о последствиях преступления, предусмотренного ст. 274 УК.

В юридической литературе последствия преступления принято делить на основные и дополнительные [См.: 5, с.117; 6, с.138-140]. Основное последствие всегда имманентно преступлению. Нет и не может быть преступлений без последствий [См.: 8, с. 174]. Применительно к ст. 274 УК основное последствие обусловлено нарушением правил безопасности. Оно, с одной стороны, физически присуще определенному действию (бездействию), следует из него, с другой – причиняет (или способно причинить) ущерб общественным отношениям, обеспечивающим ядерную и (или) радиационную безопасность. Как отмечает В.И. Борисов, такое последствие, с определенной долей условности, следует считать свойством нарушения [2, с.240]. Поэтому для констатации ущерба отношениям, обеспечивающим ядерную и (или) радиационную

безопасность, достаточно установить нарушение правил безопасности. Соответствующее нарушение по своей внутренней энергетике (способности порождать негативные последствия) должно быть достаточным, чтобы причинять ущерб не только основному объекту, но и другим общественным отношениям, охраняемым ст. 274 УК (дополнительным объектам). Поэтому речь должна идти не о формальном несоответствии вообще поведения участника производства установленным требованиям безопасности, а о нарушении, порождающем негативные изменения в предмете общественных отношений. В результате такого нарушения производственные процессы на предприятиях, учреждениях, организациях, в работе которых используются ядерные и (или) радиоактивные материалы, выходят из-под контроля или же их подконтрольность значительно снижается. В этом проявляется ущерб, причиняемый общественным отношениям, обеспечивающим на производстве ядерную и (или) радиационную безопасность. С учетом этого *основным последствием* преступления, предусмотренного ст. 274 УК, является не просто установление факта нарушения соответствующих правил, а *снижение уровня безопасности производства, на котором используются ядерные и (или) радиоактивные материалы*, как следствие такого нарушения. Однако такое последствие не указано в диспозиции ст. 274 УК, что, как уже было отмечено, связано с тем, что ущерб общественным отношениям, обеспечивающим на производстве ядерную и (или) радиационную безопасность, причиняется одновременно с фактом нарушения правил безопасности. Для состава преступления именно такого рода нарушение (снижающее уровень безопасности) и надо устанавливать.

Что касается тех последствий, которые прямо указаны в ст. 274 УК, то они являются производными от основного – ущерба отношениям ядерной и (или) радиационной безопасности производства. Эти последствия представляют собой вторичный (последующий, производный) результат допущенного нарушения соответствующих правил безопасности на производстве.

Вместе с причинением ущерба ядерной и (или) радиационной безопасности производства (снижением уровня безопасности) для квалификации преступления по ст. 274 УК должно иметь место, как минимум, создание угрозы причинения вреда жизни или здоровью человека. Именно причинение ущерба этим отношениям имеет существенное значение для оценки степени общественной опасности допущенного нарушения, признания его уголовно-наказуемым деянием. Таким образом, *конstitutивным последствием*, имеющим значение для квалификации этого деяния как преступления, всегда должно быть причинение вреда (угроза причинения вреда) жизни или здоровью человека. Кроме того, ущерб может быть причинен собственности и экологической безопасности.

Поскольку обязательным условием для квалификации совершенного деяния по ст. 274 УК является наступление указанных в ней последствий, то нарушение правил ядерной или радиационной безопасности является преступлением с материальным составом. Следовательно, само по себе нарушение соответствующих правил преступлением не является. Диспозиция ст. 274 УК связывает привлечение лица к уголовной ответственности с наступлением следующих последствий: 1) угрозы гибели людей или наступления иных тяжких последствий (ч. 1); 2) причинения вреда здоровью потерпевшего (ч. 1); 3) гибели людей или иных тяжких последствий (ч. 2).

Особый интерес представляет выяснение содержания понятия «иные тяжкие последствия», которое дано в ч. 2 ст. 274 УК. Применительно к исследуемому составу

ву преступления под иными тяжкими последствиями, связанными с причинением физиологического вреда человеку, необходимо понимать причинение тяжких телесных повреждений одному или нескольким лицам, средней тяжести телесных повреждений двум или более лицам. Этот вывод следует из п. 12 постановления Пленума Верховного Суда Украины от 10 октября 1982 г. №6 «О судебной практике по делам, связанным с нарушением требований законодательства об охране труда» [10]. Постановление было принято в период действия УК 1960 г., который не содержал нормы, подобной ст. 274 ныне действующего УК. Деяния, которые в настоящее время указаны в этой статье, в период действия УК 1960 г. признавались уголовно наказуемыми и квалифицировались, в частности, по ст. 220 этого УК – нарушение правил безопасности на взрывоопасных предприятиях или во взрывоопасных цехах. Так был квалифицирован взрыв атомного реактора четвертого энергоблока на Чернобыльской АЭС [3; 1987. - №5. - С. 20, 21]. Поэтому рекомендации указанного Постановления распространялись и на определенные случаи нарушения правил ядерной или радиационной безопасности на производстве. Но такое толкование понятия «иные тяжкие последствия» применительно к случаям причинения указанного вреда человеку выглядит несколько узким. В соответствии с указанным Постановлением причинение средней тяжести телесного повреждения одному лицу или легкого телесного повреждения, причинившего кратковременное расстройство здоровья или незначительную утрату трудоспособности одному или нескольким лицам, охватываются понятием «вред здоровью людей» и не подпадают под «иные тяжкие последствия». Однако такое решение вопроса представляется формальным, ибо оно не отражает общественной опасности групповых несчастных случаев, которые в условиях производства отличаются повышенной опасностью. Согласно п.36 Положения о порядке расследования и ведения учета несчастных случаев, профессиональных заболеваний и аварий на производстве [9; 2001. - №35. - Ст. 1625] *групповыми являются несчастные случаи*, которые произошли одновременно с двумя и более работниками, независимо от тяжести повреждения их здоровья. Подобные последствия указанное Положение ставит в один ряд с наиболее опасным последствием – гибелью человека, требуя особой процедуры их расследования. Поэтому В.И. Борисов считает возможным относить групповые несчастные случаи, сопровождаемые причинением одному из потерпевших средней тяжести или легкого телесного повреждения, повлекшего кратковременное расстройство здоровья или незначительную утрату трудоспособности, а иным – менее значительные повреждения, также к «иным тяжким последствиям» [2, с.254]. Однако указанная рекомендация воспринята не была, и поэтому мы считаем необходимым вновь обратиться на это внимание. Некоторые ученые, характеризуя нарушения правил безопасности в промышленном производстве, под «иными тяжкими последствиями» понимают только те, которые связаны с возможностью причинения вреда именно жизни и здоровью людей [7, с.824]. Но такое толкование, на наш взгляд, является недостаточным. Считаем возможным поддержать другую точку зрения, в соответствии с которой понятием «иные тяжкие последствия» охватываются и случаи причинения значительного материального ущерба государственной, общественной организации или гражданам [См.: 1, с.97,98; 2, с.250,251; 10]. Такая позиция, в частности, закреплена в п. 12 упомянутого постановления Пленума Верховного Суда Украины от 10 октября 1982 г. №6. Вместе с тем следует признать неудачным указание в этом пункте на то, что разновидностью иных тяжких последствий является

також довгий простій підприємств, цехів або їх виробничих частин [10]. В.І. Борисов по цьому поводі пише, що довгий простій на підприємствах можливий не тільки в зв'язі з порушеннями правил безпеки і що вказане наслідок не характерно для благ, во ім'я забезпечення яких створюються відносини безпеки виробництва [2, с.251,252]. Крім того, ми вважаємо, що к «іним тяжким наслідкам» слід також віднести причинення значительного шкоди оточуючій природній середі.

Виходячи з викладеного, пропонуємо можливим запропонувати наступне трактування поняття «інін тяжких наслідків», застосовно до ст. 274 УК. *Под «інінми тяжкими наслідками» слід розуміти: причинення тяжких тілесних пошкоджень одній людині; групові нещасливі випадки, супроводжувані причиненням хоча б одній з потерпілих тілесного пошкодження середньої тяжкості або легкого тілесного пошкодження, повлекшого тимчасове розлад здоров'я або незначительну втрату спроможності, а інінми – менше значительних пошкоджень; а також причинення значительного матеріального шкоди або значительного шкоди оточуючій природній середі.* Ця формулювання, на наш погляд, повинна бути закріплена в новому постановленні Пленума Верховного Суду України, стосуючого кваліфікації злочинів проти безпеки виробництва.

Список літератури: 1. *Антипов В.І.* Уголовна відповідальність за порушення правил безпеки на вибухопесних підприємствах і во вибухопесних цехах: Дис... канд. юрид. наук. - Харків, 1983. - 204 с. 2. *Борисов В.І.* Основні проблеми охорони безпеки виробництва в уголовном законодавстві України: Дис... д-ра юрид. наук. - Харків, 1992. - 399 с. 3. Бюллетень Верховного Суду СРСР. 4. Відомості Верховної Ради України. 5. Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти /За ред. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. - Київ-Харків: Юрінкомінтер-Право, 2001. - 416 с. 6. *Кудрявцев В.Н.* Об'єктивна сторона злочину. - М.: Госюриздат, 1960. - 244 с. 7. Курс советського уголовного права: В 6-ти т. - Т.3: Часть Особенная /Отв. ред. Н.А. Беляев и М.Д. Шаргородский. - Л.: Изд-во ЛГУ, 1973. - 836 с. 8. *Наумов А.В.* Российское уголовное право: Общая часть: Курс лекций. - 2-е изд., перераб. и доп. - М.: Изд-во БЕК, 1999. - 590 с. 9. Офіційний вісник України. 10. Про судову практику в справах, пов'язаних із порушеннями вимог законодавства про охорону праці: Пост. Пленуму Верхов. Суду України від 10.10.1982 р. №6 //Пост. Пленуму Верхов. Суду України (1963-2000): Офіц. вид.: У 2-х т. /За заг. ред. В.Ф. Бойка. - К.: А.С.К., 2000. - Т.2. - С. 241-246.

Надійшла до редакції 10.01.2003 р.

УДК 343.6

С.В. Гринчак, аспірант

*Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРАНСПЛАНТАЦІЇ ОРГАНІВ І ТКАНИН ЛЮДИНИ

Конституція України закріпила право людини на охорону здоров'я, медичну допомогу й медичне страхування, яке є базовим у системі соціальних прав людини. Здоров'я населення в цілому і кожної людини як члена суспільства, зокрема, відіграє визначальну роль в існуванні й розвитку правової держави.

Враховуючи надзвичайну важливість суспільних відносин по охороні соціальних прав людини, а відповідно й потребу їх підвищеного правового захисту, новий

Кримінальний кодекс України поповнився нормами, які передбачають кримінальну відповідальність за порушення права на охорону здоров'я й належну медичну допомогу. Зокрема, новелою є ст. 143 Кримінального кодексу України, яка передбачає кримінальну відповідальність за порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини. Нагальна потреба у вивченні й осмисленні цієї норми очевидна.

Порядок трансплантації органів або тканин людини встановлено як міжнародно-правовими документами, так і нормативними актами вітчизняного законодавства. Серед міжнародно-правових документів це Декларація щодо трансплантації людських органів 1987 р. [9], Сіднейська декларація щодо смерті 1967 р. [15], Резолюція про приведення у відповідність законодавств країн-учасниць з питань вилучення, пересадки і трансплантації матеріалів організму людини 1978 р. [13], Положення про торгівлю живими органами 1985 р. [10] та ін.

Національне законодавство стосовно трансплантації органів і тканин людини складають: Основи законодавства України про охорону здоров'я від 10 листопада 1992 р. [3; - 1993. - № 4. - Ст.19], Закон України “Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини” від 16 липня 1999 р. [3; - 1999. - № 41. - Ст.377], постанова Кабінету Міністрів “Деякі питання реалізації Закону України “Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини” № 695 від 24 квітня 2000 р. [11] та відомчі нормативні акти щодо констатації смерті людини, вилучення органів у донора-трупа, переліку органів людини, які дозволено вилучати в донора-трупа, вилучення анатомічних утворень, тканин, їх компонентів і фрагментів у донора-трупа та ін.

Згідно зі ст. 1 Закону України “Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини” (далі - Закон) трансплантація – це спеціальний метод лікування, що полягає в пересадці реципієнту органа або іншого анатомічного матеріалу, взятого в людини чи тварини.

Завдяки розвитку науки й техніки трансплантології на благо поколінь, з одного боку, досягається збільшення тривалості життєдіяльності людини, а з другого - призводить до нових видів зловживань і злочинів, що посягають на життя, здоров'я, тілесну недоторканність людини тощо. Чому ж вилучення анатомічних матеріалів людини так приваблює злочинців? Передусім, це всевітня проблема їх дефіциту, яка й робить злочинну діяльність високоприбутковою [14, с.101]. І хоча багато людей добровільно погоджуються передати свої транспланти для пересадки іншим особам, дефіцит органів і тканин для трансплантації все ж існує. Попит стабільно перевищує пропозиції, що призводить до спроб їх певним чином урівняти, тому й виникає новий різновид нелегального бізнесу: торгівля людськими органами, зокрема, вилученими від живих донорів, які не мають родинних зв'язків з реципієнтами [12, с.31]. Існують випадки торгівлі не тільки органами, а й людьми з метою вилучення у них відповідних органів і тканин для трансплантації [Див.: 5, с.58].

Та все ж таки найближчим часом людство не зможе відмовитися від трансплантації, тому що це один із найефективніших методів лікування. Враховуючи велику кількість зловживань у цій сфері, держава повинна застосовувати весь правовий арсенал боротьби з такими протизаконними діями. У зв'язку з цим новим Кримінальним кодексом України (ст. 143) передбачено відповідальність за наступні форми злочинних посягань на тілесну недоторканність:

- 1) порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини;
- 2) вилучення у людини шляхом примушування або обману її органів або тканин з метою їх трансплантації;
- 3) незаконна торгівля органами або тканинами людини;
- 4) участь у транснаціональних організаціях, які займаються вилученням у людини шляхом примушування або обману її органів чи тканин з метою їх трансплантації або незаконною торгівлею органами людини.

Норма ч.1 ст. 143 Кримінального кодексу України є бланкетною, тобто такою, що відсилає до інших нормативних актів для з'ясування *порядку трансплантації органів або тканин людини* (курсив автора – С.Г.). Згідно зі ст. 47 “Основ законодавства України про охорону здоров’я” застосування методу пересадки від донора до реципієнта органів та інших анатомічних матеріалів здійснюється у *визначеному законодавством порядку* (курсив автора – С.Г.) [8]. У цьому правовому документі наводяться певні *умови*, за наявності яких можливе *застосування трансплантації* (курсив автора – С.Г.): а) згода донора і реципієнта або згода їх законних представників на проведення трансплантації; б) якщо використання інших засобів і методів для підтримання життя, відновлення або поліпшення здоров’я не дає бажаних результатів; в) завдана при трансплантації шкода донорові є меншою, ніж та, що загрожує реципієнту.

Стаття 6 Закону також наводить перелік *умов*, при дотриманні яких можна *застосовувати* такий метод лікування, як *трансплантація* (курсив автора – С.Г.): а) наявність медичних показань щодо необхідності трансплантації; б) згода об’єктивно інформованого дієздатного реципієнта на трансплантацію; в) якщо усунення небезпеки для життя або відновлення здоров’я реципієнта іншими методами лікування неможливе.

Виникає запитання: чи наведені умови являють собою частину встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини? Воно вимагає однозначної відповіді, бо від цього залежить, чи можлива кримінальна відповідальність за порушення зазначених умов, існування яких вимагає законодавець для проведення трансплантації. Якщо на це запитання відповісти позитивно, тоді виникає інше: чому законодавець окремо визначає умови застосування трансплантації і окремо порядок їх застосування? Як бачимо, є певна неузгодженість між нормативними актами, які регулюють порядок трансплантації, і ст. 143 Кримінального кодексу України.

Потребує вирішення і проблема неузгодженості наведених вище нормативних актів, які регулюють порядок проведення трансплантації між собою і в яких ці умови суттєво відрізняються. Зокрема, в Основах законодавства України про охорону здоров’я однією із умов указано: (б) якщо використання інших засобів і методів для підтримання життя, відновлення або поліпшення здоров’я не дає бажаних результатів. У Законі цю умову визначено інакше: (в) якщо усунення небезпеки для життя або відновлення здоров’я реципієнта іншими методами лікування неможливе. У першому випадку законодавство вимагає від медичних працівників перш ніж застосовувати трансплантацію попередньо спробувати інші засоби й методи для підтримання життя, відновлення або поліпшення здоров’я; у другому – ставить перед медичними працівниками вимогу перш ніж застосовувати трансплантацію дійти висновку про непридатність (неможливість) інших методів лікування. Якщо сам законодавець неод-

нотипно закріпив ці умови, то працівникові правоохоронного органу досить важко визначитися з тим, чи містить учинене медичним працівником діяння склад злочину і чи є підстави для притягнення його до кримінальної відповідальності.

Причиною подібної невідповідності, такої неузгодженості й суперечливості нормативних актів щодо трансплантації органів і тканин людини, зокрема, і законодавства в галузі охорони здоров'я в цілому є те, що медичне законодавство не систематизовано в одному законодавчому акті. А це можна було б зробити шляхом прийняття Медичного кодексу України, який об'єднав би численний нормативний матеріал усього медичного законодавства в єдиний акт і усунув існуючі проблеми неузгодженості й розглядуваних нормативних актів.

І в Основах законодавства, і в Законі питання про правомірність трансплантації вирішено залежно від наслідків пересадки органів чи тканин за правилами крайньої необхідності: завдана при трансплантації шкода донорові повинна бути меншою, ніж та, що загрожує реципієнту.

Питання правомірності трансплантації в науковій юридичній літературі освітлюється неоднозначно. З точки зору Н.С. Малєїна, ризик при проведенні подібного дослідження правомірний, якщо допускається законом на підставі наукової обґрунтованості дослідження та за згодою хворого чи його законних представників, хоча як виняток це можливо і без відповідної згоди [8, с.38,39]. Деякі науковці вважають, що для правомірності трансплантації достатньо лише згоди потерпілого як обставини, що виключає кримінальну відповідальність [Див.: 7, с.67, 92]; інші пропонують ввести термін "крайня клінічна необхідність" [Див.: 2, с.84]. Югославський юрист Б. Чейович переконує, що правомірність трансплантації органів людини зумовлюється відсутністю ознак суспільної небезпеки і протиправності [16, с.85].

З нашого погляду, слушною є думка В.А. Глушкова, який зазначає, що правомірність пересадки органів людини має визначатися межами крайньої необхідності. У разі пересадки органів виникає реальна небезпека спричинення смерті чи тілесних ушкоджень як донору, так і реципієнту, яку усунути без заподіяння шкоди неможливо, а заподіяна шкода є менш значною, ніж відвернута [4, с.70]. Тому немає потреби розширювати інститут крайньої необхідності введенням поняття "крайня клінічна (курсив автора – С.Г.) необхідність", яке більше стосується медичної, аніж юридичної сфери.

Гострою біоетичною і правовою проблемою трансплантології виступає комерціалізація. На це звернено серйозну увагу 42-ї сесії Всесвітньої Асамблеї охорони здоров'я, де висловлена стурбованість торгівлею органами здорових донорів, підкреслена особлива небезпека використання в цих цілях дітей і представників інших незахищених груп населення. Така практика була визнана сесією протизаконною, а держави закликалися до співробітництва з метою її запобігання [Див.: 6, с.74]. Україна також відреагувала на ці заклики і відповідне положення знайшло свій відбиток у ст. 18 досліджуваного Закону, де закріплено, що укладання угод, які передбачають купівлю-продаж органів або інших анатомічних матеріалів людини, за винятком кісткового мозку, забороняється. Крім того, незаконна торгівля органами або тканинами визнана кримінально-караним діянням згідно з ч.4 ст. 143 Кримінального кодексу України.

Така позиція законодавця вбачається нам правильною: адже життя людини, її здоров'я не можуть мати грошового еквівалента. Будь-яка згадка про купівлю-

продаж органів або анатомічних матеріалів людини призводить до ототожнення людини, її тіла з майном, товаром, бо тільки щодо майна можливе укладання цивільно-правових угод. Однак існують й інші точки зору. Деякі цивілісти констатують, що надзвичайно широко використовується донорство крові. Люди віддають для переливання свою кров систематично - як безкоштовно, так і за плату. І тут, зрозуміло, постає запитання: якщо донор за свою кров може отримувати винагороду, тоді чому він не може мати право за винагороду віддати частину свого тіла [1, с.85]? І ось ця проблема і вимагає законодавчого вирішення.

Як бачимо, в Україні тільки формується нормативна база регулювання порядку трансплантації органів і тканин людини. Вважаємо, що важливу роль у цьому процесі може відіграти втілення накопиченого досвіду закордонних держав, які вже пройшли цей шлях.

Список літератури: 1. *Авдеев М.И.* Правовое регулирование пересадки органов и тканей // Сов. государство и право. – 1968. - № 9. – С.83-88. 2. *Авербах М.И.* Уголовно-правовые проблемы пересадки органов // Изв. Северокавказ. науч. центра высшей школы. Общественные науки. – Ростов-на-Дону. – 1978. - № 2. – С.82-87. 3. Відомості Верховної Ради України. 4. *Глушков В.А.* Уголовно-правовые аспекты пересадки органов // Сов. государство и право. – 1983. - № 11. – С.68-73. 5. *Иващенко В.* Торговля человеческими органами и тканями: правовые проблемы // Предпринимательство, хозяйство и право. -1999. - № 7. – С.58-59. 6. *Красновский Г.Н.* Биотические и уголовно-правовые проблемы в Законе Российской Федерации о трансплантации органов и (или) тканей человека // Государство и право. – 1993. - № 12. – С.69-75. 7. *Красиков А.Н.* Сущность и значение согласия потерпевшего в советском уголовном праве. – Саратов: Изд-во Сарат. юрид. ин-та, 1976. -122 с. 8. *Малеин Н.С.* Право на медицинский эксперимент. // Сов. государство и право. – 1975. - № 11. – С.35-41. 9. Медичне право України: 36. нормат.-прав. Актів / Упоряд. і наук. ред. Н.Б. Болотіна.–К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001. С.395,396. 10. Медичне право України: 36. нормат.-прав. актів / Упоряд. і наук. ред. Н.Б. Болотіна. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001. – С.396,397. 11. Офіційний вісник України. – 2000. - № 17. 12. *Пясковський В.* Згода донора на взяття у нього анатомічних матеріалів для потреб трансплантації як гарантія тілесної недоторканності особи // Юрид. вісн. України. – 2000. 9-15 лист. - № 45. – С.31,32. 13. Резолюция о приведении в соответствие законодательства государств-участников по вопросам изъятия, пересадки и трансплантации материалов организма человека // Права человека и профессиональная ответственность врача в документах международных организаций.– К.: Сфера, 1999. –С.102-105. 14. *Романов С., Мислива О.* Новий Кримінальний кодекс України: чи обґрунтовано криміналізація трансплантології // Предпринимательство, хозяйство и право. -2001. - № 8. – С.101-104. 15. Сиднейская декларация относительно смерти // Права человека и профессиональная ответственность врача в документах международных организаций. – К.: Сфера, 1999. –С.16. 16. *Чейович Б.* Уголовно-правовые проблемы трансплантации органов человека // Общественные науки за рубежом: РЖ Государство и право: Серия 4. – 1977. - № 1. – С.85

Надійшла до редакції 16.10.2002 р.

УДК 343.847

М.П. Черненко, аспірант

*Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

ГАРАНТІЇ РЕАЛЬНОГО ВИКОНАННЯ ШТРАФУ ЯК КРИМІНАЛЬНОГО ПОКАРАННЯ

В останнє десятиліття суспільство одержало досить повну й точну інформацію про діяльність виправно-трудових установ. При цьому було виявлено, що позбавленню волі як вид покарання має більше негативних, аніж позитивних наслідків як для

злочинця, так і для суспільства. Тому проблема альтернатив позбавленню волі стала однією із самих популярних у юридичній науці.

Загальновідомо той факт, що на установки суддів, які мають право вибору конкретного виду покарання з низки альтернатив, що містяться в санкціях статей кримінального кодексу, прямо впливає реальність виконання конкретного покарання. У 2001 р. з метою дослідження ефективності сплати штрафу як кримінального покарання в 9-ти відділах Державної виконавчої служби Харківської і Чернігівської областей нами було вивчено матеріали 402 виконавчих проваджень про стягнення з боржників (засуджених) штрафу. За результатами цього дослідження встановлено: у 2000 р. реально було виконано тільки 10,4% виконавчих документів про стягнення штрафу, що перебували у провадженні державних виконавців цих відділів; 6,0% було направлено за місцем роботи, навчання або отримання пенсії засудженими з метою стягнення штрафу адміністрацією цих установ, підприємств чи організацій, тобто понад 83% засуджених протягом 2000 р. так і не сплатили штрафу.

Звідси випливає низка важливих висновків. Так, в умовах збільшення кількості майнових злочинів, за які доцільним було б покарання у виді штрафу, його застосування достатньо низьке, що зумовлено низьким відсотком реальності його виконання, а це, у свою чергу, пояснюється відсутністю дійових гарантій сплати штрафу. Під гарантіями реальності виконання штрафів варто розуміти комплекс спеціальних правових заходів, спрямованих на реальне виконання покарання, у виді штрафу.

Зупинимось на характеристиці основних гарантій реальної сплати штрафу. Однією з таких гарантій, реалізація якої поки що лише морально впливає на засудженого, є пропозиція йому добровільно внести в установу банку суму штрафу в місячний строк і попередження, що у випадку несплати штраф буде стягнуто у примусовому порядку. Відповідно до прийнятої в 1997 р. Інструкції з діловодства у Верховному Суді Автономної Республіки Крим, обласному, міжобласному, Київському і Севастопольському міських, районному (міському) судах, засудженому до штрафу надсилається повістка про добровільну сплату штрафу в місячний строк в установу банку. Після спливу місячного строку судовим виконавцем вживаються заходи його примусового стягнення. Повістка, по суті – це нагадування, а не достатній засіб впливу на засудженого. Тому варто погодитися з тими вченими, які вважають, що нагадування може бути дійовим лише тоді, коли воно буде поєднано з можливістю матеріального нарахування. Оскільки штраф виражається в грошовій сумі, яка повинна надійти в доход держави у визначений законом строк, то можна було б установити за прострочення його сплати пеню (як при простроченні плати за квартиру або інші послуги, які надає держава) [Див.: 2, с. 70].

Матеріальне нарахування при виконанні покарання у виді штрафу відоме кримінальному законодавству Голландії. Так, згідно зі ст. 24 б КК Голландії Служба публічного обвинувачення повинна послати письмове нагадування про платіж, коли сума призначеного штрафу, встановлена в остаточному судовому рішенні, не виплачена повністю в обумовлений час. У цьому випадку сума збільшується в силу дії закону на двадцять п'ять гульденів. Якщо й збільшена сума залишилася не виплаченою в цілому або в частині після сплину зазначеного в нагадуванні строку, ця сума або та частина, що залишилася від неї, збільшується ще на одну п'яту, причому сума повинна бути не менше п'ятисот гульденів [8, с. 55].

Наступна гарантія реалізується вже в процесі примусового виконання штрафу.

Так, державний виконавець у триденний строк від дня надходження до нього виконавчого документа виносить постанову про відкриття виконавчого провадження. У постанові встановлюється строк добровільного виконання рішення, який не може перевищувати семи днів. У разі несплати штрафу у встановлений для добровільного виконання строк з боржника постановою державного виконавця, затвердженою начальником відповідного відділу Державної виконавчої служби, стягується виконавчий збір у розмірі п'яти відсотків від належної до стягнення суми. На відміну від нарахування, виконавчий збір крім цілей дисциплінування засудженого переслідує ще й компенсацію витрат, пов'язаних із примусовим стягненням штрафу.

Кримінальним законодавством однією з гарантій, що забезпечують сплату штрафу, передбачено можливість її заміни іншим покаранням. Новий Кримінальний кодекс України провадить чітке розмежування між правовими наслідками неможливості сплати штрафу засудженим і ухиленням від виконання цього покарання.

Згідно з ч.1 ст.389 КК України ухилення від сплати штрафу карається виправними роботами на строк до двох років або обмеженням волі на той самий строк. Але перспектива створення в Україні виправних центрів, призначених для виконання покарання у виді обмеження волі є досить проблематичною. Тут необхідно погодитися з О.І. Зубковим, що цей правовий інститут розраховано на обслуговування планової економіки народного господарства і потребує широкого фронту постійних робіт, орієнтованих на застосування багатьох тисяч малокваліфікованих робочих рук. Крім того, цей інститут конкурує з колоніями-поселеннями, тому необхідно буде використовувати щось одне, виходячи передусім з обмеженості застосування праці цієї категорії засуджених [Див.: 1, с. 48]. Що ж до заміни штрафу виправними роботами, то ще в 1923 р. С.В. Познишев заперечував самостійне значення виправних (примусових) робіт як міри покарання. Учений попереджував, що така міра може звестися, по суті, до дисциплінарного стягнення, до відрахування з заробітку [3, с. 257]. Практика свідчить, що виправні роботи перетворилися по суті на штраф у розстрочку. Більше того, при існуючому еквіваленті заміни штрафу виправними роботами останні дуже часто становлять собою більш м'який вид покарання.

Цікаві висновки належать А. Трахову, який вивчав вироки, за якими призначалося покарання у виді виправних робіт. Він установив, що в жодному вирокі суд не пояснив, чому ним обрано саме цей вид покарання, а не більш м'який, тобто штраф. Немає сумніву, що суд чинить так саме тому, що виправні роботи – фактично м'якший вид кримінального покарання, аніж штраф [7, с. 49]. Інакше кажучи, на сьогоднішній день не існує дійових заходів впливу на засудженого в разі його ухилення від сплати штрафу.

Раніше діючим законодавством були передбачені додаткові гарантії сплати штрафів, призначених у порядку статей 45 і 46¹ КК України 1960 р. Так, якщо від державного виконавця до органу виконання покарань надходила інформація про ухилення засудженого від сплати призначеного судом штрафу, то останній підлягав негайному виклику до цього органу, де з ним провадилася бесіда, у ході якої засудженого попереджали про можливі правові наслідки, які могло потягти за собою подальше його ухилення від сплати призначеної суми штрафу. При цьому від нього відбиралося відповідне письмове пояснення. Якщо ж після цього особа продовжувала ухилятися від сплати штрафу, то орган виконання покарань вносив до суду подання про відміну їй умовного засудження або відстрочки виконання вироку. Якщо до за-

кінчення терміну відстрочки виконання вироку засудженим так і не було остаточно сплачено призначений йому штраф, орган виконання покарання вносив до суду подання про направлення цієї особи для відбування призначеного їй строку позбавлення волі [6].

Згідно з проведеними нами у 2001 р. дослідженнями, більшість штрафів, призначених у порядку статей 45 і 46¹ КК України 1960 р., в процесі примусового виконання були сплачені лише після направлення державним виконавцем до інспекцій виправних робіт інформації про ухилення засудженого від сплати призначеного штрафу або безпосередньо перед закінченням терміну відстрочки виконання вироку. Отже, можливість застосування до засудженого покарання у виді позбавлення волі є дійовою гарантією сплати штрафу. Цим багато в чому можна пояснити розширення застосування умовного засудження і відстрочки виконання вироку в останні роки дії КК України 1960 р.

Що ж стосується тих засуджених, які до закінчення терміну відстрочки так і не сплатили штраф, то щодо них були різні виправдувальні підстави (перебування на обліку в центрах зайнятості, тяжке матеріальне становище і тощо). І тому одна лише несплата штрафу не служила основною підставою для направлення засудженого для відбування покарання у виді позбавлення волі. Це в цілому відповідало вимогам ч.4 п.5-3 постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 р. № 22 «Про практику призначення судами кримінального покарання», що тільки несплата штрафу, яка мала місце з поважних причин (за відсутності даних про ухилення), не є достатньою підставою для направлення засудженого для відбування позбавлення волі, призначеного вироком [4, с. 10].

У зв'язку з цим було б доцільним внести зміни до чинного Кримінального кодексу України, де передбачити можливість заміни штрафу арештом або позбавленням волі особам, які злісно ухиляються від його сплати. Так, на думку П.Г. Пономарьова, загроза такої заміни створює передумови для використання великих, таких що мають значний попереджувальний ефект, штрафів і реального виконання цієї міри покарання [5, с. 48].

Законодавчо поняття „ухилення від сплати штрафу” не визначено. Згідно з ч.2 п.5-3 згаданої постанови Пленуму Верховного Суду України під ухиленням від сплати штрафу як підставою для скасування умовного засудження чи відстрочки виконання вироку необхідно розуміти такі дії чи бездіяльність засудженого, які свідчать про його намір уникнути цього покарання за наявності реальної можливості сплатити штраф (відмова від внесення коштів або невнесення їх без поважних причин, приховування місця роботи, майна, джерел доходів тощо).

На нашу думку, підставою для заміни штрафу покаранням у виді арешту або позбавлення волі повинно бути тільки злісне ухилення від сплати штрафу. Під яким треба розуміти ухилення особи від сплати штрафу після вжиття до неї державним виконавцем спеціальних заходів. Останні ж слід передбачити в законі (наприклад, виклик, відібрання письмового пояснення, попередження, постановка на облік тощо). Як вбачається, під ухиленням від сплати штрафу необхідно розуміти поведінку засудженого, пов'язану з прагненням уникнути покарання за наявності можливості сплатити штраф. Така поведінка може виражатися в діях, спрямованих на приховання: а) майна, на яке може бути звернено стягнення (переміщення майна в невідоме державному виконавцеві місце, розтрата, відчуження його, незаконна передача іншим осо-

бам, знищення (вилучення) документів, що підтверджують право на майно тощо); б) доходів (вилучення, знищення, підробка документів, на підставі яких установлюється заробітна плата або інший дохід засудженого, приховання місця роботи, джерел одержання інших доходів, на які може бути звернено стягнення, та ін.).

Водночас виникає запитання: що робити в тих випадках, якщо протягом визначеного законом строку виконання державним виконавцем були вжиті всі заходи примусової сплати даного штрафу, але він так і не був сплачений або його сплачено частково? Причини виникнення такої ситуації можуть бути, принаймні, дві: при винесенні вироку у виді штрафу суддя не врахував майнове становище винного; майнове становище засудженого погіршилося після винесення вироку.

Найбільш раціонально, з нашого погляду, питання заміни штрафу у випадку його несплати регулюються законодавством Швейцарії. Так, відповідно до ст. 49 КК цієї країни, компетентний орган визначає засудженому строк для виплати штрафу від одного до трьох місяців. Якщо особа не має постійного місця проживання у Швейцарії, то вона примушується до негайної сплати штрафу або до надання нею забезпечення. Названий орган може дозволити такій особі виплачувати штраф частинами, розмір і строк виплати яких він визначає залежно від становища засудженого, або може дозволити йому також відробити штраф шляхом виконання безоплатних робіт на користь держави або громади. У такому випадку компетентний орган може продовжити строк виконання цього покарання. Якщо ж засуджений у встановлений для нього термін не сплачує штраф або іншим способом його не відпрацьовує, то йому призначається стягнення з нього боргу, якщо від цього можна чекати якого-небудь результату. Якщо ж засуджений взагалі не виплачує штраф чи іншим способом його не відпрацьовує, то суддя замінює штраф арештом або самостійно у вироку чи в додатковому рішенні скасовує таку заміну, якщо засуджений доведе йому, що не зі своєї вини знаходиться в стані, коли він не може заплатити штраф [Див.: 9, с. 24-25].

У новому КК України це питання регулює ч.4 ст.53. Так, у разі неможливості сплати штрафу, суд вправі замінити несплачену суму покаранням у виді громадських робіт із розрахунку десять годин громадських робіт за один встановлений законодавством неоподатковуваний мінімум доходів громадян, або виправними роботами із розрахунку один місяць виправних робіт за чотири встановлених законодавством неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, але на строк не більше двох років.

Тому, виходячи з принципів гуманізму і справедливості, суд повинен замінити несплачену суму штрафу покаранням у виді виправних чи громадських робіт залежно від того, працює засуджений на момент розгляду в суді цього питання чи ні, або ж взагалі необхідно звільнити особу від покарання (зменшувати його розмір до фактично виконаного) за неможливості застосування до неї покарання, пов'язаного з обов'язковою трудовою діяльністю. Перелік підстав неможливості сплати штрафу має бути передбачено у кримінально-виконавчому законодавстві (скрутні особисті обставини, стихійне лихо тощо).

Список літератури: 1. *Зубков А.И.* Карательная политика России на рубеже тысячелетий. – М.: Penal Reform International, 2000. – 84 с. 2. *Минская В.С.* Исполнение штрафа и его влияние на рецидив противоправного поведения и социальную адаптацию // Исполнение наказаний и социальная адаптация освобожденных: Сб. науч. тр. – М.: Изд-во ВНИИ МВД СССР, 1990. – С. 65-73. 3. *Познышев С.В.* Учебник уголовного права: Очерк основных начал общей и особенной части науки уголовного права: Общая часть. – М.: Юриздат НКЮ, 1923. – 280 с. 4. Про внесення змін і доповнень до постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 р. № 22 „Про практику призначення судами кримінального покарання” (зі

змiнами, внесеними постановою Пленуму вiд 3 грудня 1997 р. № 12// Вiсник Верховного Суду України. – 1999. – № 4. 5. Современные тенденции развития уголовного законодательства и уголовно-правовой теории: Конференция в ИГП РАН // Государство и право. – 1994. – № 6. – С. 44-77. 6. Тимчасова iнструкцiя про органiзацiю роботи органiв внутрiшнiх справ та органiв виконання покарань, що не пов'язанi з позбавленням волi, щодо контролю за поведiнкою осiб, засуджених до позбавлення волi умовно, з iспитовим строком або з вiдстрочкою виконання вироку [Державний департамент з питань виконання покарань] [4074// Офiцiйний вiсник України. – 1999. – № 47. – Ст. 2323. 7. Трахов А. Бессистемная система наказаний в УК РФ// Рос. юстиция. – 2000. – № 9. – С. 48,49. 8. Уголовный кодекс Голландии/ Науч. ред. Б.В. Волженкин: Пер. с англ. И.В. Мироновой – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2000. – 253 с. 9. Уголовный кодекс Швейцарии: Пер. с нем. – М.: Зерцало, 2000. – 138 с.

Надiйшла до редакцiї: 11.10.2002 р.

УДК 343.98

В.В. Тiщенко, канд. наук, доцент
Одеська нацiональна юридична академiя, м. Одеса

ТИПОВI КРИМIНАЛIСТИЧНI МОДЕЛI МЕХАНIЗМУ ВЧИНЕННЯ КОРИСЛИВО-НАСИЛЬНИЦЬКИХ ЗЛОЧИНIВ ШЛЯХОМ НАПАДУ

З розвитком дiяльнiсного пiдходу до вивчення злочину в кримiналiстицi вводиться в науковий оборот поняття механiзму злочину. У кримiналiстичнiй лiтературi сутнiсть цього поняття трактується по-рiзному [Див.: 1, с.76; 2, с.58; 3, с. 41; 4, с. 13, 333-334; 5, с. 15]. Загальне у всiх поглядах на механiзм злочину полягає в тому, що вiн є складною динамiчною системою, пiзнання якої дозволяє внаслiдок аналізу отриманої iнформацiї вiдтворити в часовiй послiдовностi картину подiї, що вiдбулася, й усвiдомити характеристику взаємодiї її елементiв. Саме механiзм злочину зв'язує в єдину систему внутрiшню i зовнiшню сторони злочину, суб'єкта й об'єкта, мету й результат, несе iнформацiю про сутнiсть i динамiку злочину, його обставини у виглядi рiзноманiтних слiдiв-вiдображень.

Таким чином, механiзм (процес) злочину охоплює, на нашу думку, сукупнiсть дiй суб'єкта з пiдготовки, здiйснення i приховування злочину, а також посткримiнальну поведiнку злочинця у їх просторово-часовiй послiдовностi й у зв'язку з об'єктом посягання (предметом, жертвою), обстановкою, iншими особами (спiвучасниками, свiдками), а також результатами-наслiдками таких дiй.

Змiст механiзму корисливо-насильницьких злочинiв набуває своєї специфiки залежно вiд двох основних форм насильницького впливу на потерпiлого – нападу i вимоги передачi майна iз застосуванням або з погрозою застосування в майбутньому насильства чи iншого негативного впливу. Крiм того, такий механiзм доцiльно аналізувати залежно вiд ступеня його складностi, а також продуманостi й пiдготовленостi корисливо-насильницьких злочинiв. У цьому зв'язку можна вирiзнити низку показникiв: а) ступiнь труднощiв вирiшення поставленого завдання, якi багато в чому пов'язанi з характером об'єкта нападу; б) вiдсутнiсть чи наявнiсть злочинного досвiду i кримiнальних навичок вiдповiдної спрямованостi; в) одноособове чи групове вчинення злочинiв; г) ступiнь органiзованостi учасникiв злочину; д) ступiнь пiдготовленостi задуманого злочину, а також дiй, спрямованих на ухилення вiд вiдповiдальностi.

З огляду на названi пiдстави, можна побудувати типовi моделi нападiв, що вчинюються з корисливих мотивiв залежно вiд ступеня складностi механiзму їх здiй-

снення.

Простий механізм нападів властивий більшості грабежів, деякій частині розбоїв, у тому числі сполучених з убивством. Типова модель простого механізму зазначених злочинів має такий вигляд:

– напад здійснюється однією особою чи групою осіб, які випадково об'єдналися для вчинення одного злочину, або групою осіб, які об'єдналися за попередньою змовою і не мають стабільного злочинного зв'язку і значного досвіду у вчиненні подібних злочинів;

– попередні підготовка і конкретний вибір об'єкта нападу відсутні чи виражені в досить загальній формі ("взьми ніж про всякий випадок", "будемо брати тих, хто в золоті ходить" і т.п.);

– об'єкт і момент нападу підбираються залежно від ситуації: неосвітлене місце, самотній перехожий (частіше – жінка, п'яний чоловік, неповнолітній), випадковий знайомий, у якого є гроші, цінні речі;

– поштовхом до вчинення злочину часто служить стан алкогольного чи наркотичного сп'яніння або абстиненції, у неповнолітніх – прагнення показати свою сміливість, рішучість, фізичну силу та інші якості; часто злочин починається з хуліганських спонувань;

– спосіб учинення нападу вибирається простий, основний натиск робиться на стрімкість, раптовість, чисельну перевагу, а саме: погроза тілесними ушкодженнями, убивством; ривок речей з рук чи з тих частин тіла, на яких носять прикраси, ювелірні вироби (сережки, ланцюжки, браслети, годинник тощо); нанесення ударів кулаками, ногами, спеціально пристосованими предметами (ціпки, кастети, кистені, ножі, заточки та ін.), незрідка використовується холодна зброя, іноді – вогнепальна;

– місця вчинення: вулиці, двори, під'їзди, рідше – приватні будівлі, квартири;

– дії по приховуванню вчинених злочинів відсутні, іноді висловлюються застереження і погрози на адресу потерпілого у випадку подачі ним заяви в міліцію;

– з місця нападу злочинці втікають або від'їжджають, використовуючи наявний у них автомобіль чи мотоцикл;

– викрадені гроші витрачаються на задоволення особистих потреб у їжі, одязі, придбанні алкогольних напоїв, наркотиків;

– збут викраденого провадиться особисто, іноді воно використовується як подарунки.

Характерні джерела доказів і сліди: а) показання потерпілого і свідків-очевидців; б) виявлене викрадене майно безпосередньо у нападників чи за місцем їх проживання, а також у їхніх родичів, співмешканців, знайомих; в) сліди фізичного впливу на тілі й одязі потерпілого, а також осіб, які брали участь у затриманні злочинців "по гарячих слідах"; г) знаряддя злочину; д) сліди рук злочинця на викраденому майні, знаряддях; е) показання підозрюваного та ін.

Ускладнений механізм нападу. Цей варіант механізму корисливо-насильницького злочину спостерігається при здійсненні кваліфікованих грабежів, розбійних нападів, у тому числі сполучених з убивством. Типова модель ускладненого механізму нападу:

– напад може здійснюватися однією особою, але в більшості випадків групою осіб, які об'єдналися за попередньою змовою для вчинення одного злочину або для періодичного вчинення злочинів;

– група очолюється особою, яка має певний злочинний досвід, часто такою, яка відбувала покарання за корисливі, корисливо-насильницькі чи насильницькі злочини;

– члени групи можуть виконувати низку підготовчих дій: підбирається придатний об'єкт нападу (незвідка колишні друзі, знайомі); група може поповнюватися особами, які володіють транспортними засобами, а також мають певні навички як правопорушники; підшукуються знаряддя і засоби злочину; спостерігаються елементи планування майбутнього злочину, моделювання дій на місці злочину; між учасниками розподіляються ролі;

– об'єктом нападу виступають пункти обміну валюти, офіси, магазини, квартири, приватні будинки, а також окремі особи поза приміщеннями, якщо злочинцем заздалегідь відомо, що при них знаходяться значні суми грошей;

– типові функції учасників злочину: а) "учасник-принада" (особа, яка користується довірою потерпілого і затягує його в обумовлене місце, створює відповідну обстановку); б) учасники-виконавці, які безпосередньо психічно і фізично впливають на потерпілого і заволодівають чужим майном; в) учасники-охоронці, які спостерігають, щоб на місце злочину не проникли які-небудь особи або щоб потерпілі не змогли схватитися, а також попереджують учасників-виконавців про можливу небезпеку; г) учасники-водії, які очікують у домовленому місці співучасників злочину з викраденим майном;

– спосіб учинення корисливо-насильницького злочину характеризується застосуванням спеціальних засобів, підготовлених знарядь (найчастіше це холодна чи кустарна перероблена вогнепальна зброя, рідше – бойова або знаряддя катувань), злочинних хитрощів, у тому числі пов'язаних із проникненням на місце злочину, зі входженням у довіру до потерпілого;

– у процесі нападу використовуються погрози позбавлення життя або заподіяння тілесних ушкоджень, що супроводжуються демонстрацією холодної чи вогнепальної зброї, спеціально виготовлених знарядь та ін.

– у результаті застосування фізичного насильства потерпілим заподіюються тілесні ушкодження різного ступеня тяжкості або жертву вбивають, особливо, коли вона не видає необхідного майна, чинить опір, а також у тих випадках, коли потерпілий знає кого-небудь із злочинців;

– злочинець при нападі заволодіває майном потерпілого, яке є при ньому, у його житлі, у службовому приміщенні, а також може примушувати жертву до видачі прихованого цінного майна, найчастіше грошей, ювелірних виробів, дорогоцінних металів і каменів, застосовуючи для цього як психічне, так і фізичне насильство (у тому числі побої, мордування й катування);

– у низці випадків злочинцями використовуються способи по приховуванню своєї зовнішності (маски, перевдягання у форму працівників міліції, спецпідрозділів), слідів свого перебування на місці злочину, вивезення і приховування трупа;

– викрадені гроші і майно використовуються для особистих потреб, даруються родичам і близьким, збут викраденого майна намагаються здійснювати через довірених осіб;

– після здійснення нападів, пов'язаних з убивством, у багатьох випадках злочинні групи розпадаються (цілком або частково, остаточно чи тимчасово), учасники можуть виїжджати в іншу місцевість, ховаючись від правоохоронних органів.

Характерні джерела доказів і сліди: а) показання потерпілих, свідків, учасників нападу; б) обстановка місця проживання учасників нападу, місць його підготовки й самого нападу; в) місце приховування викраденого і знарядь злочину; г) транспортні засоби, використovanі при здійсненні нападу; д) висновки криміналістичних і судово-медичних експертів; е) зброя та інші знаряддя злочину; є) викрадене майно; ж) сліди фізичного чи іншого впливу на потерпілого, його одяг; з) сліди рук, взуття учасників злочину, знарядь і засобів, що застосовувалися, залишені на підлозі, ґрунті, предметах обстановки, викраденому майні; и) забуті чи загублені предмети, речі, документи, що вказують на особу злочинців.

Складний механізм нападів. Зазначений механізм корисливо-насильницьких злочинів властивий бандитським і розбійним нападам, які є ланками, епізодами в ланцюзі злочинної діяльності добре організованих груп. Типова модель складного механізму таких злочинів (корисливо-насильницької злочинної діяльності):

– у більшості випадків складним механізмом характеризуються злочини, що здійснюються організованою групою осіб, які об'єдналися під керівництвом досвідченого злочинця для вчинення низки нападів, тобто для участі в корисливо-насильницькій злочинній діяльності;

– організованій групі властиві сувора ієрархія у відносинах її учасників, дисципліна й неухильне підпорядкування її керівникам, конспіративність функціонування;

– керівництво групи намагається створити такі умови, які дозволяли б продовжувати злочинну діяльність максимально тривалий час: ретельну підготовку до кожної операції; планування дій кожного учасника і всієї групи в цілому; моделювання варіантів дій залежно від реальної ситуації; вербування нових членів для поповнення групи і замість тих, що вибули;

– діям злочинців властиві напористість, наполегливість, цілеспрямованість, жорстокість, безжалісне усунення свідків будь-якого віку, а також осіб, які чинять опір, мобільність, використання різноманітних методів і хитрощів по ухиленню від відповідальності;

– майже в кожному новому злочині проглядається прагнення вдосконалити свою діяльність за рахунок підвищення рівня організації, рішучості і стрімкості, озброєності, ретельного планування злочину, починаючи від його підготовки до приховування викраденого, а також протидії його розкриттю;

– у процесі корисливо-насильницької злочинної діяльності спостерігається поступовий перехід від менш тяжких і простих за способом до більш тяжких і складних за організацією злочинів, які вимагають тривалішої й ретельнішої професійної підготовки;

– у розвитку корисливо-насильницької злочинної діяльності спостерігається розширення кола вчинюваних злочинів. Крім базових злочинів (грабеджі, розбої, вимагання, бандитизм, убивства з користі) група здійснює й побічні, насамперед, корисливої спрямованості – крадіжки, заволодіння автотранспортом, шахрайство, примушення до виконання (чи до невиконання) цивільно-правових зобов'язань, а також до вбивств за різними мотивами, заповідання тілесних ушкоджень, насильницьких ставових злочинів, дій, пов'язаних з незаконним оборотом наркотичних засобів та ін. Разом із тим збільшується і число допоміжних злочинів – незаконне придбання зброї, умисне знищення державного, колективного чи індивідуального майна, самовільне присвоєння влади чи звання посадової особи, викрадення й підробка документів, різ-

ні форми незаконного впливу на представників правоохоронних органів, свідків і потерпілих, залучення неповнолітніх у злочинну діяльність;

- постановка складних завдань, пов'язаних із заволодінням великих сум грошей, включаючи напади на охоронювані об'єкти (банки, каси, магазини, склади, приватні будинки та ін.), вимагання у крупних підприємців і посадових осіб;

- залучення у групу осіб, які мають певний злочинний досвід, особливо тих, хто відбував покарання в місцях позбавлення волі чи користуються довірою у ватажка групи та її членів;

- досить тривала і продумана підготовка до кожного злочину, що охоплює вибір і розвідку об'єкта, визначення характеру й розміру майна, що викрадається, каналів його збуту й місць збереження, оптимального складу учасників і чіткий розподіл функцій кожного з них, вибір відповідних знарядь (включаючи зброю, отруйні речовини і спеціальні пристосування) і засобів (включаючи засоби зв'язку, автомобілі та ін.), розробку детального плану кожної злочинної операції, а саме: визначення часу й місця збору, прибуття на вихідну позицію, маршрутів руху, моменту нападу, встановлення порядку й послідовності дій кожного учасника на місці злочину, передбачення випадків використання зброї, взаємного підстрахування, намічання шляхів відходу, маршруту зникнення з місця події з викраденим в обумовлене місце, прогнозування майбутньої обстановки на місці злочину, моделювання дій в різних ситуаціях;

- автономне злочинне угруповання іноді може входити в більш широке злочинне формування і виконувати вказівки керівників останнього для здійснення конкретних замовлених злочинів;

- проникнення на охоронюваний об'єкт, або в житло часто відбувається шляхом раптового нападу на охорону, злому дверей, вікон, обманним шляхом (злочинці видають себе за працівників міліції, прокуратури, комунальних служб і використовують відповідні реквізити – формений одяг, підроблені документи тощо);

- спосіб учинення злочину передбачає різноманітні дії жорстокого, незрідка знущального, садистського характеру, що включають погрози й застосування холодної чи вогнепальної зброї (як правило, бойової), катувань, побиття, у тому числі й щодо декількох людей одночасно;

- можливе заподіяння тілесних ушкоджень будь-якої тяжкості, позбавлення життя (у тому числі болісне, вчинене з особливою жорстокістю) декількох осіб у ході одного злочину;

- для приховування злочину використовуються засоби, що маскують зовнішність, не дозволяють чи утруднюють застосування службово-пошукового собаки; ушкоджуються чи вилучаються засоби зв'язку в потерпілого чи на місці нападу; створюються перешкоди для швидкого звертання потерпілого за допомогою; злочини відбуваються поза місцем постійного проживання; викрадене ховається у схованках або в законспірованих житлових і нежитлових приміщеннях;

- викрадене майно, гроші, цінності використовуються на особисте збагачення, вкладання грошей у легальний чи нелегальний бізнес, придбання дорогих автомобілів, акцій, цінних паперів, нерухомості, що свідчить про новий якісний виток злочинної діяльності, перехід ватажків у груповань на новий, більш високий ступінь злочинної ієрархії, який дозволяє не брати особистої участі в нападах і вимаганнях, а тільки їх організувати, "відмивати" гроші, здобуті злочинним шляхом, використовуючи їх у фінансовому й торговому підприємстві, незаконній підприємницькій діяльності;

– у процесі корисливо-насильницької злочинної діяльності спостерігається по-ступове розширення її територіальної зони.

Характерними джерелами доказів і слідів, крім названих раніше, тих, що стосуються простого й складеного механізму нападу, є й додаткові, до яких потрібно віднести: а) приміщення, де відбувається підготовка чергових нападів та інших злочинів; б) місця виготовлення, збереження і приховування знарядь і засобів, планів і схем об'єктів злочинних дій, засобів маскування зовнішності, одягу й атрибутів працівників міліції чи спецпідрозділів, підроблених документів; в) сліди тілесних ушкоджень, термічного чи хімічного впливу на тілі потерпілого.

Розглянуті типові моделі механізму корисливо-насильницьких злочинів у перебігу розслідування сприятимуть, на нашу думку, пізнанню злочинної події, побудові версій, постановці першочергових тактичних завдань і правильному вибору криміналістичних засобів їх вирішення.

Список літератури: 1. Гавло В.К. О понятии криминалистического механизма преступления и его значение в расследовании криминальных событий. //Алгоритмы и организация решения следственных задач. – Иркутск: Изд-во Иркутск. ун-та, 1982. – С.75-78. 2. Криминалистика /Под ред. В.А.Образцова. – М.: Юристь, 1999. – 735 с. 3. Криминалистика /Под ред. Н.П.Яблокова. – М.: Юристь, 1999. – 718 с. 4. Криминалистика социалистических стран /Под ред. В.Я.Колдина. – М.: Юрид. лит., 1986. – 512 с. 5. Кустов А.М. Теоретические основы криминалистического учения о механизме преступления. – М.: РИО Акад. МВД России, 1997. – 228 с.

Надійшла до редакції 16.12.2002 р.

УДК 343.15

І.Ю. Мірошников, аспірант

Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого, м. Харків

ПЕРЕГЛЯД РІШЕНЬ СУДУ В АПЕЛЯЦІЙНОМУ ПОРЯДКУ

Конституція України в ч.4 ст. 125 передбачає, що відповідно до закону діють апеляційні й місцеві суди, а забезпечення апеляційного й касаційного оскарження рішень суду є однією з основних засад судочинства (п.8 ст 129). Законом України від 21 червня 2001 р. " Про внесення змін до КПК України " були внесені істотні зміни до Кримінально-процесуального кодексу, якими врегульовано порядок апеляційного й касаційного провадження. Це конституційне положення знайшло своє відбиття також у Законі України " Про судоустрій України " від 7 лютого 2002 р.

Законодавству Радянської та перших років незалежної України був невідомий інститут апеляційного оскарження. Існувало тільки касаційне провадження, яке, по суті, об'єднувало в собі риси і касаційного, і апеляційного порядку перегляду судових рішень. Але зміни, що відбулися в нашій державі, змусили реформувати національне законодавство і привести його у відповідність до світових та європейських правових стандартів.

Внесення змін до чинного законодавства і прийняття нових законодавчих актів відповідає міжнародно-правовим актам, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, адже згідно з ч. 1 ст. 9 Конституції вони є частиною національного законодавства.

За час існування Радянського Союзу апеляція була розкритикована як така форма оскарження рішень, яка не є дійсною гарантією проти неправильних вироків [Див.: 8,с.36], оскільки подібний порядок перегляду судових рішень викликав тягачину й ускладнював провадження у справі [Див.: 2,с.14]. І з цим неможливо погодитись у сучасних умовах, тому що апеляція, навпроти, розглядається як додаткова гарантія від судових помилок, бо справа розглядається двічі, причому вдруге – більш кваліфікованим складом суду [Див.: 1,с.20].

М.М. Гродзинський зазначав, що апеляційне судочинство, побудовано на частковій перевірці доказувального матеріалу, не є гарантією правильності розгляду кримінальних справ, але у своєму реальному виявленні неминуче перетворюється на свою протилежність. Тому про апеляцію як про спосіб поліпшити кримінальне судочинство можна вести мову тільки в одному випадку – коли апеляційне судочинство включатиме в себе обов'язкове повторення всього судового слідства й перевірку всього, що існувало у справі доказувального матеріалу. Але, зрозуміло, що такий порядок апеляційного провадження дійсно буде затягувати й ускладнювати провадження у справі, тому вчений теж відхиляє апеляцію “як неприйнятну самою суттю своєю” [3,с.420]. Як вбачається, необхідності обов'язково вдруге провадити судове слідство не виникає, оскільки справа вже розглянута судом першої інстанції в повному обсязі. Якщо визнати за необхідне провадження судового слідства в апеляційному суді у кожному випадку, це буде підтвердженням того, що нижчі суди не можуть працювати безпомилково. А це, у свою чергу, ставить під сумнів правильну діяльність усіх вищих судів. Тому обмежений апеляційними вимогами обсяг судового слідства цілком виправдовує себе .

Значення цієї стадії кримінального процесу полягає в тому, що вона є однією з найважливіших гарантій проти неправильних вироків, ухвалених місцевими судами, а також забезпечує правильне відправлення правосуддя у кримінальних справах, що відповідає умовам побудови правової, демократичної, соціальної держави. Апеляційні суди покликані виконувати покладені на них законодавством функції судового нагляду й контролю за діяльністю судів. Але із введенням нового інституту у українське законодавство виникло багато спірних питань, які необхідно вирішувати.

Так, відповідно до чинного законодавства (ст. 347 КПК) апеляція може бути подана на вирoki, які не набрали законної сили, ухвалені місцевими судами, та на постанови про застосування примусових заходів виховного й медичного характеру, ухвалені місцевими судами, на ухвали (постанови) про закриття справи або направлення справи на додаткове розслідування, на окремі ухвали (постанови), ухвалені місцевим судом, а також на інші постанови місцевих судів у випадках, передбачених КПК. Справедливо виникає запитання: чому законодавець вказує, що апеляція подається на вирoki, які не набрали законної сили, а стосовно інших рішень місцевого суду такого визначення не міститься ? Оскільки в п.3 ст. 32 КПК зазначено, що апеляційний суд розглядає справи за апеляціями на вирoki, ухвали і постанови суду першої інстанції, які не набрали законної сили, щоб уникнути суперечок доцільніше буде вказувати на “ ненабрання законної сили “ у всіх пунктах ст. 347 КПК, або ж взагалі виключити ці слова. Наприклад, у Кримінально-процесуальному кодексі РФ передбачено, що в апеляційному порядку розглядаються скарги й подання на вирoki й постанови, які не набрали законної сили, ухвалені мировими судьями (п.2 ст. 354 КПК РФ). Ця норма російського законодавства дає однозначну відповідь, на які рі-

шення подається апеляційна скарга, а тому із застосуванням термінології тут не виникає суперечок.

Викликає непорозуміння норма щодо права подання апеляції прокурором, який брав участь у розгляді справи судом першої інстанції, або який затвердив обвинувальний висновок, - у межах обвинувачення, що підтримував прокурор, який брав участь у розгляді справи судом першої інстанції (п.8 ст. 348 КПК). Тут законодавець припустився непослідовності, бо на практиці може скластися така ситуація, коли обвинувальний висновок затвердив один прокурор, а підтримував обвинувачення інший. Але згідно зі ст. 264 КПК прокурор, підтримуючи обвинувачення, керується вимогами закону і своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на розгляді всіх обставин справи. Якщо прокурор дійде висновку, що підсудний не винен у вчиненні злочину, він зобов'язаний відмовитися від підтримки обвинувачення. Тому стає зрозумілим, що цей прокурор може звернутися з апеляційним поданням у межах тієї позиції, яку він займав у судовому засіданні. Але ж прокурор, який затвердив обвинувальний вирок, керуючись вимогами закону й своїм внутрішнім переконанням, може мати іншу точку зору. Чому ж він у цьому випадку повинен бути обмежений тією позицією, яку займав прокурор, який підтримував обвинувачення ? Це положення закону обмежує право прокурора, який затвердив обвинувальний вирок, обстоювати свою позицію, яка надалі може виявитися правильною. Тому, на нашу думку, не слід обмежувати право прокурора на подання апеляції певними межами [7,с.45].

Приводом до апеляційного розгляду справи виступає апеляційна скарга або апеляційне подання прокурора, що подаються в установленому законом порядку. Кримінально-процесуальним кодексом у ст. 350 передбачено зміст апеляції. Порушення зазначених у статті вимог тягне залишення апеляції без розгляду. Виникає запитання: а чи необхідно так суворо дотримуватися цих обов'язкових реквізитів юридично неграмотним суб'єктам, які мають право на подання апеляції ? Наприклад, подібна ситуація може мати місце у випадку, коли підсудний, користуючись своїм правом, у будь-який момент провадження у справі відмовляється від запрошеного або призначеного захисника. При цьому виникає необхідність подати апеляцію з обов'язковим дотриманням усіх вимог ст.350 КПК, а підсудний цього виконати не може. Закон надає можливість виконати ці вимоги протягом семи діб з моменту одержання повідомлення. Якщо в цей строк вони не будуть виконані, то апеляція постановою головуючого визнається такою, що не підлягає розгляду. Цю постанову можна оскаржити до суду апеляційної інстанції, який має право своєю ухвалою визнати апеляцію такою, що підлягає розгляду (ч. 2 ст. 352 КПК). У цієї норми немає вказівок щодо усунення невиконаних вимог, передбачених ст. 350 КПК. Напроти, як вбачається, що тут законодавець дає право суб'єктові апеляційного провадження на порушення вимог вищезазначеної статті. Ось чому пропонується розділити суб'єктові апеляційного провадження на дві групи: до першої групи тих, для кого реквізити апеляційної скарги (подання) обов'язкові (це захисник засудженого, виправданого, неповнолітнього, особи, щодо якої вирішувалося питання про застосування примусового заходу медичного характеру, обвинуваченого, прокурор); до другої – законних представників зазначених осіб, а також цивільного відповідача, цивільного позивача, потерпілого та їх законних представників. Це дасть можливість скоротити строк розгляду справи в апеляційному суді й полегшить реалізацію відповідними особами права на перегляд судового рішення в апеляційному порядку.

Розгляд справи в суді апеляційної інстанції відбувається наступним чином. Виконавши підготовчі дії і роз'яснивши учасникам судового розгляду їх права, головуючий або один із суддів доповідає суть вироку, повідомляє, ким і в якому обсязі він був оскаржений, викладає основні доводи апеляції й заперечень інших учасників процесу, якщо вони були подані. Далі головуючий з'ясовує, чи підтримують свої апеляції особи, які їх подали. Після цього апеляційний суд переходить до судового слідства, якщо є необхідність у його проведенні. Питання про необхідність провадження судового слідства апеляційний суд вирішує при попередньому розгляді справи і суд може визнати необхідним провести його в повному обсязі або частково, що дає можливість апеляційному суду вийти за межі апеляції й провести судове слідство щодо неоскарженої частини вироку [Див.: 5,с.54].

Аналізуючи норми Кримінально-процесуального кодексу, можна виділити такі види апеляційних проваджень: а) без проведення судового слідства; б) з проведенням судового слідства в повному обсязі чи частково.

У юридичній літературі є точка зору, що серйозним недоліком судового слідства в суді апеляційної інстанції є те, що діяльність сторін пов'язується надмірною активністю суду, що сторони повинні самі викладати суть своєї апеляційної скарги й заперечення щодо неї, відразу підкріплюючи її доказами. Це, на думку деяких науковців, більше відповідатиме початку змагальності [Див.: 4, с.45]. З такою позицією важко погодитись, оскільки принцип змагальності передбачає відокремлення процесуальних функцій обвинувачення й захисту від функції вирішення кримінальної справи. Суд є головним суб'єктом, що керує судовим засіданням, активно досліджує всі обставини справи й вирішує її. А змагальність включає в себе активність суду, а не пасивність [Див.: 6,с.73-74]. Ось чому встановлений порядок розгляду справи в суді апеляційної інстанції, як видиться, є найбільш доцільним, аніж той, що пропонується у працях деяких учених.

Судове слідство в апеляційному суді хибно вважати повторенням судового слідства в суді першої інстанції. Це нове, самостійне дослідження матеріалів справи, якому притаманні особливі риси. Апеляційний суд при цьому не обмежується перевіркою матеріалів, що досліджувалися судом першої інстанції, а в необхідних випадках може витребувати додаткові докази або повернути справу прокуророві на додаткове розслідування чи на новий судовий розгляд у суд першої інстанції.

Ми розглядали лише деякі спірні питання, що стосуються перегляду судових рішень в апеляційному порядку. Безумовно, прийняття нового інституту в українському кримінальному судочинстві стало важливим кроком на шляху побудови правової держави. Однак існує ще низка невирішених питань, пов'язаних з новизною в кримінальному процесі, які необхідно детально розроблювати і вносити відповідні зміни до законодавства. Але важливим є те, що апеляційна форма оскарження судових рішень дозволяє реально забезпечувати й гарантувати права й законні інтереси всіх учасників процесу.

Список літератури: 1. *Бринцев В.Д.* Апеляція: хто "за"? // Право України. – 1992. - № 12. – С.19- 21. 2.*Гродзинский М.М.* Кассационное и надзорное производство в советском уголовном процессе. – М.: Государственное издательство юридической литературы,1953. – 230 с. 3.*Гродзинский М.М.* Апеляція в радянському кримінальному процесі // Вісн. рад. юстиції. – 1930. - № 14 – 15. – С 418-422. 4. *Котун Н.Н., Александров А.С.* Апеляционное производство в уголовном процессе России: проблемы и решения // Государство и право. – 2001. - № 3. – С.38-45. 5. *Костюченко О.* Ревізійні засади перегляду кримінальних справ у апеляційному і касаційному порядку // Право України. – 1996. - №9. – С.53-55.6. Кри-

мінальний процес України : Підручник / За ред. Ю.М. Грошевого, В.М. Хотенця. – Харків.: Право, 2000. – 494 с. 7. *Маляренко В.Т.* Про розгляд кримінальної справи в апеляційному порядку // Вісн. Верхов. Суду України. – 2002. - №1 (29). – С. 42 – 53. 8. *Строгович М.С.* Проверка законности и обоснованности судебных приговоров. – М.: Изд. Акад. наук СССР, 1956. – 318 с.

Надійшла до редакції 30.10.2002 р.

Збірник наукових праць

ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

Випуск 61

Відповідальний за випуск проф. *М.І. Панов*

Редактор *Г.М. Соловійова*

Коректор *Н.Г. Залюбовська*

Комп'ютерна верстка: *Т.А. Нікітіна*

Г.В. Калашнікова

В сборнике печатаются научные статьи, посвященные актуальным проблемам правоведения: конституционного строительства, гражданского, трудового, административного, таможенного, уголовного права, уголовного процесса и криминалистики, вопросам борьбы с преступностью.

Рассчитан на ученых, преподавателей, аспирантов, студентов и практических работников, интересующихся правовой тематикой.

Статьи в сборнике печатаются на языке автора.

План 2003

Підп. до друку 13.01.2003. Формат 84x108¹/₃₂. Папір офсетний.
Друк офсетний. Умовн. друк. арк. 12,7. Облік.-вид. арк. 12,86. Вид. № 110.
Тираж 300 прим. Зам. № 1534. Ціна договірна.

Редакційно-видавничий відділ
Національної юридичної академії України
61024, Харків, вул. Пушкінська, 77

Друкарня
Національної юридичної академії України
61024, Харків, вул. Пушкінська, 77