

3. Нижник Н.Р., Цветков В.В., Леліков Г.І. Державний службовець в Україні (пошук моделі). -К.: Ін-Юре, 1998. - 271 с.

4. Дубенко С.Д. Державна служба і державні службовці в Україні /За заг. ред. Н.Р. Нижник. -К.: Відавничий

Дім "Ін Юре", 1999. -242 с.

5. Ноздрачев А.Ф. Государственная служба. -М.: Статут, 1999. -529 с.

Надійшла до редколегії 27.01.2006

ИНШИН Н.И. ПЕРСПЕКТИВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ПОДГОТОВКИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЛУЖАЩИХ В УКРАИНЕ

Проанализированы перспективные, по мнению автора, направления профессиональной подготовки государственных служащих.

INSHIN N.I. PERSPECTIVE DIRECTIONS OF VOCATIONAL TRAINING OF CIVIL SERVANTS IN UKRAINE

Are analyzed perspectives, in opinion of the author, a direction of vocational training of civil servants.



Т.В. КОЛІСНИК

канд. юрид. наук

Харківський національний університет внутрішніх справ

УДК 341.9(477)

ЗАГАЛЬНІ АСПЕКТИ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО СТАНОВИЩА ІНОЗЕМЦІВ В УКРАЇНІ

Зроблено аналіз законодавчого регулювання правового становища іноземців в Україні на сучасному етапі. Основна увага приділяється співвідношенню норм інститутів "права іноземців", визнаного окремими іноземними правовими системами, цивільного та міжнародного приватного права. Результатом стає висновок щодо можливих шляхів законодавчого розвитку права іноземців в Україні.

Законодавче регулювання цивільно-правового становища іноземців в Україні здійснюється нормами, які в сукупності поєднуються в певний комплекс. В іноземній практиці такі норми створюють так зване "право іноземців". Склад, природа і місце даного інституту наукою і теорією сприймаються неоднаково. Можна виділити два основних підходи, за якими право іноземців розуміється як сфера публічних правовідносин (підгалузь адміністративного права) і, отже, вивчається та закріплюється в законодавстві окремо від норм міжнародного приватного права; чи визначає правове становище іноземців і включається до складу міжнародного приватного права. Як перше, так і друге ставлення відображено в чинному законодавстві іноземних країн. Так чи інакше, норми даного інституту, звичайно, не колізійні, а матеріально-правові, носять публічно-правовий характер і визначають спеціальний статус іноземців у відповідній країні.

В Україні право іноземців не виділяється в особливу галузь права. Вчені не бачать особливого предмета правового регулювання, бо зазначений інститут, на їх думку, дробиться галузями конституційного, адміністративного, сімейного, трудового, цивільного, цивільного процесуального права та ін. Роботи дослідженню питань правового становища іноземців присвятили М.М. Богуславський, Г.Є. Вілков, Д.М. Генкін, А.А. Рубанов, Л.А. Лунц, Є.Т. Усенко, а також іноземні автори Л. Дерен, Г. Батіфоль, Р.

Лагард, В.Н. Вальтіко, С. Віоле, Т. Вейс, М. Вольф, Дж. Кегель, Дж. Чешир, П. Норт та багато інших [1-3]. Якщо казати про розвиток вітчизняної спеціальної літератури з питань права іноземців, треба відмітити недостатнє його дослідження.

Право іноземців навряд можна відносити до галузі міжнародного приватного права України, навіть у широкому сприйнятті предмету. Традиційно положення даного інституту розвиваються в різних галузевих нормативних актах. З аналізу чинного законодавства України можна виділити ряд особливих прив'язок, що визначають правове положення особи, але це колізійні положення міжнародного приватного права. І якщо зв'язок норми ст.48 Кодексу торговельного мореплавства України з міжнародним приватним правом визначити неважко, то місце відсильної норми ч.3 ст.1 Закону України "Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України" [4] встановити досить проблематично. Бо, на відміну від колізійної прив'язки *lex flagi* Кодексу торговельного мореплавства, при регулюванні правового положення екіпажа судна норма вказаного закону виходить за рамки предмету міжнародного приватного права і встановлює право, що має застосовуватися до порядку в'їзду в іноземну державу. Тому метою статті є визначення співвідношення міжнародного приватного права та права іноземців в Україні, та встановлення загальних засад регулювання правового

положення іноземців і осіб без громадянства в Україні. Більшість праць, як ми вказали вище, належать до другої половини ХХ сторіччя, а сформовані на тому етапі положення даного інституту потребують перегляду з урахуванням якісних змін позитивного права України, в цьому і полягає новизна отриманих результатів.

При проведенні аналізу, думаємо, слід відходити від ознак предмету міжнародного приватного права. Виділяють, як відомо, дві основні ознаки. Наявність іноземного елементу в таких відносинах не можна заперечувати, і виявляється в даному випадку він, переважно, у вигляді суб'єкта, пов'язаного із іноземним правом. У міжнародних приватноправових відносинах фізична особа може виступати як громадянин України, громадянин чи підданий іноземної країни, апатрид, біпатрид, біженець. Поняття вказаних суб'єктів містяться в Законах України "Про громадянство України" [5], "Про біженців" [6], "Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства" [7].

Особливості міжнародних приватноправових відносин виявляється вже при визначенні правосуб'єктності їх учасників. Законодавство різних держав неоднаково визначає саме поняття право- та дієздатності, і критерії її встановлення, та при визначенні правосуб'єктності зазвичай основою виступає *lex personalis*. В Україні застосовуються правила ст.ст.16-18 Закону "Про міжнародне приватне право". Принцип *lex personalis*, залежно від статусу суб'єкта, застосовується як *lex patriae* – до осіб, які мають іноземне громадянство; право країни найбільш тісного зв'язку (*lex domicilii* чи місце основної діяльності) щодо біпатридів; *lex domicilii*, а за його відсутності місце перебування – застосовується як особистий закон апатридів; і, нарешті, для біженців особистим законом виступає право країни місця перебування.

Другою ознакою предмету міжнародного приватного права є цивільна природа таких відносин у широкому їх розумінні. Найбільш пов'язаними із правом іноземців слід вважати правила визначення правосуб'єктності іноземних осіб та осіб без громадянства в Україні. До основних питань правового статусу суб'єктів міжнародного приватного права напряму відносяться встановлення того чи іншого типу правового режиму. Дія національного режиму в державі підтверджує визнання цієї державою міжнародно-правового принципу безумовної заборони дискримінації іноземців за будь-яких підстав. Одночасно такий режим вказує, що на іноземців поширюється юрисдикція держави перебування. Іноземні громадяни вправі мати у власності будь-яке майно, можуть його успадковувати і заповідати, вправі мати особисті немайнові права, мають право на соціальний захист, на користування досягненнями культури, брати участь в об'єднаннях громадян, а також інші права. Конституція України закріпила волю і рівність усіх людей у своїй гідності та правах і проголосила національний режим; в свою чергу, його розвиває Цивільний кодекс України та Закон України про міжнародне приватне право. Такий правовий режим, встановлений в ст.44 Закону України "Про страхування" [8], за окремими виключеннями визначений для іноземних інвесторів у ст.7 Закону України "Про режим іноземного інвестування" [9]. Національний режим надається не лише в сфері цивільно-правового становища іноземців. Він охоплює також інші правовідносини.

Наприклад, відповідно до ч.3 ст.1 Закону України "Про звернення громадян" [10] особи, що не є громадянами України і законно знаходяться на її території, мають право на подачу звернення, як і громадяни України, якщо

інше не передбачено міжнародними договорами. Подібне встановлено в ч.1 ст.20 Закону України "Про архітектурну діяльність" [11]. Національний режим закріплює ст.5 Закону України "Про професійно-технічну освіту" [12], ст.ст.4, 5 Закону України "Про молодіжні та дитячі громадські організації" [13]. Відповідно до ч.2 ст.2 Закону України "Про відпустки" [14] іноземні громадяни й особи без громадянства, що працюють в Україні, мають право на відпустки нарівні з громадянами України. Згідно із ст.3 Закону України "Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем" [15] іноземці й особи без громадянства мають ті ж права, які передбачені цим законом для громадян України. П.1 ст.5 Закону України "Про охорону прав на вказівку походження товарів" [16] встановлює, що іноземці й особи без громадянства мають рівні з громадянами України права й обов'язки, передбачені цим законом, за виключеннями, установленними міжнародними договорами. Підпункт 3 п.2 ст.6 Закону України "Про оренду землі" [17] встановлює, що орендарями землі в Україні можуть бути поряд із громадянами України також іноземні фізичні особи та особи без громадянства. На умовах взаємності національний режим закріплює п.1 ст.4 Закону України "Про охорону прав на винаходи і корисні моделі" [18], а також п.1 ст.4 Закону "Про охорону прав на промислові зразки" [19]; п.1 ст.4 Закону "Про охорону прав на знаки для товарів і послуг" [20]; він визначається і у ч.1 ст.41 Закону України "Про національний архівний фонд і архівні установи" [21]. Закон України "Про інвестиційну діяльність" [22] у ст.19 встановлює національний режим відносно інвестицій. З застереженням національний режим закріплюється і в ч.2 ст.1 Закону України "Про пенсійне забезпечення" [23]. Застосування національного режиму можливо у відношенні не лише правосуб'єктності юридичних і фізичних осіб іноземних держав, але й у відношенні товарів іноземного виробництва і господарської діяльності іноземних осіб.

Таким чином, визначення певного правового режиму виходить за рамки цивільного, трудового сімейного чи міжнародного приватного права. Спільною ознакою при цьому виступає загальний характер норм, які в цілому визначають межі правового простору, в якому іноземці можуть здійснювати свої права в Україні. Навряд чи можна виділити предмет таких відносин - це лише сукупність декларативних приписів, закріплених в актах різної галузевої спрямованості з метою виконання принципів міжнародного права та правової держави. Особливості регулювання конкретних відносин визначаються нормами відповідної галузі права за допомогою притаманних їй методів. Як от цивільна правосуб'єктність іноземців визначається із застосуванням норм цивільного та міжнародного приватного права.

З наданням національного режиму іноземцям у той же час випливає, що іноземець в Україні не може претендувати на будь-які інші цивільні права, ніж ті, що надані громадянам України за законодавством України. Спеціальним нормативним актом, який визначає правове положення іноземців, слід вважати Закон України "Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства", він закріплює підстави й умови надання іноземцям того чи іншого правового режиму. Також Закон встановлює, що іноземці прирівнюються до громадян України в праві на працю і на відпочинок, а ті, що постійно проживають в Україні, дорівнюють громадянам України в праві на охорону здоров'я і на житло. Закон визначає загальне правило, що іноземці можуть мати у власності будь-яке майно, але вже в нормі

ч.13 ст.6 Земельного кодексу ми знаходимо обмеження для таких суб'єктів у відношенні права власності на земельні ділянки в Україні. Закон України "Про власність" [24] у п.4 ст.3 встановлює, що громадяни України можуть мати у власності майно, розміщене на території інших держав. П.2 ст.11 цього закону закріплює національний режим у відношенні власності, а п.3 даної статті обмежує його у відношенні права власності на земельні ділянки, так само як і ч.13 ст.6 Земельного кодексу.

Законодавство України передбачає надання спеціальних режимів. Наприклад, Митний кодекс України визначає, що на підставі міжнародних договорів, за умови взаємності, можуть встановлюватися спеціальні митні режими, що передбачають пільгові умови для суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності України й іноземних суб'єктів господарської діяльності. Ця норма носить адміністративний характер, але тісно пов'язана з міжнародними приватноправовими відносинами. Можливість встановлення пільгового режиму закріплена ч.2 ст.7 Закону України "Про режим іноземного інвестування". Преференційні, пільгові режими згадуються в ст.3 Закону України "Про державне регулювання імпорту сільськогосподарської продукції" [25].

Тісно пов'язаним із цими положеннями слід вважати п.2 ст.17 Закону України "Про міжнародне приватне право". Саме ця норма визначає, що іноземці і особи без громадянства мають цивільну правосуб'єктність нарівні з громадянами України. Отже, правила визначення цивільної правосуб'єктності вельми пов'язані з правом іноземців, але з останнім треба вважати зв'язаним також норми інших галузей права, в тому числі сімейного, трудового, адміністративного, цивільного процесуального.

Аналіз наукової літератури, досвіду іноземних країн та чинних правових норм вказує на те, що до так званого "права іноземців" слід відносити норми публічно-правового характеру, а саме ті, що відображують правовий статус фізичної особи іноземця в певній країні. Звісно, що більшість відносин, в яких приймає участь іноземець, в Україні мають цивільно-правову природу, навіть якщо мета приїзду в Україну пов'язана із виконанням службових обов'язків, представництвом юридичної особи тощо. Вважаємо, що поняття "правовий статус" більш широке за "правосуб'єктність", але питання про співвідношення таких термінів є досить складним для вирішення в рамках наукової статті. Маючи на увазі різну їх природу, наголосимо на тому, що, хоча право іноземців слід розуміти широко, як комплекс норм, що загалом забезпечують певний правовий режим, в рамках якого діє іноземна особа в Україні, натомість, не можна, ґрунтуючись на такій тезі, відносити інститути цивільного права до сфери норм публічної спрямованості. Під правом іноземців, на наш погляд, слід розуміти сукупність норм, які визначають правовий статус іноземців в Україні. Щодо норм, які створюють певний правовий режим для даних осіб в Україні, то вони стісяться в актах різної галузевої спрямованості. За предметом регулювання Закон України "Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства" можна виділити як спеціальний нормативний акт.

Міжнародні приватноправові відносини складаються в рамках певного правового режиму, тобто сукупності норм, які визначають межі дозволеного на території відповідної юрисдикції. Але звісно, що це приписи загальні, їх мета не регулювати суспільні відносини за участю іноземців, а лише встановлювати принципи такого регулювання, межі дозволеного. Саме це, поряд із присутністю

іноземного елемента, поєднує інститут "права іноземців" з міжнародним приватним правом. Останнє має свій особливий метод правового регулювання, колізійна норма створює правило поведінки лише завдяки тісному зв'язку із відповідною матеріально-правовою нормою, яка саме і визначає права та обов'язки сторін. Норми права іноземців не регулюють суспільні відносини, як такі, вони встановлюють межі, а регулювання здійснюється нормами відповідних галузей із використанням різних методів. Тому в рамках вітчизняної науки, гадаємо, "право іноземців" слід розглядати як категорію умовну. До того ж, не можна говорити, що під правом іноземців слід розуміти ті норми, що відображують правове положення іноземців в Україні, бо, розмірковуючи послідовно, ми маємо дійти висновку, що цей інститут має включати, наприклад, правила визначення правосуб'єктності іноземців. Під ним розуміємо сукупність норм декларативного характеру, які встановлюють межі здійснення іноземцями своїх інтересів. Таку сукупність норм не слід відносити до міжнародного приватного права України, і немає впевненості, що їх слід розглядати і як інститут адміністративного права.

Щодо доцільності систематизації таких норм, звісно, що у вказаному нами розумінні об'єднання таких положень в рамках одного нормативного акту цілком можливо. Створення системи загальних принципів регулювання відносин за участю іноземних фізичних осіб в Україні дозволить уникнути прогиріч у термінології і полегшить користування нормативним масивом, та, безумовно, дозволить більш ясно сприймати особливості цивільно-правового становища іноземців на території України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Международное частное право: современные проблемы. - М.: ТЕИС, 1994. - 507 с.
2. Лазарев Л.Н., Марышчева Н.И., Пантелеева И.В. Иностранцы в гражданстве (правовое положение). - М.: Спарк, 1996. - 127 с.
3. Ануфриева Л.П. Иностранцы в гражданстве: правовое положение в Российской Федерации // Российская юстиция. - 1997. - № 2.
4. Закон України "Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України" від 21.01.1994 р., № 3857-ХІІ // ВВР України. - 1994. - № 18. - Ст.101.
5. Закон України "Про громадянство України" від 18.01.2001 р., № 2235-ІІІ // ВВР України. - 2001. - № 13. - Ст.65.
6. Закон України "Про біженців" від 21.06.2001 р., № 2557-ІІІ // ВВР України. - 2001. - № 47. - Ст.250.
7. Закон України "Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства: Закон України" від 04.02.1994 р., № 3929-ХІІ // ВВР України. - 1994. - № 23. - Ст.161.
8. Закон України "Про страхування" від 07.03.1996 р., № 85/96-ВР // ВВР України. - 1996. - № 18. - Ст.78.
9. Закон України "Про режим іноземного інвестування" від 19.03.1996 р., № 93/96-ВР // ВВР України. - 1996. - № 19. - Ст.80.
10. Закон України "Про звернення громадян" від 02.10.1996 р., № 393/96-ВР // ВВР України. - 1996. - № 47. - Ст.256.
11. Закон України "Про архітектурну діяльність" від 20.05.1999 р., № 687-ХІV // ВВР України. - 1999. - № 31. - Ст.246.
12. Закон України "Про професійно-технічну освіту" від 10.02.1998 р., № 103/98-ВР // ВВР України. - 1998. - №

32. -Ст.215.

13. Закон України "Про молодіжні та дитячі громадські організації" від 01.12.1998 р., № 281-IV // ВВР України. -1999. -№ 1. -Ст.2.

14. Закон України "Про відпустки" від 15.11.1996 р., № 504/96-ВР // ВВР України. -1997. -№ 2. -Ст.4.

15. Закон України "Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем" від 05.11.1997 р., № 621/97-ВР // ВВР України. -1998. -№ 8. -Ст.28.

16. Закон України "Про охорону прав на зазначення походження товарів" від 16.06.1999 р., № 752-IV // ВВР України. -1999. -№ 32. -Ст.267.

17. Закон України "Про оренду землі" від 06.10.1998 р., № 161-XIV // ВВР України. -1998. -№ 46-47. -Ст.280.

18. Закон України "Про охорону прав на винаходи і корисні моделі" від 15.12.1993 р., № 3687-XII // ВВР України. -1994. -№ 7. -Ст.32.

19. Закон України "Про охорону прав на промислові зразки" від 15.12.1993 р., № 3688-XII // ВВР України. -1994. -№7. -Ст.34.

20. Закон України "Про охорону прав на знаки для товарів і послуг" від 15.12.1993 р., № 3689-XII // ВВР України. -1994. -№ 7. -Ст.36.

21. Закон України "Про національний архівний фонд і архівні установи" від 24.12.1993 р., № 3814-XII // ВВР України. -1994. -№ 15. -Ст.86.

22. Закон УРСР "Про інвестиційну діяльність" від 18.09.1991 р., № 1560-XII // ВВР УРСР 1991. -№ 47. -Ст.646.

23. Закон України "Про пенсійне забезпечення" від 05.11.1991 р., № 1788-XII // ВВР України. -1992. -№ 3. -Ст.10.

24. Закон УРСР "Про власність" від 07.02.1991 р., № 697-XII // ВВР УРСР. -1991. -№ 20. -Ст.249.

25. Закон України "Про державне регулювання імпорту сільськогосподарської продукції" від 17.07.1997 р., № 468/97-ВР // ВВР України. -1997. -№ 44. -Ст.281.

Надійшла до редакції 25.01.2006

КОЛЕСНИК Т.В. ОБЩИЕ АСПЕКТЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕНИЯ ИНОСТРАНЦЕВ В УКРАИНЕ

Выполнен анализ законодательного регулирования правового положения иностранцев в Украине на современном этапе. Основное внимание уделяется соотношению норм институтов "права иностранцев", признанного отдельными иностранными правовыми системами, гражданского и международного частного права. Результатом становится вывод о возможных путях законодательного развития права иностранцев в Украине.

KOLESNIK T.V. GENERAL ASPECTS LEGISLATIVE REGULATION OF CIVIL-LAW POSITION OF FOREIGNERS IN UKRAINE

The analysis of legislative regulation of legal status foreigners in Ukraine at the present stage is executed. The basic attention is given a parity of norms institutes "right of foreigners", recognized as separate foreign legal systems, civil and international private law. Result a conclusion about possible ways of legislative development it becomes right foreigners in Ukraine.



Е.Л. МУРЕНКО

Национальный политехнический университет «ХПИ»

УДК 342.57

ОТ ПАРЛАМЕНТА - К АРЕОПАГУ¹

Дан критический анализ коллизий, возникающих в конституционном праве Украины в связи с переходом к пропорциональной избирательной системе.

Десятилетний юбилей Конституции Украины дает повод вновь обратиться к тексту этого главного Закона украинского государства. Сегодня никто не сомневается, что Конституции Украины предстоит *развитие*. Это вполне естественно, и об этом свидетельствует конститу-

ционный опыт всех современных государств. Вопрос лишь в том, в каком направлении будет идти это развитие – по пути расширения и углубления демократии и привлечения к делам государства всех его граждан или по пути усиления элитаризма, когда судьба государства будет решаться узким кругом профессиональных политиков, выдвинутых Большим Бизнесом. В этом плане в тексте Конституции имеются определенные коллизии,

¹ Первичная рекомендация по направлению исследований: канд. юрид. наук Ольховский Б.И. (НЮАУ).