

LEGEA ȘI VIAȚA

Publicație științifico-practică
ISSN 1810-309X

Întreprindere de stat
Fondator – Ministerul Justiției
al Republicii Moldova
Certifi cat de înregistrare
nr. 10202264 din 11.02.1993

Publicație acreditată de Consiliul
Suprem pentru Știință și Dezvoltare Tehnologică
al Academiei de Științe a Moldovei prin
Hotărîrea nr. 61
din 30.04.2009

Reconfirmare prin Hotărîrea nr.146 din 27 iunie 2013

Categoria C

Asociați: Curtea Constituțională, Curtea Supremă de
Justiție, Ministerul Afacerilor Interne, Ministerul
Sănătății, Institutul de Științe Penale și Criminologie
Aplicată, Institutul de Istorie, Stat și Drept al Academiei
de Științe a Moldovei, Academia „Ștefan cel Mare” a
MAI, Universitatea de Stat „B. P. Hasdeu” (Cahul),
Universitatea Slavonă, Universitatea „Spiru Haret”
(Constanța), Universitatea „Petre Andrei” (Iași),
Universitatea de Stat din Herson (Ucraina).

Se editează din ianuarie 1991
Nr. 7/2 (271) 2014

Redactor-șef L. Arsene

Colegiul de redacție:

Gh. Alecu, doctor în drept, prof. univ. (Constanța,
România); A. Armeanic, doctor în drept, conf. univ.;
V. Balmuș, doctor în drept; C. Bocancea, doctor în
drept, prof. univ. (Iași, România); V. Bujor, doctor
în drept, prof. univ.; A. Burian, doctor habilitat în
drept; T. Capșa, doctor în drept; Gh. Costachi, doctor
habilitat în drept, prof. univ.; I. Floander, doctor în
drept (Constanța, România); M. Gheorghică, doctor
habilitat în drept, prof. univ.; Gh. Gladchi, doctor
habilitat în drept; V. Guțuleac, doctor în drept, prof.
univ.; V. Florea, doctor în drept, prof. univ.; V. Moraru,
doctor în drept, prof. univ.; V. Naumov, redactor șef
adjunct; V. Popa, doctor habilitat în drept, prof.
univ.; V. Stratonov, doctor în drept, profesor (Herson,
Ucraina).

Adresa redacției:

Casa presei, et. 5 – 512; 515
str. Pușkin 22, mun. Chișinău, MD – 2012,
Republica Moldova
Tel.: 233 790; mob. 069190887;
234 132 (contabilitatea)

E-mail: publicare@legeasiviata.in.ua

Index: RM 77030

© Legea și viața

Pagina web: www.legeazakon.md

www.legeasiviata.in.ua

СОДЕРЖАНИЕ

- Осама АРАР. Реализация права палестинского
народа на самоопределение в 1918–1947 гг.....3
- Юлия АРТЮХ. Особенности правового
регулирующего социальной защиты
сотрудников органов внутренних дел..... 7
- Ольга БРИЛЁВА. Право работодателей на свободу
объединения: международные стандарты
и законодательство Украины.....11
- Василий БУЮКЛИ. Аксиология охраны права:
украинские правовая практика и доктрина.....15
- Юлия ВАЩУК. Негативные тенденции
в ведомственной нормотворческой
политике в Украине.....20
- Инна ГИРЕНКО. Основные положения
закона Республики Молдова
«О растительном мире» 2007 г..... 23
- Роман ГРИГОРОВИЧ. Вопросы правового
регулирующего хозяйственной деятельности
в использовании воды.....27
- Марина ДЗЕВЕЛЮК. Модели государственной
трансформации в правовой жизни современного
общества в условиях глобализации..... 31
- Павел ЭДЕР. Реформы Марии-Терезии
в Австрийской империи 1740–1780 гг.
и их распространение на украинских землях
(Галиции, Буковине и Закарпатье)..... 33
- Юлия ЗАЕЦ. Правовое обеспечение
разрешительной системы в Украине
в постсоветский период.....37
- Елена ЗВЕРЕВА. Органическое производство
и защита потребительского рынка Украины.....43
- Лариса ИВАНОВА. Пути совершенствования форм
административно-юрисдикционной деятельности
органов внутренних дел.....47
- Александр КАБАНЕЦ. К вопросу
о формах демократии.....51
- Максим КИНАШ. Место и роль противодействия
коррупции в системе обеспечения социально-
политической безопасности Украины 54

Олег КИРИЧЕНКО. Место оперативно-розыскного противодействия в системе противодействия преступности.....58

Анастасия КОЗЛЕНКО. Признаки уголовного производства в форме частного обвинения по законодательству Украины..... 62

Олег КОНОПЛЯНИК. Понятие и содержание взаимодействия подразделений Национальной гвардии Украины при охране дипломатических представительств..... 65

Виталий КОСТИЦКИЙ. Теоретико-правовые проблемы независимости Национального банка Украины..... 69

Федор КРАСНОЯРОВ. Повышение эффективности использования форм управления органами внутренних дел Украины..... 74

Марина КУЗНЕЦОВА. Классификация информационных правоотношений с участием органов исполнительной власти Украины.....76

Игорь ЛАПЧАК. Охрана и рациональное использование лесов как составляющая экологической функции государства..... 80

Леонид ЛИЧМАН. О необходимости исследования некоторых элементов судебной практики: правовая позиция, судебное обыкновение..... 83

Алёна МАНЬК. Актуализация проблемы свободного правоопределения в творчестве Е. Эрлиха..... 88

Светлана МАТЧУК. Понятие и элементы административно-правового механизма охраны лесных ресурсов..... 92

Инна МИЛЕВСКАЯ. Понятие и структура правового статуса прокурора при производстве по делам об административных правонарушениях.....95

Андрей МИЛЕВСКИЙ. К вопросу усовершенствования административно-правового статуса органов прокуратуры Украины..... 98

Виталий МУРЗА. Цель организационного обеспечения реализации надзорной функции государства.....101

Оксана НЕЧИПОРЕНКО. Историко-правовой аспект возникновения и развития понятий незаключенного и недействительного договора в римском праве.....105

Игорь ОБРИЗКО. Разграничение юрисдикции административных судов и реализация принципа специализации судебной системы Украины.....109

Инесса ПЕРЧЕКЛИЙ. Право собственности украинского народа на природные ресурсы: понятия, сущность, социальная ценность и функции.....115

Карина ПОПОВА. Соотношение понятий «научно-педагогические работники» и «профессорско-преподавательский состав» в законодательстве Украины.....119

Сергей ПРОЦУН. Статус физических лиц-участников войны в Афганистане с точки зрения международного гуманитарного права.....123

Алина РЯМЗИНА. Особенности административных правонарушений, посягающих на осуществление народного волеизъявления и порядок его обеспечения.....127

Олег СИНЕГУБОВ. Пути совершенствования правового обеспечения осуществления личных неимущественных прав детей в условиях евроинтеграции.....131

Игорь СИТАР. Духовность в развитии науки в условиях глобализации.....135

Анна ТАРАНЕНКО. Протезирование как вид медицинской услуги и договорное оформление ее предоставления.....137



РЕАЛИЗАЦИЯ ПРАВА ПАЛЕСТИНСКОГО НАРОДА НА САМООПРЕДЕЛЕНИЕ В 1918–1947 ГГ.

Осама АРАР,

аспирант

Института государства и права имени В. М. Корецкого
Национальной академии наук Украины

Summary

Article is devoted to the right of the people to self-determination Palestinian people in 1918–1947. Charter of the League of Nations considered in the context of the right to self-determination of the Palestinian people. Analyzes the “Balfour Declaration” as a strategic instrument of British policy towards Palestine. It is concluded that despite the fact that the right to self-determination of the Palestinian people was guaranteed in the Charter of the League of Nations, in connection with the position of the UK and it has not been implemented by the Palestinian people, which caused serious international tension and made it necessary to consider this issue in the framework of the United Nations.

Key words: The Balfour Declaration, the League of Nations Mandate for Palestine, Palestine, the right to self-determination.

Аннотация

Статья посвящена реализации права палестинского народа на самоопределение в 1918–1947 гг. Рассматривается Устав Лиги Наций в контексте реализации права палестинского народа на самоопределение. Анализируется «Декларация Бальфура» как стратегический документ британской политики в отношении Палестины. Делается вывод, что, несмотря на то, что право на самоопределение палестинского народа было гарантировано в Уставе Лиги Наций, в связи с позицией Великобритании оно так и не было реализовано палестинским народом, что вызвало серьёзное международное напряжение и сделало необходимым рассмотрение этого вопроса в рамках Организации Объединённых Наций.

Ключевые слова: Декларация Бальфура, Лига Наций, мандат на Палестину, Палестина, право на самоопределение.

Постановка проблемы. Ближневосточная проблема, несмотря на титанические усилия международного сообщества, остается одной из самых острых в международных отношениях и сегодня. Сердцевинной же этой проблемы является реализация права палестинского народа на самоопределение. Государство Палестина до сих пор не получило независимость, несмотря на то, что как руководство государства Израиль, так и Палестинской Автономии высказываются за решение проблемы путём создания двух государств.

Состояние исследования. Вопросы создания палестинского государства занимались такие учёные: С. Абуфара, А. Абу-Салем, Е. Абу-Лабан, М. Абул-Хади, Д. Акави, М. Аль-Сулайби, С. Аль-Момани, А. Ашаал. Но эти исследователи специально не рассматривали вопрос реализации права палестинского народа на самоопределение в 1918–1945 гг., несмотря на то, что анализ этой проблемы может внести существенный вклад в решение ближневосточного кризиса.

Цели и задачи. Целью статьи является анализ юридических предпосылок права палестинского народа на самоопределение, а также рассмотрение реализации права палестинского народа на самоопределение в 1918–1945 гг.

Изложение основного материала. Фактически идея права наций на само-

определение в международной политике возникает, как ни странно, в связи с окончанием Первой мировой войны. Одним из первых, кто сформулировал эту идею, стал Президент США В. Вильсон. Эта концепция получила свое развитие в известных «14 пунктах Вильсона». Кстати, в этом документе шла речь и об арабском населении Османской империи. В частности, в пункте 12 говорилось о том, что другие национальности (в том числе и арабы), ныне находящиеся под властью турок, должны получить недвусмысленную гарантию существования и нерушимые условия автономного развития. Политическая концепция самоопределения была отражена также и в Уставе Лиги Наций. В статье 22, в частности, отмечалось: «Некоторые области, принадлежавшие ранее Османской империи, достигли такой степени развития, что их существование в качестве независимых наций может быть временно признано с условием, что советы и помощь Мандатария будут направлять их управление впредь до момента, когда они окажутся способными сами руководить собой» [1]. Следует отметить, что Международный Суд признал статью 22 Устава как источник права на самоопределение народов подмандатных территорий [2].

Казалось, что ничто в будущем палестинскому народу не помешает соз-

дать собственное государство. Однако процесс создания палестинского государства был осложнён еврейской иммиграцией на территорию Палестины. Следует отметить, что члены сионистской организации во главе с Х. Вейцманом добились уже после Первой мировой войны, завершившейся для Турции поражением, аудиенции с министром иностранных дел Великобритании, А. Бальфуром, поскольку контроль над Палестиной теперь должна была осуществлять Великобритания. Произошедшая летом 1917 г. встреча положила начало рассмотрению в правительстве проекта декларации, поддерживающей сионистскую идею. В первоначальном варианте говорилось, что правительство Великобритании «выражает свое согласие с принципом признания Палестины национальным очагом еврейского народа». Если бы не сопротивление антисионистски настроенного Э. Монтегю, кабинет министров утвердил бы декларацию в таком виде. В результате нескольких неудачных попыток утверждения текст декларации был изменен. Теперь лишь упоминалось о положительном отношении к «идее создания национально-еврейского очага» [3].

В данной ситуации можно говорить о ведении так называемой двойной игры, поскольку в 1915–16 гг. велась



активная переписка между Верховным комиссаром в Египте сэром Г. Мак-Магоном и эмиром Мекки шерифом Хусейном [4] о том, что в будущем управление Палестиной будет осуществляться арабами.

В результате закулисных переговоров в ноябре 1917 г. в так называемой «Декларации Бальфура» британское правительство провозгласило, что оно является сторонником «создания в Палестине национального очага для еврейского народа», при этом подразумевается, «что не должно производиться никаких действий, которые могли бы нарушить гражданские и религиозные права существующих нееврейских общин в Палестине» [5, с. 3].

Чтобы рассеять опасения арабских стран, вызванные этим шагом, английское правительство выступило с дополнительными заверениями. 4 января 1918 г. оно направило шерифу Хусейну специальное послание, в котором указывалось: «Державы Антанты решительно выступают за то, чтобы арабской расе была предоставлена полная возможность для нового образования нации в мире. ... Что касается Палестины, то мы полны решимости не допустить подчинение одного народа другим» [6].

16 июня 1918 г. в ответ на официальный запрос семи арабских делегатов из разных уголков Османской империи британское правительство публично заверило арабов, что оно будет соблюдать свои предыдущие обещания. Британцы подтвердили свою позицию и в отношении арабских территорий (включая Палестину), заявив, «что будущее правительство этих территорий должно быть основано на принципе согласия подчиненных» [7].

Несмотря на эти заверения, английское правительство приступило к проведению политики, провозглашенной в «Декларации Бальфура». К критическому вопросу о месте Палестины в переписке между Хусейном и Макмагоном возвратились лишь более чем через двадцать лет после того, как в 1939 г. эта переписка была опубликована. Для рассмотрения этого вопроса был назначен комитет, состоящий из представителей правительства Великобритании и арабов. Каждая сторона по-своему истолковала эту переписку, однако в выводе доклада этого комитета решительно подразумевалось, что

английское правительство не имело права отчуждать территорию Палестины: «Комитет, однако, считает, что из этих заявлений со всей очевидностью явствует, что правительство Его Величества не было свободно распоряжаться Палестиной без учета пожеланий и интересов населения» [8, с. 11].

Надо отметить, что «Декларация Бальфура» не имела никакой юридической силы для населения Палестины. В качестве примера можно привести слова профессора С. Линовича: «Наиболее значительным и неопровержимым фактом является, однако, то, что с юридической точки зрения Декларация сама по себе не имеет никакой силы, ибо Великобритания не имела суверенных прав на Палестину. Палестина ей не принадлежала, и она не имела права распоряжаться этой землей. В Декларации изложены лишь намерения Великобритании и не более того. Профессор У. Хокинг в 1932 г. также писал, что правовая логика арабов, направленная против законности Декларации Бальфура, в настоящее время, вероятно, неопровержима [9, с. 372–374].

Лорд Керзон, который сменил Бальфура на посту министра иностранных дел и который был против его политики, тоже высказывал недовольство этим документом: «Декларация предусматривает еврейское государство, еврейскую нацию, в то время как арабским населением будут управлять евреи» [10].

Таким образом, видно, что в 1919 г. намерение союзнических держав, за исключением Соединенных Штатов Америки, заключалось не в предоставлении права на самоопределение коренному народу Палестины, а в обеспечении условий для создания в Палестине «еврейского национального очага». Однако Соединенные Штаты Америки также поддержали мандат на Палестину. Мандат на Палестину вступил в силу 4 июля 1922 г. В статье 2 Мандата отмечалось: «Мандатарий несет ответственность за создание в стране таких политических, административных и экономических условий, которые обеспечат создание еврейского национального очага, и несет ответственность за обеспечение гражданских и религиозных прав всех жителей Палестины не зависимо от расовой и религиозной принадлежности. В тоже

время в статье 6 отмечалось: «Администрация Палестины без ущерба правам и положению других слоев населения содействует эмиграции евреев при соответствующих условиях и поощряет плотное заселение евреями земель, в том числе государственных и не обрабатываемых земель, которые не используются для общественных целей».

В то же время сионистское движение утверждало, что мандат служит в качестве международного ордера на создание еврейского государства.

И действительно, в течение 30 лет управления Великобританией, с 1917 по 1947 гт., демографический состав Палестины изменился. Еврейская община, которая в 1917 г. насчитывала 56 000, к 1946 г. составила 608 000 человек [11, с. 10].

Для понятия ситуации, которая сложилась в Палестине, важное значение имеет заключение Комиссии Кинга-Крейна. Это комиссия была направлена Президентом Вильсоном для оценки положения в Сирии и Палестине и пришла к выводу, что примерно девять десятых населения является лицами нееврейского происхождения, и категорически выступила против всей сионистской программы [12, с. 313–314].

Первая причина недействительности мандата заключается в том, что, одобрив «Декларацию Бальфура» и приняв концепцию создания еврейского национального очага в Палестине, был нарушен суверенитет народа Палестины и его неотъемлемое право на независимость и самоопределение. Палестина была национальным очагом палестинцев с незапамятных времен. Создание в этой стране национального очага для чуждого народа было нарушением законных прав жителей этой страны. Лига Наций, равно как и английское правительство, не имела никакого права распоряжаться Палестиной или предоставлять евреям какие-либо политические или территориальные права в этой стране. И поскольку мандат означал признание тех или иных прав иностранных евреев в Палестине, он был недействительным.

Второй причиной недействительности мандата является то, что он нарушил букву и дух статьи 22 Устава Лиги Наций, на основе которого он должен был разрабатываться. Мандат явился нарушением положений статьи 22 в трех аспектах:



а) В Уставе мандат рассматривался как наилучший способ достижения главной цели – обеспечения благосостояния и развития народов подмандатных территорий.

Был ли задуман мандат на Палестину во имя того, чтобы обеспечить благосостояние и развитие Палестины? Ответ можно найти в положениях самого мандата. Мандатом предусматривалось создание в Палестине национального очага для другого народа в нарушение прав и воли палестинцев. В нем содержалось требование о том, чтобы мандатарий создал в стране такие политические, административные и экономические условия, которые обеспечили бы создание еврейского национального очага. Согласно его положениям мандатарий должен был содействовать иммиграции евреев в Палестину. В нем предусматривалось, что иностранный орган, известный как Сионистская организация, должен быть призван в качестве общественного органа, цель которого состояла в сотрудничестве с администрацией в Палестине и оказании ей консультационной помощи в вопросах, касавшихся создания еврейского национального очага. Совершенно очевидно, что, хотя система мандатов была задумана в интересах жителей подмандатной территории, мандат на Палестину был задуман в интересах другого народа за пределами Палестины и противоречил основополагающей концепции мандата. Как заметил лорд Айлингтон, выступая против включения «Декларации Бальфура» в мандат на Палестину, «Мандат на Палестину представляет собой подлинное извращение системы мандатов». Этот же лорд добавил: «Когда уважаемые лорды прочтут в статье 22, ... что благосостояние и развитие этих народов составляют священную миссию цивилизации и когда они воспримут это как суть системы мандатов, я думаю, они убедятся в том, что мы уходим от этой цели очень далеко, откладывая самоуправление в Палестине до того времени, когда ее население захлебнется в потоке представителей чуждой ему расы».

б) Мандат на Палестину противоречил также конкретной концепции мандатов, предусмотренной в статье 22 для стран, отторгнутых от Турции в конце первой мировой войны. В отношении

этих стран предлагалось ограничить мандат предоставлением временной консультационной помощи и поддержки. Едва ли народ Палестины, равно как и другие арабские народы, отторгнутые от Турции, нуждались в административной консультативной и прочей помощи со стороны мандатария. Их уровень культуры был несколько не ниже тогдашнего уровня культуры многих стран-членов Лиги Наций. Арабские нации активно участвовали вместе с турками в управлении своей страной. Их политическая зрелость и административный опыт вполне соответствовали уровню политической зрелости и административного опыта турок.

Как бы то ни было, авторы мандата на Палестину не ограничили роль мандатария лишь оказанием консультативной помощи и поддержки, а наделили его «всею полнотою законодательной и административной власти» (статья 1). Такая «полнота законодательной и административной власти» предусматривалась не в интересах жителей, а фактически использовалась для насильственного создания еврейского национального очага в Палестине.

Вся концепция мандата на Палестину является полной противоположностью концепции мандата на Сирию и Ливан, который был выдан Франции 24 июля 1922 г. Этот мандат соответствовал статье 22 Пакта.

Третья причина недействительности мандата объясняется тем фактом, что одобрение в нем «Декларации Бальфура» и ее осуществление противоречили гарантиям и обязательствам, которые Великобритания и союзные державы дали арабам в ходе Первой мировой войны. То, что палестинским арабам отказали в их праве на независимость и открыли их страну для иммиграции иностранцев, явилось нарушением этих обязательств [13, с. 30–33].

Примечательно, что Международный Суд в консультативном заключении 2004 г. об «Израильском разделительном барьере» пришел к выводу, что, когда Османская империя потеряла суверенитет, по-видимому, появилось палестинское государство [14].

В августе 1929 г. после столкновения между арабами и евреями в Иерусалиме началось второе восстание в Палестине. Тогда лозунгами восставших стало следующее: отмена мандата

Великобритании на Палестину, а также предоставление Палестине национальной независимости, но главное – прекращение еврейской иммиграции в Палестину, в результате которой сионисты захватывали все новые и новые земли. Однако очаги этого восстания были в течение недели разгромлены войсками Великобритании [15, с. 10].

В октябре 1936 г., после начала очередного восстания арабов в Палестине, была создана Комиссия Пиля – палестинская королевская комиссия, председателем которой был назначен лорд Пиль. 11 ноября 1936 г. она прибыла в Палестину и уже 18 января 1937 г. возвратилась в Великобританию. По результатам своей работы она с учетом непримиримых, а также усиливающихся разногласий между национальными движениями арабов и евреев заключила, что дальнейшее осуществление мандата Великобритании на Палестину не представляется возможным и вследствие этого рекомендовала прекратить его действие. Кроме того, Комиссия Пиля выдвинула рекомендацию разделить Палестину на три части: 1) английскую, которая включала бы Иерусалим с прилегающей к нему областью Иудейских гор (Вифлеем и др.), а также коридор до порта Яффа на Средиземном море; 2) арабскую, которая предназначалась для создания арабского государства; 3) еврейскую, которая предназначалась для создания еврейского государства.

Доклад был опубликован 7 июля 1937 г. и он вызвал негодование в Палестине, причем среди арабов и евреев, т. е. только усугублял всю остроту сложившихся к тому моменту противоречий между ними [15, с. 12].

В целях изучения рекомендаций, сделанных Комиссией Пиля на месте, т. е. в Палестине, в январе 1938 г. была создана так называемая Комиссия Вудхеда. 9 ноября 1938 г. она опубликовала отчет о проделанной работе: в нем, в частности, подтверждалась необходимость разделения Палестины на два государства: арабское и еврейское, а также оставить часть Палестины под контролем Великобритании [15, с. 13].

Нерешенность и сложность этой проблемы вынудила Англию созвать в 1939 г. в Лондоне первую в истории международную встречу представителей арабских стран (Египет, Ирак,



Саудовская Аравия, Йемен, Трансиордания и руководителей арабских палестинских партий) и Англии совместно с представителями еврейского и арабского населения Палестины, которая, однако, положительных результатов не дала. Конференция с самого начала своей работы зашла в тупик, так как стороны выступали с диаметрально противоположными требованиями: арабская делегация настаивала на предоставлении Палестине независимости, а сионисты требовали отмены всех ограничений на иммиграцию и официального санкционирования Англией создания независимого еврейского государства [16, с. 65].

В мае 1939 г., вскоре после провала конференции, Англия без согласования с заинтересованными сторонами выпустила «Белую книгу» о своей политике в Палестине. Этот документ предусматривал, что через десять лет будет образовано единое арабо-еврейское государство, которое заключит союзный договор с Англией. Предполагалось, что в течение десятилетия переходного периода к управлению страной будут допускаться под строгим британским контролем арабские и еврейские лидеры. В течение первых пяти лет разрешалась иммиграция 75 тыс. евреев, а затем въездные квоты должны были согласовываться с арабской стороной. В некоторых районах ограничивалась скупка земель евреями [16, с. 65]. Однако и «Белая книга» потерпела фиаско. Не в последнюю очередь из-за позиции сионистов.

В связи с этим летом 1945 г. была образована англо-американская комиссия по Палестине, выработавшая так называемый план Греди-Моррисона, согласно которому предполагалось создание в Палестине кантонального государства. При этом Иерусалим и Вифлеем должны были быть выделены в отдельный анклав, управляемый английским верховным комиссаром Палестины – сэром Э. Кеннингемом [16, с. 68]. Однако в октябре 1945 г. арабские государства-члены ЛАГ на второй сессии Совета Лиги, которая проходила в Каире под председательством Сирии, категорически отвергли план Греди-Моррисона, настаивая на предоставлении Палестине независимости. Так появился проект Моррисона, согласно которому Палестину предполагалось разделить на четыре региона. В двух из них (с центрами в Иерусалиме и Негеве) сохранялось правление английских

мандатных властей, а в остальных двух (арабском и еврейском) устанавливалось частичное самоуправление [16, с. 75]. В сентябре 1946 г. в Лондоне при участии членов-государств ЛАГ проект Моррисона был поставлен на голосование, но еще до приезда в Лондон представители арабских государств во время заседания политического комитета ЛАГ в Александрии 13–14 августа 1946 г., отвергли проект Моррисона и выдвинули свой проект урегулирования палестинской проблемы. В соответствии с Александрийским проектом урегулирования в Палестине должно создаваться временное правительство, состоящее из семи арабских и трех еврейских министров. Временное правительство первым делом должно подготовить выборы в Законодательное собрание, состоящее из 60 депутатов. По проекту предполагалось принятие конституции, где оговаривается, что Палестина должна быть неделимым государством и должна быть прекращена иммиграция евреев в Палестину [17, с. 410].

Однако и этот план не нашёл поддержки ни среди арабского, ни среди еврейского населения. Следующий этап решения палестинского вопроса был связан с рассмотрением этой проблемы в рамках ООН, куда обратилась Великобритания в связи с тем, что она была неспособна решить этот вопрос самостоятельно.

Выводы и перспективы дальнейших исследований. Таким образом, можно прийти к выводу, что, несмотря на то, что право на самоопределение палестинского народа было гарантировано еще в Уставе Лиги Наций, в связи с позицией Великобритании оно так и не было реализовано палестинским народом, что вызвало серьёзное международное напряжение и сделало необходимым рассмотрение этого вопроса в рамках Организации Объединённых Наций. В дальнейшем считаем необходимым рассмотрение решения «палестинского вопроса» в рамках ООН.

Список использованной литературы:

1. Устав Лиги Наций [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://doc20vek.ru/node/451>.
2. Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Palestinian Occupied Territory, Legal Consequences of

the Construction of a Wall in the Palestinian Occupied Territory, Advisory Opinion, I.C.J Reports 2004. – 88 p.

3. Кандель Ф. Земля под ногами. Из истории освоения и заселения Эрец Исраэль. – 279 с.

4. The Israel–Arab Reader. A Documentary History of the Middle East Conflict / ed. by W. Laqueur Middlesex, 1969. – P. 33–35.

5. Вопрос о Палестине и Организация Объединённых Наций. – 130 с.

6. Correspondence between Sir Henry McMahon and the Sherif Hussein of Mecca, July 1915 – March 1916. With a map. (Cmd. 5957.) // Parliamentary Papers. – 1938–39. – Vol. 27.

7. George Antonious in his classic. The Arab Awakening. Cites only 8 letter. – New York, 1946. – 34 p.

8. Report of a Committee on Correspondence between Sir Henry McMahon and the Sherif of Mecca, Cmd. 5974 (1939). – 11 p.

9. Hocking W. Ernest The Spirit of World Politics. – New York : Macmillan, 1932. – P. 372–374.

10. British Government :Public Record Office, Foreign Office No. 371/5114 Thomas Mallison and Sally Mallison, Palestine Problem in International Law // Essex : Longman Group Limited, 1986. – P. 63–66.

11. Government of Palestine A Survey of Palestine – Supplement, Jerusalem, 1947. – 10 p.

12. Emerson R. From Empire to Nation. – Cambridge : Rarvard Universi press, 1967. – P. 313–314.

13. Cattan H. Palestine and International Law. – London : Longman, 1973. – 389 p.

14. See Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory // Advisory Opinion. – 2004. – I.C.J. 136. – July 9.

15. Кузнецов Д. Арабо-израильский конфликт: История и современность. Очерк событий. Документы и материалы : [учеб. пособие] / Д. Кузнецов. – Благовещенск : Изд-во БГПУ, 2006. – 289 с.

16. Жамкоян М. Лига Арабских государств и проблема палестинского урегулирования в 1945–1967 гг. : дис. ... канд. истор. наук : спец. 07.00.15 / М. Жамкоян. – СПб., 2003. – 144 с.

17. Boutros-Ghali. The Arab League, Chapter I The Place of the Arab Court of Justice in the League of Arab States // Boutros-Ghali. – 1986. – 536 p.



ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СОЦИАЛЬНОЙ ЗАЩИТЫ СОТРУДНИКОВ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ

Юлия АРТЮХ,

студентка магистратуры юридического факультета
Киевского национального университета имени Тараса Шевченко

Summary

The article investigates the problems of social security law enforcement officers. Indicated the need for a unified state strategy of radical solutions to social problems of personnel of the Interior. Emphasizes that one of the areas should be considered an improvement of housing problems of workers of the Interior. Analyzes the current social security legislation of Ukraine, which regulates the provision of specified categories of citizens of the state social assistance. Draw conclusions on by reforming social security legislation of Ukraine, which regulates the provision of social assistance gossudarstvennoy.

Key words: social protection, law enforcement officers, social and legal status, social security.

Анотация

В статье исследуются проблемы социальной защиты сотрудников органов внутренних дел. Указывается на необходимость единой государственной стратегии радикального решения социальных проблем личного состава органов внутренних дел. Подчеркивается, что одним из направлений следует рассматривать улучшение жилищных вопросов работников внутренних дел. Анализируется действующее социально-обеспечительное законодательство Украины, которым регулируется порядок предоставления указанной категории граждан государственной социальной помощи. Делаются соответствующие выводы на счет реформирования социально-обеспечительного законодательства Украины, которым регулируется порядок предоставления государственной социальной помощи.

Ключевые слова: социальная защита, сотрудники органов внутренних дел, социально-правовой статус, социальное обеспечение.

Постановка проблемы. В последнее время в научной литературе все чаще поднимается вопрос о социально-правовой защите работников органов внутренних дел, проблемы их социально-правового статуса в целом, которые являются актуальными в условиях формирования правового государства, постепенного перехода к рыночной системе общественных отношений.

Недостатки в социально-правовой политике государства, нормативном закреплении социально-правового статуса работников органов внутренних дел создали целый ряд социальных проблем: привлечение работников органов внутренних дел к выполнению несвойственных им функций, некомпетентное вмешательство в их сугубо профессиональную деятельность, чрезмерная централизация управления в области охраны общественного порядка и борьбы с преступностью, несоответствие размера денежного содержания характеру и условиям труда, низкий уровень социально-бытового обеспечения и другие, что влияет и на состояние стабильности кадров. Среди причин увольнения сотрудников органов внутренних дел со службы (по инициативе самого работника) первые позиции принадлежат низкому уровню заработной платы; недостижению необходимого уровня потребления, который вырос в последнее

время; ненормованности рабочего дня; неупорядоченности труда и отдыха; тяжелым бытовым условиям (в частности, отсутствию жилой площади и перспектив ее получения в органах внутренних дел); существенным психическим и физическим перегрузкам на службе; невнимательности к потребностям работников органов внутренних дел со стороны как прямых и непосредственных руководителей, так и руководства государством [1, с. 27].

Изложение основного материала.

Если говорить о соотношении социального и правового аспектов в статусе органов внутренних дел, то следует отметить, что социальный аспект значительно шире по сравнению с правовым, он характеризует положение данного лица в обществе, а правовой находит свое выражение через закрепление в юридических нормах.

Таким образом, под социально-правовым статусом работников органов внутренних дел мы понимаем обусловленную реально существующими общественными отношениями и закреплённую в законодательных и других нормативно-правовых актах совокупность прав, свобод, обязанностей, законных интересов, а также юридическую ответственность и гарантии социально-правовой защиты как гражданина, так и субъекта государственной деятельности.

В юридической литературе различают общий, специальный и индивидуальный правовой статус, но в реальной жизни они не выступают самостоятельно. Как совершенно верно указал М.В. Витрук, общий, специальный и индивидуальный правовые статусы соотносятся как общее, особенное и единичное, находятся в неразрывной связи и взаимодействии [2, с. 190].

Понятие общего правового статуса в юридической литературе общепринятое. Так, В.А. Кучинский пишет: «Права и обязанности, которые относятся ко всем гражданам, то есть носят общий характер, должны в своей совокупности рассматриваться как общий правовой статус гражданина» [3, с. 30]. М.В. Витрук считает, что общий правовой статус охватывает «те юридические права, обязанности и законные интересы, присущие всем гражданам и каждому гражданину в отдельности независимо от особенностей их социально-классового, возрастного, семейного, служебного и тому подобного положения (принадлежности)» [4, с. 157].

Специальный правовой статус дифференцирует граждан как субъектов права. Знание специального правового статуса зависит от той социальной роли, в которой гражданин выступает как субъект права. По этому поводу А.А. Лукашева отмечает: «Нормы права определяют различные социальные роли индивида



в различных областях общественных отношений, урегулированные правом. Эти социальные роли приписываются индивиду в соответствии с его правовым статусом» [5, с. 276]. Следовательно, для специального правового статуса характерное наличие специальных прав и обязанностей. Согласно Международному пакту об экономических, социальных и культурных правах не существует ограничений пользования правами для лиц, входящих в состав вооруженных сил, полиции или администрации государства [6, с. 14].

Следует отметить, что особенностью украинского национального законодательства по вопросу социальной защиты являются:

- отсутствие должной систематизации;
- декларативный характер некоторых норм;
- отсутствие механизма внедрения отдельных норм в жизнь и наличие многих пробелов и коллизий в действующем законодательстве;
- большинство нормативно-правовых актов приняты до провозглашения Конституции Украины и не отвечают реалиям.

Не менее важной проблемой, которая влияет на эффективность решения поставленных перед органами внутренних дел задач, является недостаточное финансирование их потребностей со стороны государства. Как следствие, многие работники увольняются, поскольку не могут обеспечить надлежащую жизнь себе, своим семьям; выпускники вузов выбирают другие, более оплачиваемые профессии, что значительно отражается на кадрах органов внутренних дел.

Итак, система органов внутренних дел требует всестороннего совершенствования кадровой политики. Этот процесс невозможно успешно внедрить без системного реформирования существующей в настоящее время системы социально-правовой защиты, вывода ее на качественно новый уровень функционирования. Поэтому следует детально проанализировать, как осуществляется социальная защита работников органов внутренних дел. Следовательно, можно выделить следующие его виды:

- 1) государственное обязательное личное страхование;
- 2) государственное пенсионное обеспечение;

- 3) медицинское обслуживание;
- 4) государственная социальная помощь;
- 5) льготы и компенсации.

Общеобязательное государственное социальное страхование – это система прав, обязанностей и гарантий, предусматривающая предоставление социальной защиты, включающей материальное обеспечение граждан в случае болезни, полной, частичной или временной потери трудоспособности, потери кормильца, безработицы по независящим от них обстоятельствам, а также в старости и в других случаях, предусмотренных законом, за счет денежных фондов, формируемых из уплачиваемых страховых взносов собственником или уполномоченным им органом, гражданами, а также из бюджетных и других источников, предусмотренных законом [7].

Основы законодательства Украины об общеобязательном государственном социальном страховании устанавливают следующие виды общеобязательного государственного социального страхования в зависимости от страхового случая, а именно:

- пенсионное страхование;
- страхование в связи с временной потерей трудоспособности и расходами, обусловленными рождением и погребением;
- медицинское страхование;
- страхование от несчастного случая на производстве и профессионального заболевания, повлекших утрату трудоспособности;
- страхование на случай безработицы;
- другие виды страхования, предусмотренные законами Украины.

Одной из важнейших социальных гарантий обеспечения нетрудоспособных граждан в установленных законом случаях является пенсионное обеспечение. Следует отметить, что условия, нормы и порядок пенсионного обеспечения работников органов внутренних дел и членов их семей устанавливаются Законом Украины «О пенсионном обеспечении военнослужащих и лиц начальствующего и рядового состава органов внутренних дел» [8].

Работники органов внутренних дел при наличии установленной Законом Украины «О пенсионном обеспечении военнослужащих и лиц начальствующего и рядового состава органов внутрен-

них дел» выслуги на службе в органах внутренних дел имеют право на пожизненную пенсию за выслугу лет. Работники органов внутренних дел, ставшие инвалидами при условиях, предусмотренных выше указанным Законом Украины, приобретают право на пенсию по инвалидности. Члены семей работников органов внутренних дел, погибших или умерших или пропавших без вести, имеют право на пенсию по случаю потери кормильца. Право на пенсию за выслугу лет имеют:

а) лица начальствующего и рядового состава органов внутренних дел Украины, независимо от возраста, если они уволены со службы с 1 октября 2013 года по 30 сентября 2014 и на день увольнения имеют выслугу 21 календарный год и 6 месяцев и более;

б) лица начальствующего и рядового состава органов внутренних дел Украины, если они достигли на день увольнения со службы 45-летнего возраста, при наличии у них страхового стажа 25 лет и более, из которых не менее 12 календарных лет и 6 месяцев составляет служба в органах внутренних дел.

Пенсии за выслугу лет назначаются в следующих размерах:

а) лицам начальствующего и рядового состава органов внутренних дел, имеющим выслугу 20 лет и более: за выслугу 20 лет – 50%, а уволенным в отставку по возрасту или по состоянию здоровья – 55% соответствующих сумм денежного довольствия; за каждый год выслуги свыше 20 лет – 3% соответствующих сумм денежного довольствия;

б) лицам начальствующего и рядового состава органов внутренних дел, которые имеют общий трудовой стаж 25 лет и более, из которых не менее 12 лет и 6 месяцев составляет служба в органах внутренних дел: за страховой стаж 25 лет – 50% и за каждый год стажа свыше 25 лет – 1% соответствующих сумм денежного обеспечения.

Максимальный размер пенсии не должен превышать 80% соответствующих сумм денежного довольствия, а лицам, которые во время прохождения службы принимали участие в ликвидации последствий аварии на Чернобыльской АЭС и отнесены в установленном законом порядке к категории 1 – 100%, к категории 2 – 95%.

Порядок исчисления выслуги лет для назначения лицам начальствующего



и рядового состава органов внутренних дел определяется Постановлением Кабинета Министров Украины от 17 июля 1992 г. № 393 «О порядке исчисления выслуги лет, назначения и выплаты пенсий и денежной помощи лицам офицерского состава, прапорщикам, мичманам, военнослужащим сверхсрочной службы и военной службы по контракту, лицам начальствующего и рядового состава органов внутренних дел и членам их семей». Это постановление закрепляет: периоды времени, которые учитываются при назначении пенсии за выслугу лет, в том числе на льготных условиях; порядок зачисления в выслугу лет срочной военной службы; виды денежного обеспечения, из которых исчисляются пенсии; порядок перерасчета назначенных пенсий в связи с изменением размеров денежного обеспечения и другие вопросы.

Пенсии по инвалидности назначаются лицам начальствующего и рядового состава органов внутренних дел, ставшим инвалидами, если инвалидность наступила в период прохождения ими службы или не позднее 3 месяцев после увольнения со службы, или если инвалидность наступила позднее этого срока, но вследствие ранения, контузии, увечья или заболевания, полученных в период прохождения службы. Инвалиды из числа лиц начальствующего и рядового состава органов внутренних дел в зависимости от причин инвалидности подразделяются на две категории: инвалиды войны и другие инвалиды, а в зависимости от степени потери трудоспособности делятся на три группы – I, II и III.

Пенсии по инвалидности лицам начальствующего и рядового состава органов внутренних дел назначаются в следующих размерах:

а) инвалидам войны I группы – 100%, II группы – 80%, III группы – 60% соответствующих сумм денежного обеспечения (зарботка);

б) другим инвалидам I группы – 70%, II группы – 60%, III группы – 40% соответствующих сумм денежного обеспечения (зарботка).

Пенсии по случаю потери кормильца семьям лиц начальствующего и рядового состава органов внутренних дел назначаются, если кормилец умер в период прохождения службы или не позднее 3 месяцев после увольнения со службы, либо позднее этого срока, но вследствие ранения, контузии, увечья или заболева-

ния, полученных в период прохождения службы, а семьям пенсионеров из числа этих лиц начальствующего и рядового состава органов внутренних дел – если кормилец умер в период получения пенсии или не позднее 5 лет после прекращения выплаты. Право на пенсию по случаю потери кормильца имеют нетрудоспособные члены семей погибших, умерших или пропавших без вести лиц начальствующего и рядового состава органов внутренних дел, которые находились на их содержании.

Также сотрудники органов внутренних дел и члены их семей имеют право на бесплатное медицинское обслуживание и санаторно-курортное лечение. Законом Украины «О социальной и правовой защите военнослужащих и членов их семей» предусмотрено следующее:

– работникам органов внутренних дел создаются необходимые санитарно-гигиенические и бытовые условия с учетом специфики службы и экологической обстановки;

– они обеспечиваются бесплатной квалифицированной медицинской помощью;

– работники органов внутренних дел и члены их семей имеют право на санаторно-курортное лечение и отдых в санаториях, домах отдыха, пансионатах и на туристских базах Министерства внутренних дел Украины;

– работникам органов внутренних дел, занятым на работах с вредными условиями труда, а также при особом характере их службы, которые стали инвалидами вследствие боевых действий, и участникам боевых действий и приравненным к ним лицам путевки для санаторно-курортного лечения предоставляются в первую очередь.

Анализируя такие категории, как медицинское и санаторно-курортное обеспечение, следует отметить, что первая из них значительно шире по содержанию, так как охватывает собой и санаторно-курортное обеспечение. В нормативных актах отсутствует определение этих понятий, хотя они довольно часто встречаются как в названии, так и в содержательной части многих из них. По мнению М.С. Бидюковой, под обеспечением работников органов внутренних дел необходимо понимать систему мер (правовых, финансово-экономических, материально-технических, информационных и кадровых), направленных на со-

хранение и развитие физиологических и психологических функций персонала органов внутренних дел, оптимальной их работоспособности и социальной активности, содействие улучшению здоровья, повышение санитарной культуры, предотвращение заболеваний путем проведения соответствующих лечебно-профилактических, санитарно-гигиенических и социальных мероприятий. Что касается санаторно-курортного обеспечения сотрудников органов внутренних дел, то его можно определить как совокупность всех видов научно-практической и хозяйственной деятельности, направленных на организацию и обеспечение лечения, медицинской реабилитации и профилактики заболеваний персонала органов внутренних дел с использованием лечебных ресурсов курортов и с применением физиотерапевтических методов, диетотерапии, лечебной физкультуры и других методов санаторно-курортного лечения [9, с. 146].

Таким образом, место и назначение медицинского и санаторно-курортного обеспечения в системе материального обеспечения работников органов внутренних дел состоит в том, что с его помощью проводится комплексное и полноценное лечение, и медицинская реабилитация, и профилактика заболеваний работников органов внутренних дел в специализированных ведомственных медицинских учреждениях системы Министерства внутренних дел на льготных условиях.

Анализ современного состояния медицинского и санаторно-курортного обеспечения сотрудников органов внутренних дел дал возможность выявить ряд недостатков, среди которых такие: недофинансирование этого направления; отсутствие совершенного экономического механизма деятельности учреждений здравоохранения системы Министерства внутренних дел; изношенность основных фондов; низкий уровень менеджмента; ненадлежащее обслуживание персонала органов внутренних дел; завуалированность процедуры выдачи путевок на санаторно-курортный отдых или лечение.

Жилищное обеспечение работников органов внутренних дел занимает важное место в системе их материального обеспечения, так как именно этот вид обеспечения вместе с денежным являются теми стимулами, которые поощряют



лиц рядового и начальствующего состава органов внутренних дел к высокоэффективной служебно-трудовой деятельности, дают возможность почувствовать заботу и защиту государства их социальных интересов.

Согласно ст. 22 Закона Украины «О милиции» [10] жилая площадь работникам милиции, в том числе работающим на транспорте, предоставляется местными Советами, соответствующими министерствами и ведомствами в первоочередном порядке. Работники милиции, которые живут и работают в сельской местности и в поселках городского типа, и члены их семей, проживающие с ними, обеспечиваются бесплатно жильем с отоплением и освещением по установленным нормам, а также пользуются другими льготами, предусмотренными законодательством. Работники милиции имеют право на получение кредитов на индивидуальное и кооперативное жилищное строительство в рассрочку на 20 лет с погашением 50% предоставленной ссуды за счет соответствующих фондов Министерства внутренних дел Украины и местных бюджетов. Местные Советы могут продавать на льготных условиях жилье работникам милиции со скидкой до 50% его стоимости. Милиция может иметь служебный жилой фонд.

Согласно приказу Министерства внутренних дел Украины от 10 сентября 2004 г. № 1039 «О предоставлении служебных жилых помещений и пользования ими лицами рядового и начальствующего состава органов внутренних дел Украины и военнослужащими внутренних войск» [11] определен порядок предоставления служебных жилых помещений лицам рядового и начальствующего состава органов внутренних дел Украины и военнослужащим внутренних войск Министерства внутренних дел Украины в домах государственного и общественного жилищного фонда; пользования ими; выселения из служебных жилых помещений; обеспечение служебными жилыми помещениями военнослужащих внутренних войск Министерства внутренних дел Украины.

В этом приказе определены категории работников органов внутренних дел, которым могут быть предоставлены служебные жилые помещения, однако, по нашему мнению, предсказания в приказе выше приведенного перечня кате-

гории работников органов внутренних дел, которым могут быть предоставлены служебные жилые помещения нецелесообразно, так как любое лицо рядового и начальствующего состава может претендовать на заселение в служебное помещение по месту прохождения службы или вблизи от него.

Однако, несмотря на нормативное, в частности законодательное, закрепление прав и льгот работников органов внутренних дел жилищного обеспечения реальное положение дел в этой сфере оставляет желать лучшего. Это также касается всех правоохранительных ведомств. Отсутствие в Украине единой государственной стратегии радикального решения социальных проблем личного состава органов внутренних дел, подмена решительных и кардинальных мер ограниченными финансовыми расходами, которые за последние годы хотя и увеличивались, однако обеспечивали указанные социальные нужды лишь частично, привели к критическому накоплению жилищных и других трудностей в социальной сфере указанных категорий лиц.

Выводы. Неудовлетворительное обеспечение жильем лиц начальствующего и рядового состава органов внутренних дел является одной из основных причин большой текучести кадров и неудовлетворительного комплектования квалифицированными специалистами и ненадлежащего исполнения ими служебных обязанностей. Такое положение дел создает социальное напряжение в трудовых коллективах органов внутренних дел, а главное – снижает престиж службы в органах внутренних дел, является одной из основных причин оттока высококвалифицированных кадров. Следовательно, необходимо разработать и принять общегосударственную программу предоставления жилья работникам органов внутренних дел, в которой определить все основные вопросы, порядок, условия предоставления жилья. По нашему мнению, подобный шаг значительно улучшил бы состояние социального обеспечения работников органов внутренних дел, поэтому необходимо совершенствовать систему материального стимулирования работников органов внутренних дел за счет как бюджетных средств, так и с помощью альтернативных источников финансирования

деятельности органов внутренних дел для поощрения работников к высокоэффективной служебно-трудовой деятельности.

Список использованной литературы:

1. Мельник К.Ю. Социально-правовая защита сотрудников органов внутренних дел (проблемы теории и практики) : дис. ... канд. юрид. наук / К.Ю. Мельник. – М., 2003. – 202 с.
2. Витрук Н.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. – М. : Наука, 1979. – 229 с.
3. Кучинский В.А. Личность, свобода, право. – М. : Юрид. лит., 1978. – 207 с.
4. Витрук Н.В. Статус личности в политической системе общества. – М. : Юрид. лит., 1993. – 216 с.
5. Лукашева Е.А. Социалистическое правосознание и законность. – М. : Юрид. лит., 1973. – 344 с.
6. Международная защита прав и свобод человека : сборн. док. / Сост. Г.М. Мелков. – М. : Юрид. лит., 1990. – 661 с.
7. Основы законодательства Украины об общеобязательном государственном социальном страховании от 14.01.1998 г. № 16/98-ВР // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1998. – № 23. – Ст. 121.
8. О пенсионном обеспечении военнослужащих и лиц начальствующего и рядового состава органов внутренних дел : Закон Украины от 9 апреля 1992 г. № 2262-ХІІ // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1992. – № 29. – Ст. 399.
9. Бидюкова М.С. Правовое регулирование материального обеспечения сотрудников ОВД : дис. ... канд. наук : спец. 12.00.05. – 2008. – 218 с.
10. О милиции : Закон Украины от 20.12.1990 г. № 565-ХІІ // Ведомости Верховного Совета УССР. – 1991. – № 4. – Ст. 20.
11. О предоставлении служебных жилых помещений и пользования ими лицами рядового и начальствующего состава органов внутренних дел Украины и военнослужащими внутренних войск : Приказ Министерства внутренних дел от 10.09.2004 г. № 1039 // Официальный вестник Украины. – 2004. – № 40. – Ст. 2663.



ПРАВО РАБОТОДАТЕЛЕЙ НА СВОБОДУ ОБЪЕДИНЕНИЯ: МЕЖДУНАРОДНЫЕ СТАНДАРТЫ И ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО УКРАИНЫ

Ольга БРИЛЁВА,

аспирант кафедры гражданско-правовых дисциплин
экономико-правового факультета
Одесского национального университета имени И. И. Мечникова

Summary

In this article there are provisions of the legislative acts of Ukraine, the draft Labour Code of Ukraine with international legal standards on freedom of employers association. Suggestions for Improvement legal laws of Labor Code of Ukraine are offered, Law of Ukraine «On employers' organizations, their unions, rights and guarantees of their activity», the draft Labour Code of Ukraine in order to bring these acts in line with international human rights instruments in the field of providing the right to freedom of association of employers.

Key words: employer, freedom of association, right to freedom of association of employers, employers' organizations, employers' associations.

Аннотация

В статье проводится сравнительно-правовой анализ актов действующего законодательства Украины, проекта Трудового кодекса Украины с международно-правовыми стандартами права работодателей на свободу объединения. Вносятся предложения по совершенствованию действующего Кодекса законов о труде Украины, Закона Украины «Об организациях работодателей, их объединениях, правах и гарантиях их деятельности», проекта Трудового кодекса Украины с целью приведения указанных актов в соответствие с международными актами о правах человека в сфере закрепления права работодателей на свободу объединения.

Ключевые слова: работодатель, свобода объединения, право работодателей на свободу объединения, организации работодателей, объединения организаций работодателей.

Постановка проблемы. Важное место среди основных прав и свобод человека и гражданина принадлежит праву на свободу объединения, провозглашенному в международных актах и актах национального законодательства. Право на свободу объединения, в том числе работодателей, определяется и гарантировано Конституцией Украины, в частности ст. 36, законами Украины, другими актами действующего законодательства Украины, которые в свою очередь опираются на общепризнанные международные документы в данной сфере. При этом актуализируются проблемы несоответствия норм украинского законодательства и международных актов относительно регулирования права работодателей на свободу объединения.

Актуальность темы исследования. Со становлением института социального партнерства и развитием коллективно-договорного регулирования социально-трудовой сферы в Украине появились новые субъекты трудового права – организации работодателей, их объединения.

В Украине организации работодателей и их объединений начали создаваться в начале 90-ых годов прошлого века, а на законодательном уровне их деятельность впервые была урегули-

рована лишь в 2001 году с принятием специального нормативно-правового акта – Закона Украины «Об организациях работодателей» от 24.05.2001 года. Данный Закон не был лишен недостатков, в связи с чем был принят новый Закон Украины «Об организациях работодателей, их объединениях, правах и гарантиях их деятельности».

Правовой статус организаций работодателей и их объединений не раскрыт полностью, так как в настоящее время нет специального комплексного научного исследования их теоретических и практических проблем.

Состояние исследования. Отдельные теоретические и практические аспекты правового статуса организаций работодателей, их объединений как субъектов трудового права, коллективных трудовых правоотношений, социального диалога в сфере труда исследуются в работах украинских ученых: Н.Б. Болотиной, Г.С. Гончаровой, И.М. Дубровского, М.Л. Дубровского, В.В. Жернакова, В.И. Жукова, В.В. Лазора, Г.М. Николайченко, С.М. Прилипко, А.И. Процевського, В.Г. Ротаня, О.А. Хименко, Н.М. Хуторян, Г.И. Чанышевой и др.

Целью статьи является осуществление сравнительно-правового анализа актов действующего законода-

тельства Украины с международными стандартами права работодателей на свободу объединения.

Изложение основного материала. Право на свободу объединения предполагает не только возможность свободного членства, но и свободу инициативы в создании такого объединения либо непринадлежность к одной из таких организаций.

В международном трудовом праве право и принцип свободы объединения считаются основополагающими. Международные стандарты права на свободу объединения содержатся в Международном билле о правах человека, актах Международной организации труда, Совета Европы, Европейского Союза.

В ч. 3 ст. 23 Всеобщей декларации прав человека от 10 декабря 1948 года [1] провозглашено право каждого человека создавать профессиональные союзы и входить в профессиональные союзы для защиты своих интересов.

Положения Всеобщей декларации прав человека не могут рассматриваться как такие, который формулируют нормы трудового права, подлежащие применению в Украине. Эта Декларация была принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 года, провозгласила задачи, к выполнению



которых должны стремиться государства-члены ООН. Она не подлежит ратификации или иной правовой форме признания её обязательной для Украины. Регулятивное значение Всеобщей декларации прав человека сводится к возможности ее использования для выяснения содержания принципа верховенства права, если этот принцип в соответствующих конкретных условиях подлежит прямому применению к конкретным правоотношениям или используется для определения возможности или невозможности применения конкретных правовых норм к спорным правоотношениям [2].

В ст. 22 Международного пакта о гражданских и политических правах [3] закреплено право каждого человека на свободу ассоциации с другими, включая право создавать профсоюзы и вступать в таковые для защиты своих интересов. Никто не может быть принужден к вступлению в какую-либо ассоциацию. Пользование правом на свободу ассоциации не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые предусматриваются законом и которые необходимы в демократическом обществе для государственной или общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения, защиты прав и свобод других лиц.

В ст. 8 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах [4] содержатся обязательства, возложенные на государства, участвующие в этом пакте, по обеспечению права каждого человека создавать для осуществления и защиты своих экономических и социальных интересов профессиональные союзы и вступать в них по своему выбору при единственном условии соблюдения правил соответствующей организации. Важно то, что именно в этом Пакте впервые на международном уровне были определены задачи профсоюзов: обеспечение и защита экономических и социальных интересов, то есть не только интересов, непосредственно связанных с трудом, но и более широкого круга интересов, включающих экономическую и социальную сферы.

Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах от 19 декабря 1966 года является международным договором, под-

лежащим ратификации. Этот Пакт был ратифицирован Советским Союзом 18 сентября 1973 года. Украина стала участницей этого Пакта в порядке правопреемства. В соответствии со ст. 7 Закона Украины «О правопреемстве Украины» [5] Украина является правопреемником по международным договорам Союза ССР, не противоречащим Конституции Украины и её интересам. При таких условиях Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах подлежит применению в Украине, хотя он и не подпадает под формулировку ч. 1 ст. 9 Конституции Украины и ч. 1 ст. 19 Закона Украины «О международных договорах Украины» [6]. Из ст. 2 этого Пакта следует, что указанные в нем права не обеспечиваются безоговорочно. На государства-участников Пакта возлагается лишь обязанность в максимальных пределах имеющихся ресурсов осуществлять мероприятия с целью постепенного обеспечения полного осуществления прав, закреплённых в настоящем Пакте.

В ч. 3 ст. 22 Международного пакта о гражданских и политических правах и ч. 3 ст. 8 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах содержится ссылка на Конвенцию МОТ № 87 о свободе ассоциации и защите права на организацию 1948 г., которая касается в равной мере права на ассоциацию как работников, так и работодателей, отсюда следует сделать вывод, что нормы международных пактов ООН распространяются и на профсоюзы, и на организации работодателей.

Международная организация труда уделяет особое внимание праву на свободу объединения, которое именно ею отнесено к основополагающим принципам и правам в сфере труда. По крайней мере 8 конвенций и 3 рекомендации непосредственно связаны с реализацией этого права. 18 июня 1998 года Международная конференция труда приняла торжественную Декларацию об основополагающих принципах и правах в сфере труда, которой подтверждается решимость международного сообщества добросовестно воплощать в жизнь право работников и работодателей на свободу объединения и коллективные переговоры [7, с. 162].

Основные правовые основы свободы объединения работодателей в сфере

труда закреплены в Конвенции МОТ № 87 о свободе ассоциации и защите права на организацию 1948 г., в соответствии со ст. 2 которой свободу ассоциации следует понимать как право работников и работодателей, без каких бы то ни было различий, создавать по своему выбору организации без предварительного на то разрешения, а также вступать в них при одном условии, а именно подчиненности их уставам [8]. В указанной Конвенции термин «организация» означает любую организацию работников или работодателей, имеющую целью поощрение, обеспечение и защиту интересов работников или работодателей (ст. 10). Конвенция МОТ № 87 является частью национального законодательства Украины и в равной степени распространяется как на организацию работников, так и на организацию работодателей.

Следует отметить, что МОТ выступает за независимость организаций работодателей и защищает их от вмешательства государственных органов и профсоюзных организаций. Данные нормы, кроме закрепления в ст. 3 Конвенции № 87 о свободе ассоциации и защите права на организацию 1948 г., также содержатся в ч. 1 ст. 2 Конвенции № 98 о применении принципов права на организацию и на ведение коллективных переговоров 1949 г. [9].

Европейская социальная хартия представляет собой многосторонний региональный договор, устанавливающий механизм международной защиты экономических и социальных прав человека для государств-членов Совета Европы [10]. Эта Хартия дополняет в рамках Совета Европы Конвенцию о защите прав человека и основных свобод, которая предусматривает защиту гражданских и политических прав. Согласно ч. 1 ст. 5 Европейской социальной хартии (пересмотренной) с целью обеспечения и поощрения свободы работников и предпринимателей создавать местные, национальные и международные организации для защиты своих экономических и социальных интересов и вступать в такие организации стороны обязуются, что национальное законодательство не будет никаким образом ограничивать эту свободу либо использоваться для ее ограничения.

Ст. 5 «Право на организацию» Европейской социальной хартии (пере-



смотренной) вошла в перечень статей, по которым Украина взяла на себя обязательства в соответствии с Законом Украины «О ратификации Европейской социальной хартии (пересмотренной)» от 14 сентября 2006 г.

Также основные европейские стандарты по созданию благоприятных условий для развития неправительственных организаций систематизированы в Основопологающих принципах статуса неправительственных организаций в Европе, принятых в июле 2002 г. [11], и Рекомендации Комитета Министров Совета Европы государствам-членам о правовом статусе неправительственных организаций в Европе № CM/Rec (2007 г.) 14 [12], принятой в октябре 2007 г. Украина в соответствии со своими международными обязательствами должна при разработке национального законодательства также руководствоваться данными документами. Однако до недавнего времени эти обязательства Украины еще не были выполнены.

Право на свободу объединения также провозглашается в актах Европейского Союза о правах человека – Хартии об основных социальных правах работников 1989 г. и Хартии основных прав ЕС 2000 г. Согласно ст. 11 Хартии об основных социальных правах работников работодатели и работники в Европейском Союзе имеют право объединения с целью создания профессиональных организаций или профессиональных союзов по своему выбору для защиты своих экономических и социальных интересов. Каждый работодатель и каждый работник имеют свободу вступать или не вступать в подобные организации, не испытывая из-за этого какого-либо персонального или профессионального вреда. Последнее положение существенно дополняет содержание права на свободу объединения, провозглашенного в актах ООН и МОТ.

В Украине организации работодателей начали создаваться в начале 90-х годов прошлого столетия. Однако в течение десятилетия в Украине отсутствовала законодательная основа их деятельности. Впервые на законодательном уровне правовой статус организаций работодателей и их объединений в Украине был закреплен в 2001 г. с принятием Закона Украины «Об организациях работодателей» от

24.05.2001 г. Закон стал первым специальным нормативно-правовым актом, который определил правовые, социальные, экономические, организационные основы создания и функционирования организаций работодателей, формы и направления их деятельности, а также принципы их взаимодействия с органами государственной власти и органами местного самоуправления, профессиональными союзами, их объединениями, другими объединениями граждан.

В ст. 2 Закона впервые в национальном законодательстве было закреплено право работодателей на свободу объединения и в ч. 1 предусмотрено, что работодатели имеют право на свободу объединения в организации работодателей для осуществления и защиты своих прав и удовлетворения социальных, экономических и иных законных интересов на основе свободного волеизъявления без какого-либо предварительного разрешения вступления в такие организации на условиях и в порядке, определенных их уставами, участия в организациях работодателей, а также свободного выхода из них на условиях и в порядке, определенных законодательством и их уставами, международными договорами Украины, согласие на обязательность которых предоставлено Верховной Радой Украины.

Вместе с тем практика применения указанного Закона выявила ряд его недостатков. В частности, ч. 1 ст. 9 Закона «Об организациях работодателей» допускалось создание организации работодателей не менее десятию работодателями (для отраслевой организации работодателей это число составляет два), что противоречило ст. 5 Европейской социальной хартии (пересмотренной), согласно которой национальные законы не могут ограничивать свободу работников и работодателей создавать организации для защиты своих интересов или использоваться для ее ограничения. Указанное положение противоречило также ст. 22 Международного пакта о гражданских и политических правах, которая допускает ограничение законом права на ассоциацию, если это необходимо в демократическом обществе в интересах государственной и общественной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения или защиты прав и интересов других лиц. Вместе

с тем наличие в этой статье правила о возможности создания организации не менее чем десятию работодателями само по себе создавало угрозу ограничения права работодателей на объединение. Поэтому эта статья требовала изменений.

22 июня 2012 г. был принят новый Закон Украины «Об организациях работодателей, их объединениях, правах и гарантиях их деятельности» [13], а Закон Украины «Об организациях работодателей» от 24 мая 2001 г. утратил силу. В ст. 2 Закона закреплено право работодателей на объединение. Согласно ч. 1 указанной статьи работодатели имеют право объединяться в организации работодателей, свободно вступать в такие организации и выходить из них, принимать участие в их деятельности на условиях и в порядке, определенных их уставами.

Формулировка указанного права в новом Законе является более лаконичной по сравнению с ранее действующим Законом, но это вызывает возражения. Содержание права работодателей на свободу объединения, закрепленного в части первой ст. 2 Закона Украины «Об организациях работодателей», являлось более полным и соответствовало положениям Конвенции МОТ № 87 о свободе ассоциации и защите права на организацию, других актов МОТ.

Новеллой Закона Украины «Об организациях работодателей, их объединениях, правах и гарантиях их деятельности» является то, что права и законные интересы работодателей вправе представлять и защищать только те организации работодателей, их объединения, которые отвечают критериям репрезентативности, определенным Законом.

Ст. 5 Закона Украины «О социальном диалоге в Украине» от 23 декабря 2010 г. [14] определены общие критерии репрезентативности для субъектов стороны работодателей, а именно:

- легализация (регистрация) организаций работодателей, их объединений и их статус;
- общая численность работников, работающих на предприятиях-членах соответствующих организаций работодателей;
- отраслевая и территориальная разветвленность.

При этом согласно ч. 2 ст. 20 Закона Украины «Об организациях работода-



телей, их объединениях, правах и гарантиях их деятельности» организации работодателей, их объединения, которые не отвечают критериям репрезентативности, определенным Законом, по решению своих выборных органов могут предоставлять в установленном порядке полномочия по представительству своих интересов репрезентативным организациям работодателей или репрезентативным объединениям организаций работодателей, действующим на соответствующем уровне [13].

Выводы. Новый Закон Украины «Об организациях работодателей, их объединениях, правах и гарантиях их деятельности» устранил недостатки ранее действующего Закона относительно количественных ограничений при образовании организаций работодателей. Согласно ч. 1 ст. 10 Закона Украины «Об организациях работодателей, их объединениях, правах и гарантиях их деятельности» учредителями организации работодателей являются работодатели. Таким образом, в такой редакции положения ч. 1 ст. 10 Закона полностью соответствуют Конституции Украины и международным стандартам права на свободу объединения.

В то же время в действующем КЗоТ Украины отсутствуют нормы о праве работодателей на свободу объединения и механизм его реализации, что свидетельствует о несоответствии Кодекса международным актам о правах человека в этой сфере. Этот пробел должен быть устранен в проекте Трудового кодекса Украины, который содержит отдельную ст. 27 «Основные права работодателя». Однако, как и в действующем КЗоТ Украины, в новом Кодексе отсутствуют нормы о правовых основах создания и деятельности организаций работодателей, их объединениях, что вызывает возражения, ведь речь идет о субъектах коллективных трудовых правоотношений и субъектах трудового права, правовой статус которых должен быть закреплен нормами именно этой отрасли права.

В ч. 1 ст. 2 Закона Украины «Об организациях работодателей, их объединениях, правах и гарантиях их деятельности» право работодателей на свободу объединения следует изложить в соответствии с положениями Конвенции МОТ № 87 о свободе ассоциации и

защите права на организацию 1948 г. Кроме того, в актах МОТ говорится о свободе объединения, а в ст. 2 нового Закона, в отличие от ст. 2 ранее действующего Закона, закреплено право работодателей на объединение, что не соответствует Конвенции МОТ № 87 и Декларации МОТ об основополагающих принципах и правах в сфере труда от 18 июня 1998 г.

Список использованной литературы:

1. Загальна декларація прав людини : прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 р. // Вісник Конституційного Суду України. – 2006. – № 3. – С. 29–35.

2. Єрьоменко В. Колізії між актами міжнародного права та нормативно-правовими актами України про працю // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. – Серия «Юридические науки». – 2010. – Т. 23 (62). – № 1. – С. 115–128.

3. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права : прийнятий Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй 16.12.1966 р. // Офіційний сайт Верховної ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_043.

4. Міжнародний пакт об економічних, соціальних і культурних правах // Офіційний сайт Організації Об'єднаних Націй [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml.

5. Про правонаступництво України : Закон України від 12 вересня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 46. – Ст. 617.

6. Про міжнародні договори України : Закон України від 29 червня 2004 р. // Офіційний вісник України. – 2004. – № 35. – Ст. 2317.

7. Давиденко В. Соціальний діалог у формуванні політики Міжнародної організації праці / В. Давиденко // Політичний менеджмент. – 2007. – № 1. – С. 151–164.

8. Про свободу асоціації та захист права на організацію : Конвенція Міжнародної організації праці від 09.07.1948 р. № 87 // Офіційний сайт

Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_125.

9. Про застосування принципів права на організацію і на ведення колективних переговорів : Конвенція Міжнародної організації праці від 01.07.1949 р. № 89 // Офіційний сайт Верховної ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_004.

10. Европейская социальная хартия (пересмотренная) : Международный документ от 03.05.1996 г. № ETS № 163 // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 51. – Ст. 2096.

11. Основополагающие принципы статуса неправительственных организаций в Европе : приняты в июле 2002 г. // Официальный сайт Совета Европы [Электронный ресурс]. – Режим доступу : <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cdcj/ONG/Principes%20version%20russe.pdf>.

12. Рекомендация CM/Rec (2007)14 Комитета министров государствам-членам о правовом статусе неправительственных организаций в Европе : принята Комитетом министров 10 октября 2007 г. на 1006-м заседании постоянных представителей министров // Официальный сайт Совета Европы [Электронный ресурс]. – Режим доступу : http://www.coe.int/t/ngo/source/cmrec2007_14_russian.pdf.

13. Про організацію роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності : Закон України від 22 червня 2012 р. (із змін та доп.) // Урядовий кур'єр. – 2012. – № 151.

14. Про соціальний діалог в Україні : Закон України від 23.12.2010 № 2862-VI // Офіційний вісник України. – 2011. – № 3. – Ст. 168.



АКСИОЛОГИЯ ОХРАНЫ ПРАВА: УКРАИНСКИЕ ПРАВОВАЯ ПРАКТИКА И ДОКТРИНА

Василий БУЮКЛИ,
соискатель

Национального университета «Одесская юридическая академия»

Summary

Author analyzes the specifics of the doctrinal understanding of the axiological aspects of government agencies' activities in the field of law protection, indicates the specifics of their application in the legal reality of Ukraine. This article contains an analysis of valuable directions for appropriate law enforcement modalities in the field of law protection. Author covers the problem of the discrepancy of real and declared values in the field of law protection. There is proposed to suggest the person, the law, the state, the democracy and the freedom to the key values, determining the content of the law protection.

Key words: law protection, legal axiology, legal values, limitation of rights, social regulators.

Аннотация

Автор осуществляет анализ специфики доктринального осмысления аксиологических аспектов деятельности государственных структур в сфере охраны права, указывает на специфику их применения в правовой действительности Украины. Статья содержит анализ ценностных направлений соответствующих правоприменительных форм деятельности в сфере охраны права. Автор освещает проблему несоответствия реальных и декларируемых ценностей в сфере охраны права. К ключевым ценностям, определяющим содержание охраны права, предложено отнести человека, право, государство, демократию, свободу.

Ключевые слова: охрана права, правовая аксиология, правовые ценности, ограничение прав, социальные регуляторы.

Постановка проблемы. Вопрос определения набора социальных ценностей как движущей силы в сфере охраны права следует признать достаточно важным в формате нашего исследований правоприменения, полицейской и так называемой «правоохранительной» деятельности. Неразрешенность проблемы иерархии таковых ценностей, а также проблемы целесообразности ее официального установления показывают невозможность долговременного сохранения в правовой доктрине и практике постсоветских государств устаревших, архаичных, подходов по вопросам охраны права и ее нормативного и организационного обеспечения.

Актуальность исследования разрешительной системы в Украине в постсоветский период обусловлена, в первую очередь, ее практической значимостью в условиях изменения законодательства касательно судебных и полицейских органов, а также низким уровнем исследованности соответствующих аспектов в юридической доктрине. В целом украинская школа философии права уделяет аксиологическим аспектам существенное внимание; соответствующие аспекты раскрыты в работах А. Бандуры, К. Горобца, П. Рабиновича. В то же время, учитывая недостаточное освещение в указанных работах специфики правовых ценностей именно в системе охраны права,

необходимо определиться, в первую очередь, с такими социальными ценностями. При этом возникает вопрос абсолютного либо относительного характера таковых социальных ценностей, а также их иерархии.

Цель исследования. Статья должна определить особенности развития системы социальных ценностей в механизмах охраны права, основываясь на украинской правовой практике и наработанной по данному вопросу доктрине.

Изложение основного материала исследования. Проблематика социальных ценностей неоднозначно отражена в трудах теоретиков и философов права. Н. Цинцадзе по этому поводу указывает, что социальные ценности, перво-степенные для государства и общества в тот или иной период исторического развития, являются правообразующим фактором и соотносятся с актуальными интересами и потребностями. Для того чтобы социальные ценности получили правовую форму, они должны отражать мнение большинства и согласовываться с политикой правящей политической элиты, которая законодательно их закрепляет и гарантирует [1, с. 340].

Одновременно таким должен быть характер настоящих, а не декларативных социальных ценностей; впрочем, соответствующая концепция не предусматривает решения в ситуации, при которой политическая элита и боль-

шинство населения имеют различные базовые социальные ценности. По этому поводу стоит добавить мнение А. Бабенко, отмечающего, что право исторически созревает вместе с человеческим духом, ценностные нормы рождаются из глубин души, а не исходят от внешнего, безличного социума, а ценностно-правовые иерархии общественных слоев не всегда совпадают [2, с. 8].

А. Ерофеев указывает на такие черты правовых ценностей, как абсолютность, исключая актуальность оценочного релятивизма; предельность, связанная с требованиями правомерности, но не ограниченная пространственно-временными и субъектными пределами конкретных, индивидуально определенных, юридически значимых отношений. Такие черты, добавляет А. Ерофеев, выступают объективным индикатором индивидуальной и общенародной идентичности и важным средством социокультурного самосохранения в условиях глобализации [3, с. 21].

Одновременно такое дробление социальных ценностей не является для поднятой нами проблемы актуальным; поскольку охрана права является межотраслевой системой, она должна быть откорректирована с социальными ценностями, носящими общеправовой характер. Добавим, что И. Бабаджанов утверждает о необходимости государственного участия в процессе



формирования системы ценностей, на основании которой может развиваться гражданское общество. По его мнению, в основу построения системных аксиологических моделей заложены принципы разграничения социальных ценностей на предметные и субъективные, на ценности жизни и культурные ценности, а государство может апеллировать к любой системе ценностей [4, с. 144].

И. Смирнова указывает на необходимость изучения аксиологических характеристик правовых явлений на всех этапах, начиная с процесса осознания, законодательного закрепления системы охраняемых законом ценностей и заканчивая полученными результатами реализованной государством политики. Она констатирует, что формирование системы критериев аксиологической оценки опирается на существование и несомненное влияние «человеческого фактора», на невозможность их бытия вне общества и вне человеческого сознания. При этом систему индикаторов социальной ценности образуют нормативные, регулятивные и фактические элементы [5, с. 78].

Вместе с тем А. Белинова указывает на концепцию, согласно которой «правовые ценности становятся ценностями государства, они закрепляются законодательно и требуют законопослушности от всех членов общества». Такие взгляды данный автор оценивает как легистский подход к праву, когда ценность права как форма отражения интересов классов, групп, индивидов, а также общечеловеческих интересов неодинаково себя проявляет в нормах и институтах права» и в таких условиях «собственной ценности права не может существовать, оно служит масштабом, средством нормирования» [6, с. 31].

Таким образом, можно увидеть определенное противоречие между правовыми и социальными ценностями: правовые ценности могут отражать социальные (или нет, если такие правовые ценности являются явно искусственными, идеологическими), но не отображать иерархию таких ценностей, придавать им субъективное измерение через отражение в формах права. В таких условиях охрана права должна учитывать систему правовых ценностей и одновременно отражать объективную ситуацию с социальными

ценностями, которые сложились в обществе. Такая объективная ситуация может существенно отличаться от формально задекларированной.

Добавим, что Ю. Лобода указывает на «специфичность отечественной правовой системы», взятую по сравнению с правовыми системами других народов, которая «является не исторической случайностью, а, наоборот, проявлением глубинных исторических закономерностей, которые характеризуют как этногенез украинского народа, так и его политическую и социально-экономическую историю» [7, с. 55].

При этом признается, что действующая в Украине судебная система, как и вся правовая система, функционируют по другим законам, чем в тех странах, где правовые системы ориентированы на развитие. Ю. Лобода указывает на то, что в отечественной правоприменительной практике доведены до абсурда формализм, буквальность и казуальности в толковании правовых норм, парадоксальным образом сочетаются с нигде формально не закрепленной, но общепризнанной доктриной, с одной стороны, а с другой – «с попыткой учитывать обстоятельства и интересы, находящиеся за пределами, необходимыми для надлежащего применения соответствующих правовых норм» [7, с. 55].

Ярким примером такого несоответствия являются нормы ст. 3 Конституции Украины, согласно которой человек, его жизнь и здоровье, честь и достоинство, неприкосновенность и безопасность признаются в Украине наивысшей социальной ценностью. При этом права и свободы человека и их гарантии должны определять содержание и направленность деятельности государства, государство отвечает перед человеком за свою деятельность, а утверждение и обеспечение прав и свобод человека является главной обязанностью государства. Следует указать, что кроме идеалистичности такой индивидуалистской концепции она вызывает практические вопросы, ведь, в частности, непонятно соотношения жизни и достоинства, безопасности и здоровья человека.

Многие авторы отмечают социальную самооценку права как такового. Так, А. Сидоренко указывает на ценность догмы права, приобретающей

свою реальность как система, объединяющая логические свойства правовых нормативов, нормативных компонентов правосознания и нормативных элементов правоотношений, посредством чего в определенной степени снимается противопоставление догматической юриспруденции социологической и психологической теориям права, поскольку «каждая из них имеет в своей основе догму» [8, с. 78]. Подобные мысли высказывает и Ю. Бондарь в контексте характеристики аксиологии права как фактора развития правоправедения [9, с. 156].

А. Белинова отмечает, что в демократическом гражданском обществе и правовом государстве собственная ценность права должна иметь доминирующее значение и заключается в том, что право является глубинным элементом цивилизации, культуры, который вбирает в себя важнейшие социальные ценности общества, в том, что право выражает важнейшие общечеловеческие ценности – свободу, справедливость и равенство людей [6, с. 31]. С. Пушкарев указывает установку, согласно которой право – единственная ценность, а все неправовые ориентиры общественной жизни вытекают только из сущности права, в том числе и нормы нравственности, справедливости, представления о добре и зле [10, с. 89]. Эти концепции позволяют объяснить аксиологические основы охраны права как социальной ценности, но не снимают вопрос о природе ценности права.

Вместе с тем отдельные авторы предлагают под ключевой ценностью понимать государство. Так, Ю. Лобода определяет как ценность социальную сущность государства; такую сущность данным автором детерминировано как специфическое свойство государства, заключающееся в способности обеспечивать в процессе своего функционирования и развития удовлетворения основных потребностей всего общества, а также создавать условия для возможного при имеющихся конкретно-исторических обстоятельствах удовлетворения потребностей и интересов отдельных индивидов и их сообществ (национальных, социально-экономических, демографических и т. д.) [11, с. 440].

Российский автор И. Смирнова считает, что особенность общественного



восприятия взаимоотношений власти и народа заключается в том, что «социальное безвластие никогда не рассматривалось как ценность, а государство не мыслилось без управления, под которым следует понимать функцию социальной системы, обеспечивающей сохранение ее структуры, поддержание режима деятельности, реализацию программ и целей, влияние на общество с целью его упорядочения, сохранения качественной специфики, совершенствования и развития» [5, с. 78]. Ряд авторов рассматривает свободу как ключевую социальную ценность. Так, Б. Павлюк предлагает исследовать ценность свободы как основы возможностей реализации социально-политических интересов человека и общества, в случае, когда она относится не с позиции социально детерминированной зависимости человека от природы, а тогда, когда человек или общество проводят свою социальную, политическую деятельность, то есть создателями своей судьбы и своей жизни, поведения и поступков, которые возможны при условии самореализации свободы [12].

В свою очередь Т. Крамар утверждает, что свобода в процессе развития личности дает возможность, с одной стороны, реализовать потребности индивидуального, а с другой – отражает содержание социального; включает в себя индивидуальное, хотя и имеет социальный смысл. Человек рассматривает способы реализации собственной индивидуальности через призму общественных интересов, ценностей, которые становятся понятными и значимыми тогда, когда она видит в них реальную основу для достижения личных целей [13, с. 117].

Добавим, что Б. Павлюк считает, что ценностная стоимость свободы заключается в том, что с ее помощью человек может реализовать свои социальные, политические интересы, потребности, стремления, может стать свободным. Поэтому личная и гражданская свобода выступают в интересах человека абсолютной ценностью, которой должна стремиться как отдельный человек, так и общество в целом [12]. Считаем, что свобода в современном гражданском обществе имеет четкое материальное измерение, что отражено как в самоорганизации и самоуправлении, так и в обеспечении прав (свобод) индивида.

Одновременно определить, какая социальная ценность (человек, государство, свобода или право как таковое) является для охраны права определяющей, очень трудно. В этом контексте стоит привести мнение Н. Цинцадзе, которая считает, что многообразие и сложность дифференцирования аксиологических концепций права связаны с нерешенными вопросами критериев типизации правопонимания, ведь «становится очевидным, что классические типы правопонимания не удовлетворяют постиндустриальные запросы» [14, с. 254].

А. Бабенко по соответствующим вопросам утверждает, что ценностные основания национальных правовых систем имеют множество различий, ведь блок правовых ценностей, определяемых нормативно закрепленными правами, состоит не произвольно, а детерминирована объективными закономерностями политики государства [2, с. 7]. С. Пушкарев отмечает, что правовые ценности формируются путем выработки ценностных критериев, которые в процессе развития государства и права имеют способность трансформироваться в соответствии с существующими реалиями общественной жизни, правосознанием, правовой культурой, мировоззрением и духовными ценностями [10, с. 89].

Для сравнения соответствующих теоретических концепций с практикой отражения социальных ценностей в отечественных механизмах охраны права следует проанализировать текущий опыт использования охраны права как средства решения социальных конфликтов. В этом контексте знакомым следует считать закон Украины от 19 декабря 2013 г. № 712-VII, который должен обеспечить «устранения негативных последствий и недопущения преследования и наказания по поводу событий, которые имели место во время проведения мирных собраний», и предусматривал освобождение таких лиц от административной и уголовной ответственности [15].

Одобрение этого акта, очевидно, подчеркнуло, что ценность правовых норм, нарушенных во время массовых протестов, меньше чем другие социальные ценности (человек, свобода, демократия). Стоит добавить, что изменения в этот закон Украины, внесенные

законом Украины от 16 января 2014 г. № 731-VII, предусмотрели ссылку на «принцип гуманизма» и ограничения отмены уголовной ответственности за «преступления, связанные с массовыми акциями протеста» [16]. Тем самым в иерархии социальных ценностей вместо свободы и демократии новая редакция закона предусматривала приоритет гуманизма перед самоценностью права. В ряде других законов, одобренных в январе 2014 г., ограничения свобод и демократических институтов было лишь формально связано с обеспечением безопасности человека.

Так, изменения в Закон Украины «О судоустройстве и статусе судей» и процессуальных законов, внесенные законом Украины от 16 января 2014 г. № 721-VII, декларировали принятия «дополнительных мер защиты безопасности граждан». Эти меры означали установления ответственности за невыполнение законных требований должностных лиц СБУ, за незаконный сбор, хранение, использование, уничтожение, распространение конфиденциальной информации о работнике правоохранительного органа, государственной исполнительной службы, их близких родственниках или членах семьи, за распространение информации, имеющей «явно оскорбительный характер и демонстрирующее вызывающее пренебрежение к работнику правоохранительного органа или работника государственной исполнительной службы» и т. п. [17].

Аналогично, Порядок проведения дополнительных мер защиты безопасности граждан, одобренный постановлением Кабинета Министров Украины от 22 января 2014 г. № 12, определил «механизм проведения органами внутренних дел дополнительных мероприятий, связанных с обеспечением прав и свобод человека и гражданина и нормального функционирования органов государственной власти Украина» [18]. Указанные акты существенно ограничивают возможность соблюдения ряда конституционных ценностей, используя категорию «безопасности граждан», но явно руководствуясь принципом доминирования такой социальной ценности, как государственная власть и ее сохранение. Подобную модель была введена и путем внесения законом Украины от 16 января 2014 г. № 725-VII



изменений в Уголовный процессуальный кодекс Украины относительно заочного уголовного производства [19].

Относительно таких новелл законодательства, принципиально изменивших подход к охране права в Украине, декларируя необходимость обеспечения «безопасности граждан», следует привести заявление Верховного комиссара ООН по правам человека Н. Пиллэй от 21 января 2014 г. Она считает, указанные законы Украины перечеркивают успехи в области обеспечения прав человека, подавляют полемику и инакомыслие, а также ставят под угрозу демократические завоевания последних двух десятилетий, не соответствуют международным стандартам. Н. Пиллэй констатировала, что указанное новое законодательство Украины вводит жесткие ограничения на возможность реализации основных прав, включая право на свободу собраний и выражения мнений, права на информацию, права на свободу гражданского общества, и что эти законы «могут привести к безнаказанности за нарушения прав человека» [20].

Это свидетельствует о несколько различном восприятии социальных ценностей прошлой украинской властью и мировым сообществом. Затем соответствующие новеллы законов от 16 января 2014 г. были отменены законом от 29 января 2014 г. в результате неоднократных протестов населения. Таким образом, можно увидеть, что ценности, введенные в соответствующих актах властью, не нашли отражения в системе социальных ценностей населения Украины. Следствием принятия этих законов было обострение общественного противостояния. Это свидетельствует прежде всего о различии социальных ценностей, которые видят основой охраны права авторы указанных законов и гражданское общество Украины. Тем самым в глазах гражданского общества социальными ценностями в сфере правоохраны усматриваются свобода (как высшая ценность), а также человек и право как таковое.

Наиболее характерным примером различия взглядов на ценности в сфере охраны права является официальное сообщение для СМИ пресс-службы Генеральной прокуратуры Украины от 23 января 2014 г., в котором указано об

«угрозе жизни и спокойствия киевлян», а также о том, что «в случае, если радикально настроенные лица прекратят насильственные действия, поджоги, погромы, сопротивление правоохранительным органам и освободят улицу Грушевского, органы прокуратуры будут ходатайствовать перед судами об изменении меры пресечения на более мягкую для уже арестованных лиц, и о мере пресечения не связанную с арестом для тех, кому она еще не выбрана».

По поводу этой информации было обнародовано заявление Украинского Хельсинского союза по правам человека от 24 января 2014 г., в котором констатировалось, что единственным основанием для лишения указанных прокуратурой лиц свободы есть желание использовать их положение для того, чтобы побудить неизвестных прекратить насильственные действия, поджоги, погромы, сопротивление правоохранительным органам. Из этого, по мнению авторов заявления, следует, что органы прокуратуры считают, что все эти лица могут находиться на свободе, и, таким образом, нет никаких законных оснований для содержания этих лиц под стражей, кроме желания побудить неопределенный круг физических лиц к совершению или воздержанию от совершения какого-либо действия. Такую позицию прокуратуры было фактически квалифицировано Украинским Хельсинским союзом как захват заложников [21].

Таким образом, можно увидеть, что определенные социальные ценности признаются органами прокуратуры более значимыми, чем формальное право (ведь допускается его нарушения вплоть до публичного совершения преступления) и права человека. Одновременно вряд ли к таким ценностям можно было бы отнести задекларированные «жизнь и спокойствие киевлян». Следует указать, что соответствующее отношение к гражданам Украины как к заложникам по вопросам обеспечения охраны прав можно было увидеть и в законе Украины «Об устранении негативных последствий и недопущения преследования и наказания по поводу событий, которые имели место во время проведения мирных собраний» от 29 января 2014 г.

Этим законодательным актом должны быть освобождены от уголовной от-

ветственности в особом порядке лица, являющиеся подозреваемыми или обвиняемыми (подсудимыми) в совершении в период с 27 декабря 2013 г. и до дня вступления в силу закона. Одновременно указанный закон предусматривал особый порядок введения в действие его норм. В частности, он должен был вступить в силу со дня, следующего за днем его опубликования, однако вводиться в действие со дня, следующего за днем опубликования, на официальном сайте Генеральной прокуратуры уведомлением Генерального прокурора Украины о фактическом совершении участниками массовых акций протеста совокупности определенных действий в пятнадцатидневный срок со дня, следующего за днем вступления в силу этого закона, а именно:

– освобождение всех занятых в Киеве и других населенных пунктах во время акций протеста зданий или помещений органов государственной власти и местного самоуправления, а также допуск к своим рабочим местам лиц, которые там работают, снятия других препятствий для функционирования этих объектов;

– разблокировка транспортных коммуникаций на улице Грушевского в Киеве участниками массовых акций протеста;

– разблокировка других улиц, площадей и т. д. в городе Киеве и других населенных пунктах, кроме тех, на которых происходят мирные акции протеста.

Фактически данный закон является уникальным в отечественной практике нормативного обеспечения охраны прав, ведь он связывает наличие правовых санкций (уголовных и административных наказаний) для одних лиц с поведением других лиц. Такой акт следует считать легализацией в отечественной практике института заложников. Интересно, что захватывая таким образом людей в заложники, государство не исключает принцип человека как высшей социальной ценности, а использует его силу для общества (но одновременно тем самым выводит себя за рамки такого общества и его ценностей).

Выводы. Охрана права невозможна без определения системы ценностей, которые она должна обеспечивать и какими должны руководствоваться субъекты соответствующих отноше-



ний. Установлення такої системи ґрунтується фактично протиставленням правових і інших соціальних цінностей, несумісним декларативних і реальних цінностей права, розподілом правових цінностей на галузеві (в той час як захист прав є міжгалузевим феноменом), відсутністю стійкої ієрархії правових цінностей. Ключовими цінностями, визначаючими зміст захисту права, є права людини, демократія, свобода. Протиріччя між цінностями в українському державстві і суспільстві зменшує ефективність захисту права і зменшує значення права як соціального регулятора, призводить до ситуацій, коли держава, проголошуючи захист права, здійснює його повне і масове порушення.

Список использованной литературы:

1. Цинцадзе Н. Приоритетные правовые ценности государства и общества (на примере формирования водного законодательства России конца XIX – начала XX в.) / Н. Цинцадзе // Вестник Тамбовского университета. – Серия «Гуманитарные науки». – 2013. – № 7. – С. 333–343.
2. Бабенко А. Аксиологическое содержание правовых норм / А. Бабенко // Вестник Южно-Уральского государственного университета. – Серия «Право». – 2005. – № 8. – Вып. 6. – С. 4–8.
3. Ерофеев А. Ценностный подход в конституционном праве / А. Ерофеев // Вестник Челябинского государственного университета. – Серия «Право». – 2011. – № 19. – Вып. 28. – С. 19–22.
4. Бабаджанов И. Гражданско-правовые проблемы права на жизнь и здоровье : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / И. Бабаджанов. – Душанбе, 2004. – 175 с.
5. Смирнова И. Аксиология уголовного судопроизводства: новая методология исследования / И. Смирнова. – Иркутск : БГУЭП, 2010. – 100 с.
6. Белинова О. Ценность права и ценности в праве / О. Белинова, В. Фомин // Научный вестник Омской Академии. – 2012. – № 1. – С. 29–33.
7. Лобода Ю. Правова традиція українського народу (Феномен та об'єкт загальнотеоретичного дискурсу) / Ю. Лобода. – Львів : Світ, 2009. – 280 с.
8. Сидоренко О. Поняття та особливості догми права / О. Сидоренко // Університетські наукові записки. – 2005. – № 1–2. – С. 56–60.
9. Бондар Ю. Аксиологія права як чинник розвитку правознавства / Ю. Бондар // Сучасні проблеми правової системи України. – 2010. – Вип. 2. – С. 97–100.
10. Пушкарев С. Правовые ценности в профессиональной деятельности сотрудников органов внутренних дел : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / С. Пушкарев. – Р.-на-Д., 2009. – 24 с.
11. Лобода Ю. Цінність держави як елемент її сутності / Ю. Лобода // Актуальні проблеми політики. – 2001. – Вип. 10–11. – С. 437–442.
12. Павлюк Б. Свобода як конститутив у реалізації соціально-політичних інтересів суспільства / Б. Павлюк [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.westukr.itgo.com/b_pavluk.html.
13. Крамар Т. Свобода як контамінація вибору та необхідності / Т. Крамар // Гуманітарний вісник Запорізької державної архітектурної академії. – 2009. – Вип. 39. – С. 116–120.
14. Цинцадзе Н. Концептуальные аспекты аксиологической теории права / Н. Цинцадзе // Вестник Тамбовского университета. – Серия «Гуманитарные науки». – 2013. – № 5. – С. 251–259.
15. Про усунення негативних наслідків та недопущення переслідування та покарання осіб з приводу подій, які мали місце під час проведення мирних зібрань : Закон України від 19 грудня 2013 р. № 712-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/712-18/ed20131219>.
16. Про внесення змін до Закону України «Про усунення негативних наслідків та недопущення переслідування та покарання осіб з приводу подій, які мали місце під час проведення мирних зібрань» : Закон України від 16 січня 2014 р. № 731-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/731-18/paran2#n2>.
17. Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та процесуальних законів щодо додаткових заходів захисту безпеки громадян : Закон України від 16 січня 2014 р. № 721-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/721-18>.
18. Про затвердження Порядку проведення додаткових заходів захисту безпеки громадян : постанова Кабінету Міністрів України від 22 січня 2014 р. № 12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/12-2014-p>.
19. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо заочного кримінального провадження : Закон України від 16 січня 2014 р. № 725-VII // Голос України. – 2014. – № 10. – С. 6–7.
20. Нові закони можуть серйозно обмежити основні права людини в Україні : Заява Верховного комісара ООН з прав людини Наві Піллей [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.un.org.ua/ua/information-centre/news/1778>.
21. Виконавчий директор УГСПЛ вимагає розслідувати тримання заручників органами влади : Заява від 24 січня 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://helsinki.org.ua/index.php?id=1390565683>.



НЕГАТИВНЫЕ ТЕНДЕНЦИИ В ВЕДОМСТВЕННОЙ НОРМОТВОРЧЕСКОЙ ПОЛИТИКЕ В УКРАИНЕ

Юлия ВАЩУК,

преподаватель кафедры общеправовых дисциплин
факультета права и массовых коммуникаций
Харьковского национального университета внутренних дел

Summary

The article analyzes the main negative trends in the rulemaking process in Ukraine, which should be eliminated in the process of building and implementing departmental normative policy. Given general theoretical characterization of the problems encountered in the formulation and adoption of regulations, which subsequently affect the quality and effectiveness of the entire legal policy. Given the conclusion, that the study of features, identifying the nature and the development of the main directions in lawmaking departmental policy as an important method for optimizing departmental law-making is essential to the construction in Ukraine legal, democratic and social state.

Key words: law-making policy, departmental normative policy, rulemaking, legislation and regulatory legal acts.

Аннотация

В статье анализируются основные негативные тенденции нормотворческого процесса в Украине, которые подлежат устранению в процессе построения и реализации ведомственной нормотворческой политики. Дается общетеоретическая характеристика проблем, возникающих при формировании и принятии ведомственных и иных нормативно-правовых актов, которые впоследствии влияют на качество и результативность всей правовой политики государства. Дается вывод о том, что изучение особенностей, выявление сущности и разработка основных направлений ведомственной правотворческой политики как важного способа оптимизации ведомственного правотворчества является необходимым фактором для построения в Украине правового демократического социального государства.

Ключевые слова: правотворческая политика, ведомственная нормотворческая политика, нормотворчество, законодательство, нормативно-правовые акты.

Постановка проблемы. Научное исследование проблем правотворческой политики является приоритетным, поскольку такого рода политика – одно из важнейших средств оптимизации нормотворческой деятельности государства. Частью актуальных проблем современной правотворческой политики является выделение существующих негативных тенденций в ведомственной нормотворческой политике, разрешение которых является одной из первоочередных задач государства.

Актуальность темы. Проблематика нормотворчества периодически интересовала многих ученых. Например, исследованием общих и специфических проблем нормотворчества занимались такие ученые, как Ю.Г. Арамазов, В.В. Степанян, А.С. Пиголкин, Ж.О. Дзейко, Т.В. Кашанина, О.Ф. Скакун и другие. Несмотря на накопленные наукой знания в сфере исследования соотношения правотворческой политики и правотворческой деятельности, все еще имеется ряд актуальных проблемных вопросов, определяющих, в частности, цель данной статьи.

Цель статьи – общетеоретический анализ проблематики в сфере ведом-

ственной правотворческой политики – проблематики, которая подлежит устранению на пути формирования Украины как правового, демократического, социального государства.

Изложение основного материала. Закрепленные в Конституции Украины принципы формирования ее национальной системы права предоставили широкое поле для правотворческой деятельности на всех уровнях. Данное положение породило весьма многообразную и противоречивую практику правотворческого процесса в центре и на местах, в свою очередь потребовало выстраивания научно обоснованной ведомственной правотворческой политики как важного средства оптимизации правотворчества на всех уровнях публичной власти.

В ходе формирования украинской ведомственной нормотворческой политики проявляются как положительные, так и негативные тенденции общественного развития, вызванные его коренной трансформацией.

В настоящее время в Украине сформировано качественно новое законодательство, происходит постоянное обновление нормативного массива, создание новых и изменение существующих отраслей и институтов права, осуществ-

ляется систематизация нормативных актов. Система права призвана быть важным и эффективным инструментом государственного руководства обществом. Своевременность, полнота и точность законодательных решений является одним из определяющих факторов демократического реформирования Украины, становления правовой государственности, цивилизованного рынка и обеспечения гарантий прав и свобод граждан [1].

Вместе с тем изменение законодательства нередко идет по пути количественного накопления нормативного материала и копирования «лучших образцов» западной юридической традиции без надлежащего обоснования необходимости подобных нововведений. Эти и другие обстоятельства свидетельствуют об определенной слабости и неразвитости отечественной ведомственной правотворческой политики. Основными негативными тенденциями, которые подлежат устранению в процессе её построения и реализации являются такие: разбалансированность отдельных частей системы права; наличие значительного количества дублирующих и в ряде случаев противоречащих друг другу нормативно-правовых актов; отсутствие



четкой иерархии и законодательно урегулированного порядка принятия нормативных правовых актов; недостаточная эффективность механизма реализации норм международных договоров на национальном уровне; слабая теоретическая основа унификации и гармонизации национального законодательства и законодательства других государств; регламентация на уровне отдельных малозначимых вопросов, которые могли найти разрешение в нормативных правовых актах другого уровня; неполный учет степени правового урегулирования соответствующих общественных отношений при принятии ряда нормативных правовых актов; декларативность, большое количество отсылочных норм и пробелов в законодательстве; искажение норм законов в отдельных нормативных правовых актах более низкого уровня; недостаточное прогнозирование последствий принятия некоторых нормативных правовых актов при подготовке проектов, что приводит к внесению изменений, дополнений или отмену этих актов сразу после их принятия; внесение в ряде случаев в застарелые акты большого количества изменений и дополнений, которые не содействуют необходимой эффективности правового регулирования; несоблюдение разработанных практикой нормотворчества правил законодательной техники; отсутствие единой терминологии, из-за чего рушится согласованность системы правовых актов; неоправданная поспешность подготовки проектов некоторых важнейших законодательных решений; нарушение приоритетов в правовом регулировании; недостаточная доступность и трудность понимания всеми слоями населения оснований принятия ряда нормативных правовых актов; слабая организация работы по привлечению институтов гражданского общества в процессы подготовки и обсуждения законопроектов [2].

Часть указанных и других негативных тенденций в развитии ведомственной нормотворческой политики Украины стали следствием жестокого политического противостояния периода 90-х годов прошлого столетия. В поисках компромисса при проведении правовой реформы руководству страны приходилось часто утверждать малоэффективные решения, не связанные с

актуальными потребностями развития социума и не способствующие реальному усовершенствованию правовой системы.

Вследствие чего на государственном уровне до сих пор не утвердилось системное, взвешенное мнение по поводу вопроса юридической стратегии и тактики, не стала нормой при проведении правовой реформы опора на научный анализ и прогноз, учет общественного мнения, квалифицированную оценку последствий утверждаемых решений. Законодательство и сегодня во многом не успевает своевременно и адекватно регулировать уже фактически сложившиеся общественные отношения, стимулировать развитие новых, необходимых социальных связей.

Тем временем разные сферы общественной жизни все больше усложняются, и промедление с их правовой регламентацией приводит к тому, что значительная часть социальных процессов протекает «в тени», без должного общественного и государственного контроля, формируется система «теневоего контроля», который пренебрегает принципами легитимности и законности.

Следует отметить бессистемность и хаотичность в формировании нормативных правовых актов, множественность изменений и дополнений, которые вносятся в недавно принятые законы. Так, большая часть принятых с 1994 г. по нынешнее время законов поддавались изменениям и дополнениям, что свидетельствует о спешке при подготовке нормативных решений, недостаточной юридической и содержательной обработке их проектов, их принятии без соответствующих экономических, финансовых экологических оснований, без общественного обсуждения и анализа прогнозов их эффективности. Все это уменьшает престиж законов, идею их общеобязательности, способствует оправданию нарушения правовых норм. Частота внесения изменений и дополнений в нормативные акты, которая иногда явно превышает разумный уровень, являясь препятствием для планирования бизнеса хозяйствующими субъектами, свидетельствует о низком качестве правотворческой деятельности. С развитием опыта законодательской деятельности совершенствуются механизмы, при-

званные обеспечить высокое качество принимаемых законов, их теоретическую проработанность и практическую эффективность. Создана целая система фильтров, через которую должен пройти законопроект, чтобы стать действующим нормативным актом. Данную систему обслуживают сотни высококвалифицированных специалистов, десятки подразделений и организаций, подготовлены официальные научно-методические рекомендации по юридической технике оформления нормативных предписаний и т. п. [3]

В таких условиях логично было бы предположить, что качество принимаемых нормативно-правовых актов должно постоянно повышаться. Между тем оказывается, что далеко не во всех случаях их содержание юридически безупречно. Существенной отрицательной характеристикой отечественной ведомственной нормотворческой политики выступает неспособность органов государственной власти обеспечить необходимый уровень согласованности, системности в сфере законодательства. Недостаточное законодательное разграничение полномочий между различными уровнями государственной власти приводит к образованию коллизий актов органов законодательной и исполнительной власти всех уровней. Неоправданно широкий простор продолжает занимать ведомственное нормотворчество. Объективная потребность в обрамлении законов массой приказов и инструкций нередко приводит к потере законами своего первоначального содержания.

Хаотичность в формировании массива правовых актов ведет к неравномерности развития отраслей и институтов украинского законодательства: некоторые из них меняются динамично, другие – медленно. В результате внутри одних отраслей права сформировался регулятивный вакуум, в других – наблюдается чрезмерное дробление правовых актов и норм, регулирующих отдельные виды отношений. Существенной «болезнью» украинской правовой системы продолжает оставаться несовершенство юридических механизмов, гарантирующих эффективную практическую реализацию провозглашенных в законодательстве положений. Нередко законодатель не обеспечивает необходимую для реали-



зации того или иного права или законного интереса степень достаточности, согласованности и взаимодействия правовых средств [4].

Крайне негативно сказывается на качестве ведомственной нормотворческой политики низкая конструктивная активность в правовой сфере структур гражданского общества, их неспособность осуществлять контроль над развитием юридической стратегии и тактики, направлять их на решение актуальных вопросов. Во многом это связано с особенностями, сложившимися в современной Украине, в массовом этическом и политико-правовом сознании. Проведение антигуманных шоковых реформ, принятие несправедливых и социально нелегитимных правовых актов, нецелесообразных, ложных, а иногда преступных политических решений, коррупционность государственного аппарата, неслыханное обогащение узкой группы лиц на фоне массовой бедности, политика цинизма и двойных стандартов в отношении соблюдения действующих законов со стороны чиновников, ложь и черствость бюрократии, ее равнодушные к судьбе простого человека – эти и другие факторы привели к искривлению в сознании большинства украинцев базовых этических и правовых ценностей, к обострению в них чувства незащищенности и ненужности, недоверия к политике официальных властей, нежелание сотрудничать с ней [5].

Учитывая изложенное, можно прийти к выводу, что законодательство часто не успевает за быстро меняющимися реалиями общественной жизни, а возникающие в связи с этим пробелы в законодательстве порождают много неурегулированных вопросов. Наличие подобных пробелов в законодательстве и недостаточная оперативность принятия таких актов подталкивает к практике неоправданного «опережающего нормотворчества».

В таких условиях целью законодателя является сокращение до минимума имеющихся пробелов.

Отсутствует достаточная нормативно-правовая база, обеспечивающая качественную подготовку и принятие проектов нормативных правовых актов. Отрицательной чертой современной украинской ведомственной право-

творческой политики является также принятие во многих случаях нормативных решений в пользу групповых, корпоративных интересов. Подобная тенденция особенно опасна в сфере законодательной деятельности, поскольку закон по своей природе должен быть показателем общей воли и общезначимого интереса, а не интересов отдельных социальных слоев и групп [6].

Выводы. Таким образом, вполне объяснимо, почему качественное состояние украинского нормотворчества в последние годы выступает предметом постоянной критики. Причем его критическая оценка распространена не только среди научной общественности, но и у широких слоев населения.

Все это говорит о низком качестве ведомственных и иных нормативно-правовых актов, принимаемых в нашей стране, о большом количестве правотворческих ошибок и других просчетов в правовом регулировании. Многие правотворческие ошибки связаны с недостаточным использованием или отсутствием в арсенале субъектов ведомственного нормотворчества инструментов-процедур, обеспечивающих качественную экспертизу сложных проектов нормативных актов, в том числе проверку их основных положений на соответствие принципам построения права, стратегическим целям и приоритетам государственной политики. Такое состояние дел диктует необходимость изучения особенностей, выявления сущности и разработки основных направлений ведомственной правотворческой политики как важного способа оптимизации ведомственного правотворчества в Украине.

Список использованной литературы:

1. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : [підручник] / О. Ф. Скакун. – [2-е вид.]. – Х. : Консум, 2005. – 734 с.
2. Правова політика України: концептуальні засади та механізми формування / Науково-практична конференція [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.niss.gov.ua.
3. Тимченко Г. В. Теоретичні та практичні проблеми сучасного українського законодавства / Г. В. Тимченко // Ученые записки Таврического национального университета им.

В. И. Вернадского. – Серия «Юридические науки». – 2009. – Т. 22 (61). – № 1.

4. Кулинич О. А. О Закреплении презумпции согласия лица на фотографирование ее в общественных местах / О. А. Кулинич // Збірник статей та тез наук. доп. і повідомл. наук.-практ. конф. Национального университета «Одесская юридическая академия». – Одеса, 2012.

5. Стратегические приоритеты // Национальный институт стратегических исследований. – 2011. – № 2 (19) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : www.niss.gov.ua.

6. Степанян В. В. Теоретические проблемы правообразования в социалистическом обществе / В. В. Степанян. – Ереван : Изд-во армянская АН, 1986. – 160 с.



ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ ЗАКОНА РЕСПУБЛИКИ МОЛДОВА «О РАСТИТЕЛЬНОМ МИРЕ» 2007 Г.

Инна ГИРЕНКО,

кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права и сравнительного правоведения
Национального университета биоресурсов и природопользования Украины

Summary

The article describes the main provisions of the law of Republic of Moldova «On Flora» (2007). It is shown that it contains the following features: 1) fixing the basic concepts; 2) state nature of the management and protection of flora; 3) reflect the idea of rational use of flora; 4) inclusion in the text of the law of the economic mechanism and others. Fixing the ideas in the text of the law of rational use of flora based on organizational and management activities, legal, scientific support, production and technical activities. It is shown that an important distinction between the Law of Republic of Moldova and the Law of Ukraine «On Flora» is fixing the economic mechanism of nature using and incitement in the Law of Republic of Moldova.

Key words: Republic of Moldova, legal act, plant world, responsibility for infringement of the legislation, state control.

Аннотация

В статье рассмотрены основные положения закона Республики Молдова «О растительном мире» 2007 г. Показано наличие в нём следующих особенностей: 1) фиксации базовых понятий; 2) государственного характера управления и охраны объектов растительного мира; 3) отражения идеи рационального использования растительного мира; 4) включения в текст закона экономического механизма; 5) норм ответственности за нарушения в данной сфере. Закрепление в тексте закона идей рационального использования растительного мира основывается на организационно-управленческой деятельности, нормативно-правовом, научном обеспечении, производственно-технической деятельности. Показано, что важным отличием Закона Республики Молдова от Закона Украины «О растительном мире» является фиксация в нём экономического механизма природопользования и мер стимулирования. Существенным недостатком закона является отсутствие перечисления различных видов нарушений законодательства в данной сфере.

Ключевые слова: Республика Молдова, нормативно-правовой акт, растительный мир, ответственность за нарушение законодательства, государственный контроль.

Постановка проблемы. Правовая охрана растительного мира является одной из ключевых задач современного общества. Одним из путей решения проблемы является принятие специальных нормативно-правовых актов, регулирующих общественные отношения в данной сфере. По этой причине исследование содержания Закона Республики Молдова «О растительном мире» даёт возможность оценить его позитивные и негативные моменты.

Актуальность темы исследования связана с тремя причинами. Первая необходимость изучения законодательства республики Молдова и правового опыта, накопленного в сфере охраны и использования объектов растительного мира. Вторая в республике произошло резкое сокращение площадей, занятых объектами растительного мира и числа их видов. Считается, что за последние 100 лет на территории Молдовы их площадь уменьшилась с 66% до 11,3%, а из 1 820 видов сосудистых растений 500 видов или 28% относятся к числу редких или исчезающих. Третья прогнозируемое специалистами потепление климата может привести в Респу-

блике Молдова к качественному изменению состава флоры. Применительно к Молдове это создаст условия для смещения степей к северу и появления на юге республики сухих полупустынных степей, уменьшению численности растений. Вполне понятно, что общество не имеет возможности существенно повлиять на эти глобальные процессы, однако располагает возможностью снизить опасный уровень негативных последствий. Решить данную задачу можно с помощью правовых средств, которые позволяют создать эффективную законодательную базу для проведения комплекса мероприятий, направленных на охрану, защиту и воссоздание объектов растительного мира. Это обстоятельство делает необходимым рассмотрение содержания закона «О растительном мире» Республики Молдова, выделение характерных черт и особенностей, а также намечение пути использования накопленного опыта [1].

Состояние исследования показывает наличие ограниченного числа работ, посвященных правовой охране объектов растительного мира Молдовы. Фрагментарно данная тема затрагивалась специалистами в сфере бота-

ники, биологии, экологии: Л. Бергом, В. Андреевым, К. Витко, Т. Гейдеманом, Д. Гочу, Ю. Кравчуком, Л. Николаевой, Г. Постолаке, Г. Шабановой и др. Значительный вклад в решение данной проблемы внесли В. Лебедев, И. Трофимов, П. Замфир, И.Тромбицкий, а также А. Ротару, защитившая диссертацию по данной теме.

Целью и задачей статьи является исследование содержания Закона Республики Молдова «О растительном мире» 2007 г., выделение особенностей и характерных черт данного акта с целью использования позитивного опыта.

Изложение основного материала исследования необходимо начать с общей характеристики закона «О растительном мире», который был принят 08.11.2007 г. Парламентом Республики Молдова. Нормативно-правовой акт состоит из десяти глав, сорок одной статьи. Отличается неравномерным распределением, так как в трёх главах – 4, 5 и 6 – сосредоточено 60% материала. Общее количество знаков в законе составляет 41 120, при этом в аналогичном Законе Республики Беларусь «О растительном мире» 2003 г. имеется 101 630 знаков [2], в Законе Украины



«О растительном мире» 1999 г. – 33 600 [3]. Рассмотрение текста закона показывает наличие в нем следующих особенностей: 1) фиксация базовых понятий; 2) государственный характер управления и охраны объектов растительного мира; 3) отражение идеи рационального использования растительного мира; 4) включение в текст закона экономического механизма; 5) нормы ответственности за нарушения в данной сфере.

I. Фиксация базовых понятий.

Закон Республики Молдова 2007 г.	Закон Украины 1999 г.
Растительный мир – совокупность дикорастущих растений и природных растительных сообществ, произрастающих на определенной территории.	Растительный мир совокупность всех видов растений, а также грибов и образованных ими сообществ на данной территории.

Сравнение двух терминов показывает их идентичность, отличия заключаются в том, что в украинском законе к объектам растительного мира относятся грибы и образованные ими сообщества. При этом в молдавском законе используется 12 ключевых терминов, в украинском 7, а в белорусском 29. Наличие этих понятий позволяет уточнить содержание правовых норм, определить границы применения закона, а также ответственность за нарушения законодательства в данной сфере.

II. Государственный характер управления и охраны объектов растительного мира.

Реализация этого пункта находит свое отражение в полномочиях органов государственной власти и местного самоуправления. Так, в ст. 7, 8, 9, 10 излагается компетенция Правительства, центрального органа управления природными ресурсами и охраны окружающей среды, органов местного, публичного управления, организаций, отвечающих за научное обеспечение в области сохранения и охраны объектов растительного мира. Так, в компетенцию правительства согласно ст. 7 отнесено решение стратегических задач, проведение единой государственной политики путем подготовки планов действий, мероприятий в области использования и охраны растительного мира. Значительный объем полномочий, согласно ст. 8, возлагается на центральный орган управления, который выдает разрешения на деятельность по сбору и реализации,

В гл. 1 «Общее положение» излагаются предмет, объекты отношений, сфера регулирования, правовая основа сохранения, использования и охраны растительного мира. В ст. 4 изложено содержание двенадцати терминов, используемых в нормативно-правовом акте, при этом представляет интерес выполнение сравнительного анализа основного понятия «растительный мир», зафиксированного в Молдавском законе и Законе Украины «О растительном мире» 1999 г.

экспорту, транзиту растений дикой флоры с территории Молдовы. В дополнение к этому в его компетенцию входит правотворческая деятельность по подготовке правил организации учёта растений, интродукции, селекции, ведения кадастра. Гораздо меньший объём полномочий в данной сфере закреплён согласно ст. 9 за органами местного публичного управления. Это осуществление контроля над охраной и использованием объектов растительного мира, а также обеспечение применения технических, юридических, экономических норм. В исследуемом законе большое внимание уделяется научному обеспечению работ, связанных с эффективным использованием и охраной растительного мира. Согласно ст. 10 на Академию наук Молдовы возлагаются следующие функции: а) осуществление научной политики; б) разработка и реализация научно-технических программ; в) координирование научной деятельности; г) организация деятельности по определению редких, уязвимых и находящихся под угрозой исчезновения видов, установление мест их распространения; д) выдача заключений о возможности использования объектов растительного мира; е) установление периодов и методов сбора объектов растительного мира и их частей. В аналогичном украинском законе ст. 6 регламентирует систему органов, выполняющих государственное управление в данной сфере без указания их компетенции и полномочий.

III. Отражение идей рационального использования растительного мира.

Рациональное использование объектов растительного мира предполагает выполнение двух взаимосвязанных условий: 1) эксплуатация с максимально высоким экономическим эффектом; 2) надёжная охрана и защита этого природного ресурса. Современное развитие молдавского общества, переход на рыночные отношения усиливает влияние антропогенных факторов и активизирует влияние людей на процессы, связанные с растительным миром.

В теории экологического права концепция рационального природопользования, как указывает В. В. Костицкий, предполагает решение четырёх задач [4]. Это организационно-управленческая деятельность, нормативно-правовое, научное обеспечение, производственно-техническая деятельность. Первая из них нашла своё отражение в компетенции органов государственной власти (ст. 7, 8, 9), на которые возлагается реализация законодательства, контроль исполнения законодательства, проведение контроля в данной сфере (ст. 33), а также создание государством экономического механизма по рациональному использованию объектов растительного мира. Реализации функций контроля в данной сфере посвящена ст. 33, согласно которой в Республике Молдова выполнение этой функции строится на трёх уровнях: государственном контроле, ведомственном и общественном. Украинский закон согласно ст. 36 содержит более общие нормы, посвящённые проведению контроля, которые не имеют своей конкретизации.

Нормативно-правовое обеспечение реализуется путём издания соответствующих актов правительством Молдовы (ст. 7), центральным органом управления (ст. 9), а также органами местного самоуправления (ст. 9). Центральный орган управления природными ресурсами и охраной окружающей среды имеет право издавать соответствующие приказы, устанавливать порядок выдачи разрешений на природопользование, а также принимать другие нормативно-правовые акты, имеющие ведомственный характер.

Научное обеспечение деятельности, связанной с рациональным использованием объектов растительного



мира согласно ст. 10 возлагается на Академию наук Молдовы, а также Институт лесных исследований и лесоустройства. При этом растительный мир Молдовы отличается большим разнообразием, связанным с нахождением республики в двух природных зонах. На эти учреждения возлагается разработка научно-технических программ, координация научной деятельности, выдача заключений о возможности использования объектов растительного мира. Учитывая, что значительная часть объектов растительного мира находится в пределах государственного лесного фонда, то к решению этой задачи привлекается Институт лесных исследований и лесоустройства. Задачей этого научного учреждения согласно п. 3 ст. 10 является разработка и методологическое обеспечение реализации научных и научно-технических программ, связанных с рациональным использованием растительности, находящейся в лесах.

Для разработки научно-обоснованных мероприятий в данной сфере требуется сбор информации и систематизация данных на основе государственного учёта, ведение государственного кадастра, проведения мониторинга. Так, ст. 34 указывает, что государственный учёт растительного мира ведётся с целью установления их количественных и качественных характеристик, определения вида и объёма использования данных объектов. В свою очередь согласно ст. 35 кадастр объектов растительного мира представляет собой сводную информацию о распределении и распространении различных видов растений, о владельцах и пользователях данных участков. Закон содержит бланкетную норму о том, что порядок и правила ведения государственного учёта и кадастра утверждаются правительством. К этому пункту закона необходимо добавить, что на сегодня в экологическом праве в состав кадастра обычно включают денежную оценку объектов растительного мира.

В экологическом праве большое значение придаётся интегрированному экологическому мониторингу, в состав которого входит мониторинг объектов растительного мира. Исходя из этого, в ст. 36 указывается, что данное мероприятие представляет собой систему наблюдений за состоянием

объектов растительного мира и среды их произрастания, оценки и прогноза их изменений в целях сохранения биоразнообразия. Важным элементом закрепления данной концепции является закрепление её положений в системе пользования такими объектами. Так, в ст. 22 приводится классификация видов пользования, в основу которой положена роль объектов растительного мира как природного ресурса и возможности удовлетворения с его помощью лечебных, оздоровительных, эстетических, рекреационных потребностей общества. Это сбор и реализация, сенокошение, пастбища скота, заготовка древесины, пользование объектами растительного мира в научных, культурно-оздоровительных, туристических, эстетических целях. Законодательство Молдовы строится на известных ещё с советских времён двух формах использования объектов растительного мира: общее и специальное. Так, в ст. 23, касающейся общего пользования, закреплён принцип общедоступности и бесплатности использования полезных свойств растительного мира с целью удовлетворения своих личных материальных потребностей. В свою очередь, закон запрещает сбор растений, включённых в Красную книгу Молдовы и в Список растений, имеющих специальный статус сохранности. Порядок специального пользования растительного мира физическими и юридическими лицами регламентируется ст. 24, в которой указывается на необходимость получения соответствующего разрешения. Закон предусматривает возможность прекращения права специального пользования путём аннулирования такого документа.

Обеспечение рационального и «щадящего» или мягкого использования этого ресурса связано с установлением лимитов пользования. По этой причине в ст. 25 указывается, что установка лимитов возлагается на центральный орган управления природными ресурсами на основании рекомендаций Академии наук Молдовы. Применительно к лесной растительности, ст. 25 устанавливает лимиты на основании величины расчётной лесосеки на заготовку древесины, утверждённой правительством Молдовы.

Как указывает А. Ротару, Закон Республики Молдова строится на широ-

ком понимании растительного мира, что означает включение лесной растительности в его состав [5, с. 14]. Исходя из этого, ст. 26 регламентирует заготовку древесины в процессе рубок лесной растительности. В данном случае регламентируются рубки следующих видов: лесовосстановительные, санитарные, связанные с реконструкцией, очистка просек под линиями электросетей, связи, в случаях стихийных бедствий, аварий, ликвидации очагов вредителей и болезней.

Согласно ст. 26 разрешение на их проведение даётся Государственной экологической инспекцией или её территориальными органами, а в некоторых случаях – центральным органом управления лесным хозяйством. Основанием проведения таких работ являются рекомендации комиссии, состоящей из представителей экологической инспекции или экологического агентства, пользователей данной территории, центрального органа управления лесным хозяйством, Академии наук Молдовы. В п. 2 ст. 26 перечисляются документы, необходимые для выдачи разрешения на производство рубок.

Важным аспектом использования растительного мира являются сбор и реализация продукции, связанной с этим природным ресурсом. Так, ст. 27 регламентирует порядок проведения сбора продукции растительного мира, на производство которого требуется разрешение от центрального органа управления природными ресурсами и заключение Академии наук республики. При этом в законе не указываются виды пользования, в число которых обычно включаются заготовка, сбор орехов, грибов, ягод, лекарственных растений, добыча соков, размещение пасек и т. д. Согласно п.2 нормативно-правового акта вносится плата за получение разрешения на проведение сбора продукции растительного мира.

П. 3 ст. 27 регламентирует деятельность по реализации объектов растительного мира, которую разрешается осуществлять физическим и юридическим лицам, заключившим договор купли-продажи. Торговля растительной продукцией является достаточно прибыльным бизнесом, поэтому в ряде постсоветских стран такая деятельность достаточно подробно и детально регламентирована. Например, в Респу-



блике Беларусь с целью регламентации данных вопросов принято постановление Совета Министров от 2.11.1998 г. № 1679 «О мерах по усилению контроля за промышленной заготовкой, закупками и реализации дикорастущей продукции и упорядочению этих видов деятельности». В законодательстве Украины и Республики Молдова подобный нормативно-правовой акт отсутствует, хотя необходимость принятия такого документа является очевидной.

В Республике Молдова на протяжении сотен лет большая часть населения занималась скотоводством. По этой причине регламентация сенокосения и выпаса скота относится к числу наиболее острых вопросов законодательства о растительном мире. Так, согласно ст. 28 сенокосение и пастьба скота может осуществляться способами, обеспечивающими рациональное использование растительного мира, сохранение биоразнообразия, охрану почв. В законе содержится бланкетная норма о том, что способ осуществления сенокосения и пастьбы устанавливается отдельным положением, утвержденным Правительством Молдовы. Недостатком документа является отсутствие в нем указаний, какие из категорий земель могут использоваться под сенокосение и пастьбу скота и какие меры необходимо выполнять при наличии растений, занесённых в Красную книгу.

Вопросы, связанные с использованием объектов растительного мира в научных и культурно-просветительских целях, нашли своё отражение в ст. ст. 29-30 закона. Так, ст. 29 регламентирует возможность использовать растительный мир Молдовы в научно-исследовательских целях для изучения закономерностей развития лесных экосистем, сохранения и использования их генетического фонда. При этом, как указано в п. 2 ст. 29, использование объектов растительного мира в научных целях на территории лесов осуществляется в соответствии с лесным законодательством. В дополнении к этому, п. 3 ст. 29 указывает, что использование объектов растительного мира в научных целях должно осуществляться методами, не наносящими ущерб объектам, среде обитания растений и не ущемляющим права владельцев земель, на которых расположены такие объекты.

Растительный мир является объектом природы, способным удовлетворять культурные, туристские, эстетические, оздоровительные, спортивные, а также рекреационные потребности общества. Согласно п. 1 ст. 30 использование объектов растительного мира в этих целях допускается на основании разрешения территориального органа управления природными ресурсами и охраны окружающей среды. Данный пункт имеет для Молдовы особое значение по причине традиционного использования, начиная с советских времён, территории республики в рекреационных и оздоровительных целях. Это знаменитые со времён существования СССР санатории «Кодру», «Стругураш», «НуфэрулАлб», «Днестр», сеть кемпингов, домов отдыха, пансионатов, туристических баз.

IV. Включение в текст закона экономического механизма.

Экономический механизм природопользования представляет собой закреплённую в законе систему научно-обоснованных мероприятий и стимулов экономического характера. Их реализация должна позволить обеспечить эффективную охрану растительного мира и рациональное его использование. Так, ст. 37 перечисляет мероприятия по реализации экономического механизма: а) финансирование программ, стратегии, планы мероприятий по рациональному использованию объектов растительного мира; б) взимание платы за пользование объектами растительного мира; в) экономическое стимулирование рационального использования объектов растительного мира. В дополнение к этому ст. 38 предусматривает меры по экономическому стимулированию, восстановлению, рациональному использованию и сохранности объектов растительного мира. Это разработка программ, материальное стимулирование пользователей, материальное стимулирование физических и юридических лиц, осуществляющих эффективные меры по охране и сохранению объектов растительного мира. При этом необходимо отметить отсутствие таких положений в Законе Украины «О растительном мире», что значительно снижает эффективность данного нормативно-правового акта.

V. Нормы ответственности за нарушения в данной сфере.

Эти вопросы регламентируются ст. ст. 39-40 закона. Так, в ст. 39 указывается о том, что нарушение законодательства о растительном мире влечёт за собой административную или уголовную ответственность, однако виды правонарушений в тексте закона отсутствуют. При этом в Лесном кодексе Республики Молдова имеется перечень различных нарушений лесного законодательства, состоящий из двадцати двух пунктов. В свою очередь ст. 40 возлагает на физических и юридических лиц обязанность возместить ущерб, причинённый объектам растительного мира в результате нарушений законодательства. Как указывается в п. 2 ст. 40, размеры ущерба рассчитываются по имущественным, финансовым потерям, а также по недополученной прибыли пользователей. Закон предусматривает конфискацию объектов растительного мира, которые передаются в собственность государства в соответствии с действующим законодательством.

Выводы.

1. Исследование содержания закона показало наличие в нём следующих особенностей: а) фиксация базовых понятий; б) государственный характер управления и охраны объектов растительного мира; в) отражение идеи рационального использования растительного мира; г) включение в текст закона экономического механизма; д) нормы ответственности за нарушения в данной сфере.

2. Закон сохраняет подход, используемый в постсоветских странах, строящийся на делении пользования такими объектами природы на общее и специальное. Это даёт возможность сохранить за гражданами Молдовы возможность свободного пребывания и бесплатного пользования в личных целях объектами растительного мира. В свою очередь специальное пользование требует получения разрешений от центральных органов управления природными ресурсами, лесным хозяйством, сельским хозяйством республики.

3. В тексте закона нашли отражение также важные для сохранения растительного мира мероприятия: ведение учёта, государственного лесного кадастра, проведение мониторинга, а также



регламентация экономического механизма рационального использования объектов растительного мира. Это финансирование государством программ, мероприятий, экономическое стимулирование владельцев и пользователей земель, на которых расположены объекты растительного мира.

4. Рассмотрение положений, связанных с ответственностью за нарушение законодательства о растительном мире, показывает его недостаточную разработанность, так как в тексте закона отсутствует перечисление нарушений, за которые предусматриваются различные виды ответственности.

5. Существенным недостатком законодательного акта является декларативная фиксация прав общественных организаций граждан в сфере общественного контроля в области использования, охраны и восстановления объектов растительного мира. Закон фиксирует рекомендательный характер их предложений по контролю за работой государственных органов, органов местного самоуправления.

Список использованной литературы:

1. О растительном мире : Закон Республики Молдова от 8.11.2007 г. / Monitorul Oficial. – 2008. – № 40–41. – Ст. 114.
2. О растительном мире : Закон Республики Беларусь от 14 июня 2003 г. № 205-3 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. – 2003. – № 73, 2/954.
3. О растительном мире : Закон Украины от 09.04.1999 г. № 591-XIV // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1999. – № 22–23. – Ст. 198.
4. Костицкий В. Международно-правовой этический императив как основа теоретико-методологического обеспечения развития экологического права / В. Костицкий // Право Украины. – № 2. – 2011. – С. 20–33.
5. Ротару А. Проблемы развития экологического законодательства Республики Молдова на современном этапе : автореферат дисс. ... наиск. д. ю. н. / А. Ротару. – Кишинёв. – 2012. 29 с.

ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ХОЗЯЙСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ИСПОЛЬЗОВАНИИ ВОДЫ

Роман ГРИГОРОВИЧ,
аспирант

Института законодательных предвидений и правовой экспертизы

Summary

The article analyzes the Ukrainian legislation on the use and protection of water resources and its application in the legal regulation of economic activity.

Key words: water resources, protection and use of water, drinking water supply.

Аннотация

В статье анализируется законодательство Украины в области использования и охраны водных ресурсов и практика его применения в процессе правового регулирования хозяйственной деятельности.

Ключевые слова: водные ресурсы, охрана и использование вод, питьевое водоснабжение.

Постановка проблемы. Состояние водных ресурсов на данное время и широкое использование вод (водных объектов) в Украине в хозяйственной деятельности свидетельствует о необходимости более детального исследования проблем водопользования для обеспечения сохранности, научно обоснованного, рационального использования вод для потребностей населения и отраслей экономики.

Изложение основного материала. Современный многоотраслевой хозяйственный комплекс Украины нуждается в использовании значительных объемов воды. Использование воды всеми отраслями экономики в последние годы ежегодно составляло 9 360 млн куб. м и характеризовалось следующими показателями:

1. Коммунальное хозяйство – 2181 млн куб. м; промышленность – 4719 млн куб. м; сельское хозяйство – 2914 млн куб. м [1].

2. Самыми крупными водопотребителями (с годовым объемом более 500 млн куб. м) в разрезе регионов остаются Днепропетровская, Донецкая, Запорожская области и Автономная Республика Крым [2].

Согласно данным государственного учета, на территории только лишь одной Ивано-Франковской области в 2009 году для использования было забрано из водных объектов 117,6 млн куб. м воды, в том числе свежей воды 103,36 млн куб. м. [3]. На протяжении этого периода в области отраслями экономики было использовано:

на производство – 75,7 млн куб. м; на хозяйственно-питьевые нужды – 21,8 млн куб. м [4].

Однако водные ресурсы Украины используются как для хозяйственной деятельности, так и для питьевых нужд людей, что предусмотрено Законом Украины «О питьевой воде и питьевом водоснабжении» [5].

В соответствии с законодательством хозяйственная деятельность в сфере питьевого водообеспечения включает [6]:

– централизованное питьевое водообеспечение городов, других населенных пунктов;

– питьевое водообеспечение при помощи пунктов розлива питьевой воды (в том числе передвижных);

– производство фасованной питьевой воды;

– питьевое водообеспечение при помощи индивидуальных и коллективных установок (устройств) подготовки питьевой воды.

По нашему мнению, исследования сути хозяйственной деятельности, связанной с использованием водных ресурсов является невозможным без предварительного исследования теоретико-правового аспекта категорий, непосредственно связанных с ней.

Экологическим законодательством Украины используются термины «использование» и «пользование» природными ресурсами. Водным кодексом Украины также закреплены термины «использование воды» и «водопользование», которые являются синонимич-



ными, однако не идентичными по своему содержанию.

Таким образом, в соответствии со статьей 1 Водного кодекса Украины, водопользование – это использование вод (водных объектов) для удовлетворения потребностей населения, промышленности, сельского хозяйства, транспорта и других отраслей хозяйствования, включая право на забор воды, сброс сточных вод и другие виды использования вод (водных объектов). Использование воды – процесс изъятия воды для использования в производстве с целью получения продукции и для хозяйственно-питьевых нужд населения, а также без ее изъятия для нужд гидроэнергетики, рыбного хозяйства, водного воздушного транспорта и других нужд [7]. То есть понятие «водопользование» рассматривается как общее по отношению к понятию «использование вод». Отличие между ними состоит в том, что понятие «водопользование» является более широким, а потому включает в себя элемент «использования воды». Во время фактической реализации субъективных прав в области водопользования возникают водные правоотношения.

Водным кодексом Украины предусмотрен перечень водопользователей, однако не закреплено понятие водопользователя. Таким образом, в соответствии с частью 1 статьи 42 Водного кодекса Украины, водопользователями в Украине могут быть предприятия, учреждения, организации и граждане Украины, а также иностранные физические и юридические лица и лица без гражданства.

Водными кодексами Российской Федерации [8, с. 73], Азербайджанской Республики [9], Республики Беларусь [10] и Республики Казахстан [11] закрепляется определение в качестве водопользователя как гражданина, так и юридического лица, которым дано право пользования водными объектами.

В то же время проектом Закона Украины «О внесении изменений в Водный кодекс Украины» определено, что водопользователь – физическое или юридическое лицо, которому в установленном порядке дано право использования водных ресурсов для удовлетворения собственных нужд или коммерческих интересов [12]. Мы поддерживаем авторов этого проекта

и считаем необходимым закрепление понятия «водопользователь» в статье 1 Водного кодекса Украины.

К тому же в действующем водном законодательстве субъекты права водопользования классифицируются по различным признакам на определенные группы, в частности на: 1) первичные – имеющие собственные водозаборные сооружения и соответствующее оборудование для забора воды; 2) вторичные (абоненты) – не имеющие собственных водозаборных сооружений и получающие воду из водозаборных сооружений первичных водопользователей и сбрасывающие сточные воды в их системы на условиях, устанавливаемых между ними.

В соответствии с частью 5 статьи 42 Водного кодекса Украины, вторичные водопользователи могут осуществлять сброс сточных вод в водные объекты также на основании разрешений на специальное водопользование [13].

Еще одним важным определением, которое дает нам возможность понять характер деятельности, связанной с использованием воды, является одно из основных понятий хозяйственного права – понятие хозяйственной деятельности, которое можно найти в различных нормативно-правовых актах:

– в Законе Украины «О внешнеэкономической деятельности» от 16 апреля 1991 года: хозяйственная деятельность – какая-либо деятельность, в том числе предпринимательская, связанная с производством и обменом материальных и нематериальных благ, выступающих в форме товара;

– в Законе Украины «О налогообложении прибыли предприятий» от 28 декабря 1994 года содержится такое определение: хозяйственная деятельность – какая-либо деятельность лица, направленная на получение дохода в денежной, материальной или нематериальной формах, в случае когда непосредственное участие такого лица в организации такой деятельности есть регулярной, постоянной и существенной.

Хозяйственный кодекс Украины в части 1 статьи 3 содержит унифицированное понятие хозяйственной деятельности: под хозяйственной деятельностью в данном кодексе подразумевается деятельность субъектов хозяйствования в сфере общественного производства, направленная на изготовление и реализацию продукции,

выполнение работ или предоставление услуг стоимостного характера, которые имеют ценовую определенность. Таким образом, можно выделить основные признаки хозяйственной деятельности:

– особый субъектный состав (хозяйственную деятельность совершают субъекты хозяйствования);

– особая сфера совершения хозяйственной деятельности (сфера общественного производства);

– содержание хозяйственной деятельности (производство и реализация продукции, выполнение работ, предоставление услуг);

– стоимостный характер результатов хозяйственной деятельности, имеющих ценовую определенность (реализуются за плату, функционируют как товар);

– профессиональные принципы хозяйственной деятельности;

– соединение личных интересов производителя и публичных интересов (государственных, общественных и др.).

Хозяйственная деятельность – это такая общественно полезная деятельность субъекта хозяйствования по изготовлению продукции, выполнению работ и предоставлению услуг с целью их реализации за определенную плату, которая базируется на объединении личных и публичных интересов та осуществляется на профессиональных принципах.

Какая-либо деятельность осуществляется на определенных принципах. Хозяйственная деятельность осуществляется на общих принципах, перечень которых установлен в статье 6 Гражданского кодекса Украины (ГКУ):

– обеспечение экономического разнообразия и равная защита государством всех субъектов хозяйствования;

– свобода предпринимательской деятельности в рамках, определенных законом;

– свободное движение капитала, товаров и услуг на территории Украины;

– ограничение государственного регулирования экономических процессов в связи с необходимостью обеспечения социальной направленности экономики, добросовестной конкуренции в предпринимательстве, экологической защиты населения, защиты прав потребителей и безопасности общества и государства;



– защита национального производителя;

– запрещение незаконного вмешательства органов государственной власти и органов местного самоуправления, их должностных лиц в хозяйственные отношения.

Хозяйственная деятельность является достаточно разнообразной, что требует выделения основных ее видов. В зависимости от целей и способа организации и совершения хозяйственной деятельности часть 2 статьи 3 ГКУ выделяет два ее вида: хозяйственную коммерческую деятельность и некоммерческую хозяйственную деятельность.

Хозяйственная деятельность, которая осуществляется для достижения экономических и социальных результатов с целью получения прибыли, является коммерческой (предпринимательской) деятельностью, а субъекты такой деятельности являются предпринимателями.

Предпринимательская деятельность – это самостоятельная, инициативная, систематическая, на собственный риск хозяйственная деятельность, которая осуществляется субъектами хозяйствования (предпринимателями) для достижения экономических и социальных результатов и с целью получения прибыли. Предпринимательство является основным видом хозяйственной деятельности.

Характерными чертами предпринимательской деятельности, которые позволяют отличать ее от некоммерческой, являются следующие: наличие цели – получение прибыли; инициативность; рисковый характер такой деятельности; личная ответственность предпринимателя в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств перед кредиторами, государством всем своим имуществом, которое ему принадлежит на праве собственности; самостоятельность осуществления предпринимательской деятельности.

Некоммерческая деятельность осуществляется субъектами хозяйствования государственного или коммунального секторов экономики в отраслях, в которых, соответственно со статьей 12 ГКУ, запрещено заниматься предпринимательской деятельностью на основании решения соответствующе-

го органа государственной власти или местного самоуправления. Некоммерческое хозяйствование – это самостоятельная систематическая хозяйственная деятельность, осуществляемая субъектами хозяйствования, направленная на достижение экономических, социальных и других результатов без цели получения прибыли. То есть одним из признаков некоммерческой хозяйственной деятельности является самостоятельность ее осуществления. Но учитывая то, что такая деятельность направлена на получение прибыли, она не может осуществляться без соответствующего финансирования, которое обычно предоставляется собственником имущества или учредителем субъекта такой деятельности. Поэтому совершение субъектом хозяйствования некоммерческой хозяйственной деятельности обуславливает определение источников получения денежных средств для покрытия убытков от такой деятельности (например, для товарных и фондовых бирж такими источниками являются периодические взносы членов биржи и предоставление участникам биржевых торгов, незапрещенных законом платных услуг, связанных с основной деятельностью биржи).

Некоммерческая хозяйственная деятельность осуществляется с целью удовлетворения определенных общественных нужд независимо от прибыльности такой деятельности. Такой является деятельность части казенных, экспериментальных и других планово-убыточных предприятий, финансирующихся за счет государства. На субъектов хозяйствования некоммерческой формы деятельности распространяются общие требования касательно регулирования хозяйственной деятельности с учетом особенностей ее осуществления.

В частности, Водным кодексом и Законом Украины «О питьевой воде и питьевое водоснабжении» предусмотрено еще и правовое регулирование видов хозяйственной деятельности, связанных с такими категориями, как гидротехнические сооружения, транспорт и лесосплав.

В Законе «О безопасности гидротехнических сооружений» определяется понятие гидротехнических сооружений (ГТС) (ст. 3 «Основные понятия»). Под ними подразумеваются «плотины,

строения гидроэлектростанций, насосные станции, судоплавные шлюзы, судоприемники; сооружения, предназначенные для защиты от наводнений и разрушения берегов водохранилищ, берегов и дна русел рек; сооружения (дамбы), оградительные сборники жидких отходов промышленных и сельскохозяйственных организаций; приспособлений от размыва на каналах, а также другие сооружения, предназначенные для использования водных ресурсов и предупреждения вредного воздействия вод и жидких отходов».

Однако данное неполное перечисление соответствующих объектов не дает классификаций ГТС по их назначению и соответствующего правового режима, поскольку они разнообразны по степени влияния на водную среду и по хозяйственному значению.

Таким образом, круг водных и водохозяйственных объектов (гидротехнических сооружений) частично совпадает. Если же последовательно учитывать искусственный характер водных объектов, то имеет смысл считать гидротехническими сооружениями еще и водохранилища, пруды.

Ключевой институт этого закона – декларация о безопасности. Этот документ представляется собственником или эксплуатирующей организацией в контролирующий орган. Утверждение этой декларации контролирующим органом позволяет внести ГТС в специальный реестр. Только после подобной регистрации и финансового обеспечения ответственности собственников или эксплуатирующей организации за последствия аварий выдается лицензия на эксплуатацию ГТС.

В случае несогласия хозяйствующих субъектов с предписаниями органов контроля производится платная государственная экспертиза, что дает возможность государственным контрольным органам утвердить или не утвердить декларацию, принимать другие эксплуатационные решения. К сожалению, в данное время по причине как внутреннего несовершенства, так и правового нигилизма применение упомянутого закона весьма проблематично.

Современный мир встретился с множеством конфликтов, связанных с проблемами обеспечения населения и промышленности питьевой водой. На-



пряженная ситуация, связанная с запасами водных ресурсов и их использованием, наблюдается во многих регионах мира и в настоящее время. Только за последние полстолетия в мире произошло более 500 споров из-за воды. Почти четыре десятка стран мира, которые географически чувствуют дефицит воды, – это страны, располагающиеся в засушливых зонах. В результате они очень зависят от воды, которая поступает извне. Поэтому правовое регулирование хозяйственной деятельности в области водоснабжения следует осуществлять с учетом обозначенных выше проблем.

Мониторинг внешних конфликтов, проведенный Центром военно-стратегических исследований Национального университета обороны Украины, показывает, что в последнее десятилетие недостаток питьевой воды как продукта питания становится новой причиной сложных социальных беспокойств и конфликтов.

Установлено, что проблема обеспечения населения питьевой водой назрела давно вследствие обострения противоречий между быстрым увеличением потребления (в связи с ростом населения планеты) и уменьшением запасов качественной питьевой воды вследствие действия негативных экологических процессов. Решение проблемы недостатка водных ресурсов в данное время становится одним из наиболее актуальных и чрезвычайно важных средств не только с точки зрения обеспечения продовольственной безопасности стран и народов, но и в качестве направления предотвращения военных конфликтов.

Анализ известных публикаций показывает, что тема распределения воды в регионах с ограниченными водными ресурсами занимает видное место в работах зарубежных и отечественных ученых. Современные исследователи пришли к выводу, что сохранение имеющегося фонда пресноводных ресурсов и поиск новых их источников – одна из наиболее актуальных задач в новом наступившем столетии. По этой причине много современных ученых назвали XXI столетие «Столетием воды», а их пессимистическое крыло – столетием «водных войн». Как писала американский политолог С. Поустель, «Забудьте про нефть. Справедливое

распределение пресной воды представляет такую же взрывную головоломку, как и глобальное изменение климата» [18, с. 14].

Выводы. Суть проблемы состоит в том, что питьевая вода вместе с энергосносителями становится важным фактором межгосударственных отношений, механизмом политического влияния. Так, неурегулированными до сих пор являются вопросы об использовании водных ресурсов между Украиной и соседними государствами. Например, Украина и Молдова до сих пор не подписали Договор о правилах совместного пользования ресурсами р. Днестр. Украины, Россия, Беларусь подписали Конвенцию о рациональном использовании ресурсов Днепра, однако экологи отмечают, что большая часть ее положений пока остается на бумаге [19].

В Украине, как и в других странах СНГ, проблема обеспечения населения доброкачественной питьевой водой остается нерешенной, а в ряде регионов приобретает кризисный характер. По запасам водных ресурсов из расчета на единицу площади или на одного жителя Украина занимает одно из последних мест среди стран Европы. Большая часть населения вынуждена пользоваться некондиционной, опасной для здоровья питьевой водой. Поэтому в ряде областей растет заболеваемость, связанная с неблагоприятным качеством питьевой воды.

Список использованной литературы:

1. Водное право РФ : учебно-практическое пособие. – М. : Юстициформ, 2007. – 262 с.
2. Основні показники використання вод в Україні за 2009 рік / Державний комітет України по водному господарству. Управління комплексного використання водних ресурсів. – К., 2010. – Вип. 27. – 68 с.
3. Державна статистична звітність показників водокористування на території Івано-Франківської області за 2009 рік за формою № 2-ТП (водгосп) Дністровського басейнового управління водними ресурсами річок Дністра, Пруту і Сирету
4. Івано-Франківщина. Україна. Світ: статистичний щорічник за 2009 р. – Івано-Франківськ. – 2010. – С. 513

5. Про питну воду та питне водопостачання : Закон України від 10 січня 2002 р. № 2918-III (зі змінами, внесеними згідно із Законами) // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 16.

6. Про питну воду та питне водопостачання : Закон України від 10 січня 2002 р. № 2918 -III (зі змінами, внесеними згідно із Законами) // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 16.

7. Водний кодекс України від 6 червня 1995 р. № 214/95-ВР (зі змінами, внесеними згідно із Законами) // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 24.

8. Балюк Г.І. Екологічне право України (Загальна і Особлива частина) : навч. посібник. – К. : Хрінком Інтер, 2006. – С. 73.

9. Водный кодекс Азербайджанской Республики от 26 декабря 1997 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.crossna.narod.ru/lows/23/01.htm#u6>.

10. Водный кодекс Республики Беларусь от 15 июля 1998 г. № 191-3.

11. Водный кодекс Республики Казахстан от 9 июля 2003 г. № 481-II [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://base.zakon.kz/doc/lawyer/?doc_id=1042116.

12. Про внесення змін до Водного кодексу України : Проект Закону України [Електронний ресурс]. – Режим доступа : NEWZminydozak\Зміни_VKU.htm.

13. Водний кодекс України від 6 червня 1995 р. № 214/95-ВР (із змінами, внесеними згідно з Законами) // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 24.

14. Водное право РФ : учебно-практическое пособие. – М. : Юстициформ, 2007. – 262 с.

15. Водное право РФ : учебно-практическое пособие. – М. : Юстициформ, 2007. – 262 с.

16. Водное право РФ : учебно-практическое пособие. – М. : Юстициформ, 2007. – 262 с.

17. Водное право РФ : учебно-практическое пособие. – М. : Юстициформ, 2007. – 262 с.

18. Александров И.К. XXI век: гидроресурсы и военные конфликты / И.К. Александров // Зарубежное военное обозрение. – 1998. – № 9. – С. 14.

19. Каптан А.М. Водні війни / А.М. Каптан // Кореспондент. – 2003. – № 13.



МОДЕЛИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ТРАНСФОРМАЦИИ В ПРАВОВОЙ ЖИЗНИ СОВРЕМЕННОГО ОБЩЕСТВА В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ

Марина ДЗЕВЕЛЮК,

студентка

Национального университета «Одесская юридическая академия»

Summary

This article discusses the emergence of new approaches to the role of the state in the context of globalization. Every day you can watch the transformation processes in the world, giving rise to new models of statehood. Scientists research have aim to study the peculiarities of such models and the application of new concepts of statehood in the modern world.

Key words: globalization, nation-state, state corporation, multinational corporations, state-region, market-state, modern world, civilizations, global city.

Аннотация

В статье рассматривается становление новых подходов к роли государства в условиях глобализации. С каждым днем можно наблюдать трансформационные процессы в мире, что приводит к возникновению новых моделей государственности. Исследования ученых направлены на изучение особенностей таких моделей и возможность применения новых концепций государственности в современном мире.

Ключевые слова: глобализация, нация-государство, корпорация-государство, транснациональные корпорации, регион-государство, рынок государство, современный мир, цивилизации, глобальные города.

Постановка проблемы. Современный мир трансформируется у нас на глазах, вызывая появление новых теорий и подходов. Процессы глобализации, происходящие в современном мире, вызывают множество дискуссий по поводу ослабления статуса нации-государства и появления новых ведущих актеров на мировой арене, сменяющих его. Одни полагают, это будет мировое правительство, другие – цивилизации, третьи – регион-государство. Нация-государство действительно уходит, но государство еще достаточно сильно и не позволяет никому занять его место. Оно остается, но теряет свою национальную форму. На смену нации-государству грядет корпорация-государство. Речь идет не о превращении корпорации в государство и не о корпоративном государстве вроде Италии 1920–1930 годов или Германии 1933–1945-х годов [2]. Речь о принципиально новом и, вероятно, чудовищном феномене, который может показаться современникам не менее страшным, чем «новые монархии» XV века жителям позднесредневекового социума.

Корпорация-государство – это уже сегодняшний день, мы просто не видим его за постепенно трансформирующим государством. Большого значения в этом пространстве набирают транснациональные корпорации, которые все больше влияют не только на внешние отношения и торговлю, а и на собственную экономику государства, финансовые, человеческие и информационные потоки.

Актуальность темы статьи обусловлена ростом глобализации, то есть формированием единого планетарного

финансово-экономического пространства, результатом которого является разрушение национальных государств, которые утратили конкурентоспособность, и подрыв национального суверенитета и независимости.

Учитывая вышеизложенное, выбранная тема статьи является весьма актуальной и имеющей теоретико-прикладное значение.

Целью и задачами данной статьи является попытка определить и охарактеризовать основные модели государственной трансформации в условиях глобализации, выделить их особенности.

Состояние исследования. Изучение научных трудов по обозначенной проблематике показало, что над ее решением работали и работают такие ученые, как Н. Макиавелли, Ж. Боден, Н. Данилевский, А. Тойнби, К. Шмитт, К. Хаусхофер, Э. Троффлер, М. ван Кревельд, К. Омае, Ф. Бобит, А. Харин, А. Фурсов, О. Плотникова и другие.

Однако в связи с недавним распространением данной тематики в Украине и за рубежом разработаны только основные признаки моделей государственной трансформации и еще нет полностью сформированных концептуальных основ.

Изложение основного материала. Возникновение новых игроков на глобальной арене приводит к возникновению тезиса о «новом средневековье» – эпохе, когда также существовало множество самых разнообразных политических образований. Но это также было и временем, когда государства в современном понимании не существовало. Доминирующими

субъектами международных отношений являлись империи, которым с XVI в. начинают приходить в Европе на смену государства-нации. Данный процесс нашел отражение в политической мысли Нового времени, в первую очередь, в трудах Н. Макиавелли (применившего термин «государство») и Ж. Бодена (с его «теорией суверенитета»), а также в противостоянии имперского и государственного принципов формирования политического пространства, приведшего к страшной Тридцатилетней войне в Европе (1618–1648 гг.) [1, с. 65].

Многие ученые делают попытки определить альтернативные формы государственности, а также те организации, которые могут стать противовесом государству. С одной стороны к ним относят правительственные и неправительственные организации, транснациональные корпорации, глобальные города и государства-регионы. С другой стороны можно наблюдать влияние международных институтов, которые сводятся над государством, таких как ООН, Лига арабских государств и другие, а также государственно подобные образования.

Триста с лишним лет спустя западные ученые начинают все более активно говорить об ослаблении государства и об утрате им своих позиций. Здесь можно отметить идеи представителей цивилизационного подхода (Н. Данилевский, А. Тойнби), указавших на возрастающую роль цивилизаций, «теорию больших пространств» К. Шмитта, концепцию панидей К. Хаусхофера. Однако данные теории возникали немного в иных исто-



рических условиях, являлись ответом на конкретные вызовы времени, поэтому их разбор выходит за рамки статьи [1, с. 65].

Одним из первых ученых, кто заинтересовался данной проблемой в период формирования глобального мира, был американский футуролог Э. Троффлер со своей концепцией «трех волн». Еще в 1980 г. он указал на две тенденции, которые набирают обороты в наше время:

– стремление одних сил перенести власть с уровня государства-нации на уровень внутренне национальных регионов и групп;

– попытки поднять власть на уровень международных агентств и организаций, создание определенных государственно-подобных образований [5, с. 500].

В конце 1990-х годов израильский ученый М. ван Кревельд охарактеризовал ряд тенденций, вызывающих ослабление статуса государства: формирование крупных региональных объединений, таких как НАФТА, ЕС, АСАН и МЕРКОСУР, а также возникновение общественных объединений и международных организаций, которые все больше эмансипируются от государства [1, с. 66].

Глобализация поменяла ударные и безударные уровни предыдущей эпохи: государственный и локальный уровни отошли на второй план, а глобальный и региональный вышли на первый. Макро-регионализация современного мира имеет два аспекта. Во-первых, это формирование наднациональных экономических и политических структур типа Евросоюза или Североамериканской зоны свободной торговли (НАФТА). Во-вторых, что намного важнее, появление уже в начале 1990 годов феномена, который известный японский публицист К. Омае в книге «Конец нации-государства: подъем региональных экономик» (1995 год) назвал «регионом-государством» [2].

То, что К. Омае назвал «регионом-государством», Ф. Бобит назвал «рынком-государством» (market-state), идущим на смену нации-государству. Если императивы последнего носили политико-экономический характер, а в 1945–1975 годах еще и социальный, то императивы и смысл жизни region-state или market-state являются прежде всего экономическими, а уж затем политическими и в еще меньшей степени социальными. По сути, и то, и другое представляют собой десоциализацию, денационализацию, а в известном смысле и детерриториализацию

государства. И если регион-государство еще сохраняет черты территориального государства, а вместе с ними в определенной степени характеристики социального и – в большей степени – политического государства, то «рынок-государство» эти характеристики, по сути, утрачивает. «Регион-государство», таким образом, – это переходная форма к структуре, действительно адекватной Pax Globalica – «рынку-государству». Однако последнее есть суть этого процесса, и поэтому правильнее говорить о рыночной государственности. Конкретную историческую форму, адекватную глобальному рынку и рыночной государственности, я называю «корпорацией-государством» (corporation-state) [4, с. 73].

На мировой арене начинают активно выступать и «глобальные города», такие как Нью-Йорк, Гонконг, Сингапур, Токио, которые все заметнее становятся крупными центрами международной деловой, политической и социальной жизни, вступая в союзы с ТНК и другими мегаполисами вне сферы государственного устройства [6, с. 362].

Существуют и другие модели государственной трансформации. Согласно теории Б. Гая, будущая организация мирового политического пространства имеет 3 формы:

- а) мировую сеть (сложное сечение всевозможных сетей, ТНК);
- б) мировую империю (сверхдержаву);
- в) мировую державу или федерацию.

Государство продолжит свое существование, но потеряет основные характеристики, считает ученый [8].

И.Ф. Кефели отмечает, что все более сильное влияние на мировые процессы оказывают СМИ, а также «гибридные образования». Под последними он понимает «объединение государственных и негосударственных структур в области бизнеса и СМИ» [7, с. 66].

Также существует и критика таких подходов. К примеру, П. Крупкин в своих статьях доказывает тот факт, что ничего нового не происходит. Мы наблюдаем примерно те же явления, что и в эпоху средневековья, только немного в иной, современной оболочке. До Нового времени в Европе примерами аналогов ТНК и «сетевых структур вообще» можно считать римско-католическую церковь, монашеские ордена, торговые компании. Вся интрига будет закручена вокруг укрупнения государственных образований совре-

менного мира, так что будут разрушаться государства слабых стран, входя в зону влияния или даже в состав более сильных государств. Развивая аналогию со средневековьем, П. Крупкин отмечает, что в мире выделяется столичная область (может быть, не одна), развитые культурные и промышленные центры, а также различного рода захолустья и провинции [9].

Исходя от изученного материала и указанных выше типологий, можно привести свою классификацию моделей государственной трансформации:

1. Современные государства – классический тип демократического, правового государства, в котором обеспечиваются права и свободы, участие народа в осуществлении власти, пока еще сохраняющий свои позиции, но испытывающий глобализационное влияние.

2. Постсовременное государство – это тип государства, к которому можно отнести такие возникающие образования, как:

– корпорация государство – организация, замещающая собой органы государственного управления и ставящая на первое место в своей деятельности корпоративную выгоду, экономическую конкурентоспособность в глобальном масштабе. Государство начинает вести себя как корпорация, в которой все определяется экономической эффективностью, забывая о социальной и национальной составляющей;

– регион-государство – объединение нескольких государств или регионов прежде всего в экономических целях, активно выступающее в качестве самостоятельного субъекта на международной арене и руководствующееся в первую очередь экономическими интересами;

– империя – как правило, надэтническое, надгосударственное образование, организованное на принципах некоторых высших начал, более значимых, чем просто общность происхождения;

– цивилизация – сложная, многоуровневая, социокультурная организация, которая формируется на основе общих ценностей, занимающая значительную территорию;

– глобальный город – представляет собой мегаполис, который обладает всеми признаками государства, действует в экономических целях, вступая в союзы с ТНК.

Империя, как правило, ориентирована на расширение, а цивилизация – на сохранение своей ценностной системы, ци-



визации более объединены культурой, а империи – политикой.

Выводы. В целом тот факт, что наряду с сохраняющим свои позиции государством будут существовать и самоутверждаться и иные актеры мировой политики, является убедительным. Актуальность таких образований вызвана развитием глобализации в мире. В особенностях их структуры есть много положительных и нужных качеств, необходимых современному государству. По моему мнению, такие образования являются лишь очередной эволюционной формой самоорганизации, а их развитие не повлечет уничижение статуса и значения государства. А для того, чтобы укрепить силу и статус государства в мире, я считаю, необходимо разумно применить полученные знания от корпоративного устройства в современном государстве, при этом не ставя выше корпоративную выгоду и экономическую эффективность над социальной составляющей государства.

Список использованной литературы:

1. Харин А. Государство в условиях глобализации: новые подходы // Власть. – 2013. – № 6. – С. 65–69.
2. Фурсов А. Государство, оно же корпорация // Политика. – 2006. – № 7 (58). – С. 71–75.
3. Харин А. Корпорация – государство как альтернатива современному государству // Власть. – 2012. – № 9. – С. 76–79.
4. Плотнокова О. Региональное измерение в современном мироустройстве (на примере унитарных государств) // Власть. – 2012. – № 9. – С. 72–75.
5. Тоффлер Э. Третья волна. – М.: АСТ, 2002. – С. 500.
6. Сухарева Е. Феномен глобального города как международного центра силы // Социально-гуманитарные знания. – 2012. – № 4. – С. 361–368.
7. Кефели И. Философия геополитики. – СПб.: ИД «Петрополис», 2007. – С. 65–72.
8. Галь Б. Общество и государство: модели развития в постнациональной ситуации [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://dialogs.org.ua/ru/project/page13625.html>.
9. Крупкин П. Жуть глобализации. Ничего нового в сетевых структурах нет [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.apn.ru/opinions/article18646.htm>.

РЕФОРМЫ МАРИИ-ТЕРЕЗИИ В АВСТРИЙСКОЙ ИМПЕРИИ 1740–1780 ГГ. И ИХ РАСПРОСТРАНЕНИЕ НА УКРАИНСКИХ ЗЕМЛЯХ (ГАЛИЦИИ, БУКОВИНЕ И ЗАКАРПАТЬЕ)

Павел ЭДЕР,

аспирант кафедры истории государства, права и политико-правовых учений
Львовского национального университета имени Ивана Франко

Summary

In the article the legal basis for the development, content and implementation of the reform of public life of the Austrian Empress Maria Theresa are researched. The causes and background of reforming the administrative and legal systems of the Austrian Empire 1740-1780 are identified. Legal and organizational features of the functioning of the State Council, the Supreme Chamber of Justice, the State Chancellery, the Court Chamber of the financial and other public institutions of the Austrian monarchy, established by Maria Theresa, are characterized. The local governance reform, litigation, pension officials, the education system of the Austrian Empire 1740–1780 are reviewed. The impact of the reform of the Austrian Empress Maria Theresa on the social life of Galicia, Bukovina and Transcarpathia are analyzed. The historical and legal assessment of the reforms of Maria Theresa in the Austrian Empire 1740-1780 is represented.

Key words: Maria Theresa, Austria Empire, reforms, system of public administration.

Аннотация

В статье исследуются правовые основы разработки, содержания и реализации реформ общественной жизни австрийской императрицы Марии-Терезии. Определены причины и предпосылки реформирования административной и правовой систем Австрийской империи 1740–1780 гг. Охарактеризованы организационно-правовые особенности функционирования Государственного совета, Верховной палаты юстиции, Государственной канцелярии, Придворной финансовой палаты и других государственных институтов Австрийской монархии, учреждённых Марией-Терезией. Раскрыты реформы местного управления, судопроизводства, пенсионного обеспечения чиновников, системы образования Австрийской империи 1740–1780 гг. Проанализировано влияние реформ австрийской императрицы Марии-Терезии на общественную жизнь Галиции, Буковины и Закарпатья. Представлено историко-правовую оценку реформ Марии-Терезии в Австрийской империи 1740–1780 гг.

Ключевые слова: Мария-Терезия, Австрийская империя, реформы, система государственного управления.

Постановка проблемы. В современных условиях в Украине происходит реформирование всех сфер общественной жизни. Большое значение имеет учет исторического как международного, так и национально-правового опыта. Особый интерес представляет историко-правовой анализ государственных реформ в Австрийской монархии во второй половине XVIII в., которые распространяли свое действие и на украинские земли (Галицию, Буковину и Закарпатье).

Актуальность темы исследования обусловлена потребностями законодательного обеспечения правового регулирования реформ общественной жизни в Украине с целью продолжительной и глубокой евроинтеграции.

Состояние исследования. Реформы австрийской императрицы Марии-Терезии вызвали интерес с целью научного познание не в одного поколения исследователей. Среди украинских учёных следует отметить работы И. Бойка, П. Захарченка, Н. Кугутяка, В. Кульчицкого, И. Настасяк, М. Никифорака, О. Сухого, Б. Тыщика, М. Шупьяны и др. Тем не менее существует необходимость высказать новый взгляд на некоторые аспекты этого вопроса.

Цель и задачи исследования заключаются в том, чтобы определить предпосылки, содержание и последствия реформ общественной жизни Австрийской империи, осуществляемых императрицей Марией-Терезией



в 1740–1780 гг., и особенности их реализации на западноукраинских землях.

Изложение основного материала. В конце XVIII в. начался новый период в жизни западноукраинских земель. В это время карта Европы была вновь изменена в соответствии с геополитическими интересами тогдашними ведущими государствами. В результате первого (1772 г.) и третьего (1795 г.) разделов Речи Посполитой в состав многонациональной Австрийской империи отошла вся территория Русского воеводства (без Холмской земли), которая в историко-правовой литературе более известна как Галиция или Галичина. В результате войны с Турцией 1774–1775 гг. Австрия присоединила к своим владениям еще и Буковину (без Хотинской земли). Под властью этой империи в составе Венгерского королевства еще с XVI в. находилось Закарпатье [3, с. 201]. Итак, «лоскутная» империя Габсбургов в конце XVIII в. стала обладательницей значительной части украинских земель площадью 70 тыс. кв. км с населением 3,5 млн человек, из которых 2,4 млн были украинцами.

Украинскую Галичину и юго-восточные регионы Польши австрийское правительство выделило в отдельный коронный край – «Королевство Галиции и Лодомерии» с центром во Львове (название взято из древнего титула венгерских королей, которые в XIV в. недолго владели землями Галицко-Волынского государства – *rex Galiciae et Lodomeriae*). В этой административной единицы были искусственно объединены этнические украинские земли с частью польских. Условной границей между украинской (восточной) и польском (западной) частями Галичины стала река Сян. В административном плане Королевство Галиции и Лодомерии делилось на 19 округов, 12 из которых составляли украинскую Восточную Галичину. В 1786 г. на правах отдельного округа в Галиции была присоединена Буковина с центром в Черновцах. В 1795–1809 гг. также была присоединена Холмщина. Закарпатье, как и раньше, оставалось в составе Пожоньского (Братиславского) наместничества как составляющей Венгрии. Фактическим руководителем коронного края Галичины и Лодомерии считался губернатор. Он предна-

значался австрийским императором и наделялся широкими полномочиями. При губернаторе находилось губернское правление, делилось на департаменты, которые ведали отдельными отраслевыми управлениями. С 1772 г. до 1849 г. в Галичине сменилось 14 губернаторов. Территория Галиции в пределах бывших польских воеводств сначала была разделена на 6 циркулей, которые делились на 18 дистриктов. В 1782 г. разделение на дистрикты ликвидировали. Осталось деление на 18 циркулей, которые назывались также округам. С 1786 г. до 1849 г. в состав Галичины как 19 циркуль входила Буковина. Циркули возглавляли окружные старосты. К их компетенции относились все административные и полицейские дела, надзор за торговлей, промышленностью, призыв на военную службу. В 1775 г. во Львове был создан Галицкий сословный сейм с ограниченной компетенцией. Фактически этот сейм был организован в 1782 г. как совещательный орган при губернаторе [4, с. 235–236]. На местах административная и судебная власть принадлежала войту, а управление несколькими окружающими сельскими общинами осуществлял мандатор. Городами управляли магистраты, в состав которых входили войт, бургомистр, райцы (советники) и лавники (заседатели). Территория Закарпатской Украины, как и венгерские этнические земли, разделялась на жупы (комитаты), которые состояли из доминий. Все административные органы на Закарпатье подчинялись Пожоньскому (Братиславском) наместничеству. Как видим, пребывание украинских земель даже в составе одной австрийского государства оставляло западноукраинские земли административно и территориально разделенными.

Инкорпорация западноукраинских земель в состав Австрийской империи совпала по времени с первой волной модернизационных реформ в этом государстве, которые в 70–80 гг. XVIII в. начала осуществлять австрийская правительница Мария-Терезия, а после ее смерти последнее продолжил ее сын Иосиф II.

В 1740 г. Мария-Терезия унаследовала императорский трон, которым владела 40 лет. С этого времени в Австрии началась эпоха так называемого

образованного или просвещенного абсолютизма. Это была эпоха государственных реформ, которые были направлены на комплексные изменения во всех сферах общества. Эти реформы имели целью путем усиления государственной централизации и установления контроля правящей династии за всеми сферами общественной жизни привлечь империю к новым историческим процессам и не допустить ее отставание от основного соперника – соседней Пруссии. Эпоха образованного абсолютизма характеризовалась ликвидацией некоторых сословных привилегий, реформами, направленными на развитие торговли и мануфактур, на ликвидацию феодальной разобщенности, попытками освобождения крестьян от личной зависимости. В Австрии, как и в некоторых европейских странах, использовали популярность идей французских просветителей, провозгласив «союз философов и монархов» [6, с. 30].

Мария-Терезия начала свои реформы из централизации управления государством. В результате был создан специальный орган для руководства внешней политикой. Перед этим внешнеполитическими вопросами ведали Тайная конференция и Придворная канцелярия, четкого разграничения компетенций между которыми не было, существовала даже конкуренция и конфронтация. Второй из названных органов имел двух равноправных канцлеров, ведал еще и внутриполитическими делами и был высшей судебной инстанцией.

В ходе осуществления реформы государственного управления в 1742 г. Мария-Терезия изъяла из компетенции Придворной канцелярии внешнеполитические проблемы (*politica*) и создала для этого новый орган – Государственную канцелярию (*Staatskanzlei*) с государственным канцлером во главе. За Придворной канцелярией, которую с тех пор возглавлял только один канцлер, оставлено проблемы внутренней политики (*provincialia*) и выше судопроизводство (*judicialia*). Для финансовых и военных дел созданы отдельные органы управления. Долгое время существовали региональные канцелярии: чешская, венгерская, Семигородская, а также советы: нидерландский и итальянский. В 1749 г. императрица



частично эти региональные органы реформировала, создав Директориум, ведавший делами австрийских земель и Чехии, а в 1757 г. к его компетенции добавлены еще дела Нидерландов и Италии. Соответствующие канцелярии и советы были ликвидированы [7, с. 127–128].

Вопросы судопроизводства из компетенции Директориума было изъято. Для них в 1749 г. было создано Верховную палату юстиции. Этим фактом судебная власть была отделена от административной. В 1761 г. императрица вместо Директориума создала как высший орган управления страной по внутривластным вопросам (кроме военных, судебных и финансовых) объединенную Придворную австрийскую и чешскую канцелярию во главе с канцлером. Венгрия имела свои органы управления [6, с. 31]. В 1746 г. для руководства делами торговли и промышленности был сформирован соответствующий Директориум (Commerzdirectorium), а по финансовым вопросам – Министерскую банковскую депутацию (Ministerialbancodeputation).

В 1762 г. Мария-Терезия создала отдельную Придворную финансовую (счётную) палату (Hofrechnungskammer), к компетенции которой принадлежал генеральный надзор за финансовыми делами всех государственных органов, сейма, который выделил городских магистратов. Этот орган под названием Генеральный финансовый директориум просуществовал до 1854 г.

Марией-Терезией в 1760 г. был создан еще один центральный орган управления – Государственный совет (Staatsrath), который осуществлял контроль над деятельностью всех центральных и земельных органов управления и информировал об этом монарха. Таким способом осуществлялось проведение единой государственной внутренней и внешней политики. Деятельность совета распространялась на все территории, в частности на Венгрию. В конце XVIII в. этот совет получил право осуществлять при отсутствии или при болезни монарха регентские функции. Действовал до середины XIX в.

Что касается организации управления отдельными землями (краями), то долгое время не было единых подходов,

единой системы. В землях продолжали действовать свои представительные органы – сеймы и сеймики, роль которых в отдельных землях была различной. Крепче, влиятельными они были, например, в Венгрии [6, с. 31]. Земельная администрация подчинялась монарху и местным сеймам. Сеймы, к тому же, часто создавали дополнительно все новые исполнительные органы и структуры, наделяя их разными функциями за счет государственных органов. Идея же абсолютной монархии, которая настойчиво внедрялась в жизнь Габсбургами в Австрии, требовала централизации государственной власти.

Мария-Терезия в 1743–1749 гг. осуществила государственные реформы относительно земель как составляющих все прежнее земельные органы управления (правительства, земские старосты, земских маршалков, пражское наместничество) и вместо них образовала для каждой земли (края) коллегиальные Репрезентации (Representation) во главе с президентами и финансовые палаты. Эти органы были монаршими, то есть представляли интересы монарха, от его имени действовали и подчинялись ему и центральным властям [6, с. 32]. Репрезентации ведали всеми делами управления землями, финансовыми вопросами, к их компетенции относились и дела судопроизводства: сформированы при Репрезентации Сената юстиции (Justizsenat) были высшей апелляционной инстанцией в земле (края). Правда, 1763 г. репрезентации ликвидировали. Вместо них созданы губернаторства (Gubernium), в некоторых землях (краях) – земские старосты (Landeshauptmannschaft) или краевые правительства (Landesregierung). Со временем «притерлось» к ним всем название «губернаторства». Возглавляемые губернаторства губернаторы, или земские старосты (в среднеавстрийских краях), назначались монархом. При них действовали губернские советы, членов которых назначала императрица. Вновь монаршие органы управления земель не подчинялись местным сеймам. Они подлежали непосредственно Придворной канцелярии или иным органам, ее впоследствии заменили. Губернаторства распространяли власть на действующие в землях органы самоуправления. Губернаторы

получили право председательствовать на сеймах и сейма выделения, право распускать сеймы, отменить решение их выделил.

Коронный край в Австрийской империи делился на округа (Kreis), где органами администрации были староства, или краевые правительства (Kreishauptmannschaft. Kreisamt), во главе с окружными старостами. Их назначал монарх, перед ними (как и перед центральными властями) они несли юридическую ответственность. Это деление и структуру органов окружной администрации Мария-Терезия распространила на всю страну. Она стала назначать старостами не только дворян, как это имело место ранее, но и людей других сословий. Такое административное деление вводилось и на новоприсоединенных землях. Например, в 1773 г. оно было введено в Галичине, которую было разделено на шесть округов (циркулей). В городах продолжали действовать магистраты, в селах – частные власти (владельцы земли, которые назначали чиновников) [7, с. 129–130].

Осуществленные Марией-Терезией реформы в системе управления имели целью прежде укрепить императорскую власть, способствовать установлению абсолютной монархии. Складывались вновь органы из чиновников, которых назначали и увольняли или непосредственно сами монархи, или другие компетентные центральные органы. От чиновников требовали соответствующей квалификации, добросовестного, усердного труда, безусловной поддержки монаршей политики, послушания, дисциплины. Мария-Терезия установила государственную плату за службу чиновникам. До реформы они выполняли ее бесплатно, как почетное дело, пользуясь за это всевозможными социальными льготами, привилегиями и подарками, или принимали оплату от людей за свои услуги, то Мария-Терезия ввела плату их труда за счет государства, однако небольшую. Поэтому действующими оставались и предыдущие виды компенсации [6, с. 33]. Во второй половине XVIII в. Мария-Терезия установила высокое жалование чиновникам всех рангов, чтобы оплата от населения шла отныне государству за совершение им различных правовых услуг. Были вве-



дены также пенсионное обеспечение чиновников, назначены пенсии вдовам и сиротам. Небольшая оплата труда, в частности, средних и низших чиновников приводила к коррупции, взяточничеству, злоупотреблению.

Вторая половина XVIII в. принесла серьезные изменения и в области суда и судопроизводства. Мария-Терезия приняла кардинальные меры по отделению суда от администрации, устранение из системы судебных органов и сферы судопроизводства средневековых феодальных пережитков. Она стремилась ликвидировать партикуляризм в судебной системе, устранить разнообразие судебных органов, существовавших для каждого состояния в частности, даже для определенной категории дел в пределах одного и того же состояния; разными были судебные органы и по разным землям (краях). Судебная система была сложной: суды городские, земские, гофмаршалские и др., они не имели надлежащей упорядоченности, дела часто пересылались от одного суда в другой [5, с. 139]. В связи с этим Мария-Терезия начала внедрять идею создания единой судебной системы в стране, а также практику назначения судей только монархом. Они, к тому же, должны были иметь соответствующее юридическое образование и практический опыт. Судебные органы императрица пыталась превратить в органы чисто государственные, монаршие. С этой целью в 1768 г. она объявила, что все судебные органы подвластны монарху, высшая власть в сфере судопроизводства принадлежит ему же, которую он осуществляет через соответствующих назначаемых судебных чиновников. Это означало, что существовавшие до реформ частные суды или созданные самоуправляемые корпорации ликвидировались (не сразу, однако, и не везде, а постепенно).

Судебная реформа началась созданием, как отмечалось, сначала при репрезентации, а затем при губернаторстве специальных Сенатов юстиции (Justizsenat), а вскоре – Сенатов для финансового судопроизводства. В 1749 г. в Вене была создана отдельная судебная инстанция – Высшая палата юстиции (Oberste Justizstelle), просуществовавшая до середины XIX в. Компетенция ее как первой инстанции из важнейших судебных дел и как высшей апелляци-

онной инстанции распространялась на всю империю, кроме Венгрии. В ее состав входило несколько сенатов юстиции, рассматривали дела и апелляции определенных земель (краев). Среди других в 1780 г. был создан отдельный сенат для Галичины, который был высшей инстанцией надзора коронного края Галиции и Людомерии [1, с. 58]. Реформы нижестоящих судов начато позже, при Иосифе II.

Модернизация общества требовала существенных изменений в области образования. В 1770 г. императрица начала реформирования системы образования, объявив школьное образование делом государства, а не церкви. Было провозглашено общее среднее образование для всех жителей края, создано в городах, городках и селах для широких масс населения целую сеть учебных заведений (классные – «приходские» с обучением на родном языке, трехклассные – «тривиальные», четырехклассные – «нормальные» с обучением на немецком языке), которые содержались за счет государства. Низшим звеном стали в селах народные школы (Volrsshule), в городах – нормальные школы (hormalschule), в столицах краев – образцовые школы (Musterschule). Учебные планы, сроки обучения определяло государство. Началось и создание реальных школ (своеобразных профтехучилищ). Средним звеном оставались гимназии, для которых в 1776 г. были созданы отдельные учебные программы и планы. В 1774 г. в Вене при церкви Св. Варвары была основана духовная семинария – «Барбареум», где разрешалось учиться и украинцам с западноукраинских земель. За 20 лет ее закончили 29 галичан и 32 закарпатцы. С этой семинарии вышло ряд украинских ученых, писателей и священников.

При реформировании образования значительные изменения произошли в университетах. Для них было выдано типовый устав, который превращал их в государственные учебные заведения и регулировал их структуру, внутриуниверситетскую организацию, систему учебного процесса; приняты меры по ликвидации средневековой схоластики. Основной задачей университетов был практицизм – приготовление к будущей работе юристов, священников, учителей, врачей и др. Однако стандартное,

шаблонное преподавание, введения обязательных учебников, догматизм тормозили развитие науки, творческой мысли. Система образования – начального, среднего и высшего – должна была служить задачам укрепления Австрийской империи. В 1770 г. в народных школах был введен немецкий язык преподавания, а в 1776 г. – в средних [7, с. 132–133].

Значительные изменения произошли в сфере религии. Церковь подчинялась государству, католичество стало государственной религией, и изменился статус священников: они стали государственными служащими. В 1774 г. было введено название «греко-католическая церковь» для того, чтобы отличать украинскую (униатскую) церковь от римо-католической и армянской католической церквей, которые функционировали в Галиции в составе Австрии (с 1772 г.), а затем – Австро-Венгрии (с 1867 г.). Характерной была политика Марии-Терезии в отношении церкви. Будучи лично ревностной католичкой, она, однако, использовала любую возможность для подчинения церкви государству.

Выводы. Итак, переход от средневековья к Новому времени в многонациональном Австрийском государстве был связан с реформами императрицы Марии-Терезии (1740–1780 гг.) и ее – сына императора Иосифа II (1780–1790 гг.). Деятельность Марии-Терезии действительно имела для Австрии эпохальное значение: она начала и последовательно проводила политику перехода от средневековья с его дворянско-крепостническими отношениями, всевластием дворянства и духовенства и беспорядком широких слоев городского и сельского населения к Новому времени. Их реформы, которые охватывали социально-экономическую, административно-политическую, церковно-образовательную, военную, правовую и другие отрасли государственной жизни, имели целью оздоровить общество, укрепить и одновременно централизовать государство, адаптировать его к новым общественным, экономическим и правовым условиям, новым вызовам времени. Реформы Марии-Терезии отражали общеевропейские тенденции эпохи Просвещения и были одними из самых последовательных в тогдашней Европе.



Список использованной литературы:

1. Апарат управління Галичиною в складі Австро-Угорщини / В. Кульчицький, І. Бойко, І. Настасяк, О. Мікула. – Львів, 2002. – 88 с.
2. Бойко О. Історія України : навч. посіб. для студ. вищих навч. закл. / О. Бойко. – Вид. 3-тє, випр. і доп. – К. : Академвидав, 2005. – 688 с.
3. Захарченко П. Історія держави і права України : підручник / П. Захарченко. – К. : Атіка, 2004. – 368 с.
4. Кульчицький В. Історія держави і права України : підручник для студ. вищ. навч. закл. / В. Кульчицький, Б. Тищик. – К. : Ін Юре, 2007. – 624 с.
5. Макарчук В. Загальна історія держави і права зарубіжних країн : навч. посібник / В. Макарчук. – Вид. 6-тє, доп. – К. : Атіка, 2009. – 624 с.
6. Тищик Б. Історія держави і права Австрії та Австро-Угорщини (X ст. – 1918 р.) : навч. посібник. – Львів : Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту імені Івана Франка, 2003. – 80 с.
7. Шуп'яна М. Реформування суспільного та державного життя в Австрійській імперії за часів правління імператриці Марії Терезії (1740–1780 рр.) / М. Шуп'яна // Вісник Львівського університету. Серія «Юридична». – 2013. – Вип. 58. – С. 126–134.

ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ РАЗРЕШИТЕЛЬНОЙ СИСТЕМЫ В УКРАИНЕ В ПОСТСОВЕТСКИЙ ПЕРИОД

Юлия ЗАЕЦ,
соискатель

Донецкого юридического института Министерства внутренних дел Украины

Summary

Author analyses grounds of arising the national legal mechanisms system in area of permissive activity of Ukrainian bodies of internal affairs in post-soviet times. Article watches the analysis of the coherent legal enforcing tasks, rights, duties and forms of activity the permission system. Author proves that procedures and mechanisms of modern permission activities of the Ukrainian MIA are grounded on the sublegal act of governmental and specialized levels that raised in the 90th of XX century and are in fact the continuation of the soviet administrative practice.

Key words: permissive activity, bodies of internal affairs, competence, legal responsibility, permissive system.

Аннотация

Автор предлагает анализ становления национальных правовых механизмов в системе разрешительной деятельности органов внутренних дел Украины в постсоветский период. Статья содержит анализ соответствующих правоприменительных задач, прав, обязанностей и форм деятельности разрешительной системы. Исследователь доказывает, что процедуры и механизмы, по которым сегодня МВД Украины осуществляет разрешительную деятельность, основываются на подзаконных актах правительственного и ведомственного уровней; они сложились в 90-х гг. XX века и фактически являются продолжением советской административной практики.

Ключевые слова: разрешительная деятельность, органы внутренних дел, компетенция, юридическая ответственность, разрешительная система.

Постановка проблемы. Эволюция так называемой разрешительной системы в Украине в конце XX – начале XXI ст. является интересным примером совмещения советских и современных управленческих механизмов. Неразрешенность проблемы целесообразности дальнейшего сохранения в Украине элементов разрешительной системы показывает невозможность долговременного симбиоза тоталитарной и современной моделей административно-правового регулирования.

Актуальность исследования разрешительной системы в Украине в постсоветский период обусловлена следующим. Образование независимого Украинского государства, демократизация и переход к рыночной экономике стали существенным фактором трансформации разрешительной системы в постсоветский период. Вместе с тем не критическое подражание многим советским организационным и правовым механизмам привело к сохранению разрешительной системы в Украине в целом. Данные процессы уже стали частью историко-правового

измерения; в то же время они имеют практическую значимость как для развития законодательства Украины, так и для иных государств, в первую очередь, в качестве ценного опыта, имеющего, к сожалению, преимущественно негативное содержание.

Цель исследования. Данная статья должна определить особенности развития разрешительной системы в независимой Украине, свидетельствующие о характере и природе сохранения данного института советского права в современном демократизированном государстве с открытой экономикой.

Изложение основного материала исследования. Законодательство СССР, действовавшее в Украине в первые годы независимости, сохранило советские нормы и институты по вопросам разрешительной системы. Это касается УК УССР 1960 г., КобАП УССР 1984 г. и ГК УССР 1963 г. Рассматриваемая ст. 129 последнего документа с изменениями, внесенными Указом Президиума Верховного Совета СССР от 19 августа 1977 г., действовала до 2004 г. [1]. Новый Гражданский кодекс Украины 2003 г. эти вопросы определил в



абз. 2 ч. 2 ст. 178, согласно которому отдельные объекты гражданских прав могут принадлежать лишь определенным участникам оборота; нахождение иных объектов в обороте допускается по специальному разрешению (ограниченно оборотоспособные объекты), устанавливаются законом [2].

7 февраля 1991 г. в УССР было принято два важных закона: «О собственности» № 697-ХІІ [3] и «О предпринимательстве» № 698-ХІІ [4]. Закон «О собственности» в ч. 4 ст. 13 указывал, что законодательными актами Украины может быть установлен специальный порядок приобретения права собственности гражданами на отдельные виды имущества, а также определял виды имущества, которое не может находиться в собственности граждан. Этот акт был отменен законом Украины от 27 апреля 2007 г. № 997- V [5]; одновременно следует указать, что не по всем особым видам имущества в Украине были приняты соответствующие законы; это прежде всего касается оружия, закона об обороте которого до сих пор нет.

Закон УССР «О предпринимательстве» в первоначальной редакции вводил категории лицензирования и признавал возможность ограничений осуществления предпринимательской деятельности. Так, согласно ч. 3 ст. 3 этого акта перечень видов деятельности, подлежащих лицензированию, а также перечень видов деятельности, предпринимательство в которых не осуществляется в связи с повышенными требованиями к безопасности работ и необходимостью централизации функций управления, должен был устанавливаться Верховной Радой УССР по представлению Совета Министров УССР [6]. Согласно ст. 4 этого акта деятельность по изготовлению и реализации наркотических средств, оружия и взрывчатых веществ, а также по изготовлению ценных бумаг и денежных знаков могла осуществляться только государственными предприятиями.

Без специального разрешения (лицензии), выдаваемого Советом Министров УССР или уполномоченным им органом, согласно этому закону, не могли осуществляться различные виды хозяйственной деятельности (например, изготовление табачных изделий или медицинская практика), в том числе и

ремонт спортивного, охотничьего или другого оружия. Эти нормы фактически возвели ряд видов хозяйственной деятельности, бывших в советский период частью разрешительной системы, к отношениям лицензирования. Одновременно эти нормы не распространялись как на гражданско-правовые «разрешительные» механизмы (на оборот оружия) и на отдельные формы «разрешительной» хозяйственной деятельности (на изготовление печатей и штампов). Это противоречие усилилась после изменений в этом законе, введенных законом Украины от 13 июля 1995 г. № 304/95-ВР, согласно которым определение видов деятельности, подлежащих лицензированию, в других законодательных актах, кроме этого, не допускалось [7].

В текущей версии ст. 4 закона Украины «О предпринимательстве» указывается, что деятельность, связанная с оборотом наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров, осуществляется в особом законодательном порядке. Также устанавливалось, что отдельные виды хозяйственной деятельности (охрана отдельных особо важных объектов; разработка и эксплуатация ракет-носителей и прочее) должны осуществляться исключительно государственными предприятиями и организациями; о традиционных «разрешительных» видах хозяйственной деятельности в этой статье не говорилось.

В развитие указанных предписаний постановлением Совета Министров УССР от 15 апреля 1991 г. № 99 было принято Положение о порядке выдачи субъектам предпринимательской деятельности специальных разрешений (лицензий) на осуществление отдельных видов деятельности [8]. Этим актом было определено органы по выдаче специальных разрешений (лицензий); в частности, выдачу таких лицензий на ремонт спортивного, охотничьего или другого оружия должно было выдавать МВД УССР.

Указанное Положение было расширено постановлением Кабинета Министров Украины от 2 сентября 1993 г. № 692, согласно которому МВД стало осуществлять выдачу лицензий (разрешений) в сферах:

– производства, ремонта и реализации спортивного, охотничьего огне-

стрельного оружия и боеприпасов к нему, а также холодного оружия;

– изготовления и реализации специальных средств, заряженных веществами слезоточивого и раздражающего действия, индивидуальной защиты, активной обороны и средств для выполнения специальных операций и оперативно-розыскных мероприятий;

– создания и содержания стрелковых тиров, стрельбищ, охотничьих стенов;

– предоставления услуг по охране государственной, коллективной и частной собственности;

– монтажа, ремонта, профилактического обслуживания средств охранной сигнализации;

– создания и содержания штемпельно-граверных мастерских; изготовления печатей и штампов [9].

Постановлением Кабинета Министров Украины от 17 мая 1994 г. № 316 было принято новое Положение о порядке выдачи субъектам предпринимательской деятельности специальных разрешений (лицензий) на осуществление отдельных видов деятельности; этот акт дублировал компетенцию МВД в сфере предоставления разрешений (лицензий), предусмотренную предыдущим положением, дополнительно распространив ее (в течение 1995–1996 гг.) на:

– производство, ремонт и реализацию пневматического оружия калибра более 4,5 мм и скоростью полета пули свыше 100 метров в секунду;

– изготовление и реализацию замков безопасности для замыкания спусковых крючков охотничьего и служебно-штатного оружия и газовых пистолетов и револьверов;

– деятельность, связанную с реализацией транспортных средств, подлежащих регистрации и учету в органах внутренних дел [10].

Добавим, что этот акт в целом определил 34 направления предоставления лицензий (разрешений) различными властными субъектами, был изменен 23 раза (прежде всего в сторону расширения этого перечня) и был отменен постановлением Кабинета Министров Украины от 4 января 1999 г. № 6, которое к компетенции МВД в сфере лицензирования отнесло те же направления, за исключением услуг в сфере охранной сигнализации и штемпельно-гра-



верных мастерских. Постановлением правительства Украины от 29 ноября 2000 г. № 1755 срок действия такой лицензии должен составлять 5 лет [11].

Нормативное обеспечение соответствующих процессов существенно усовершенствовалось после принятия закона Украины от 1 июня 2000 г. «О лицензировании определенных видов хозяйственной деятельности» и Перечня органов лицензирования, утвержденного постановлением правительства Украины от 14 ноября 2000 г. № 1698. В первоначальной редакции этих актов к компетенции МВД было отнесено лицензирование таких видов деятельности, как:

– производство, ремонт огнестрельного оружия, боеприпасов к нему, холодного оружия, пневматического оружия калибра свыше 4,5 мм и скоростью полета пули свыше 100 метров в секунду, торговля огнестрельным оружием и боеприпасами к нему, холодным оружием, пневматическим оружием калибра свыше 4,5 мм и скоростью полета пули свыше 100 метров в секунду;

– производство специальных средств, заряженных веществами слезоточивого и раздражающего действия, индивидуальной защиты, активной обороны;

– предоставление услуг, связанных с охраной государственной и другой собственности, предоставление услуг по охране граждан [12].

Вместе с тем такие лицензионные виды деятельности, как производство взрывчатых веществ и материалов, особо опасных химических веществ и прочее, которые были традиционно «разрешительными» видами хозяйственной деятельности, к компетенции МВД не были включены; о деятельности в сфере полиграфии или об изготовлении печатей и штампов указанные акты не упоминали вообще. На сегодня закон «О лицензировании определенных видов хозяйственной деятельности» действует; он претерпел изменения из-за принятия более 70 законов; одновременно по текущей версии лицензирования охранной деятельности должно осуществляться МВД по отдельному акту – закону «Об охранной деятельности». К полномочиям МВД по лицензированию в «общем» порядке текущая версия закона 2001 г. добавила компетенцию в сфере:

– деятельности, связанной с производством и торговлей пиротехническими средствами;

– деятельности, связанной с предоставлением услуг стрельбищами невоенного назначения и функционированием охотничьих стендов.

Кроме того, к лицензионным видам деятельности было отнесено не только производство, но и продажа специальных средств; также было уточнено, что лицензированию МВД подлежит хозяйственная деятельность по обороту оружия невоенного назначения [12].

Следует указать, что система государственного контроля в сфере хозяйственной деятельности в Украине сегодня основывается не только на законе «О лицензировании определенных видов хозяйственной деятельности», а и на законах Украины от 11 января 2000 г. «О разрешительной деятельности в сфере использования ядерной энергии» [13] и от 6 сентября 2005 г. № 2806-IV «О разрешительной системе в сфере хозяйственной деятельности» [14]. Последний акт определяет разрешительную систему в сфере хозяйственной деятельности как совокупность урегулированных законодательством отношений, возникающих между разрешительными органами, государственными администраторами и субъектами хозяйствования в связи с выдачей документов разрешительного характера, переоформлением, выдачей дубликатов, аннулированием этих документов.

Перечень документов разрешительного характера в сфере хозяйственной деятельности, утвержденный законом Украины от 19 мая 2011 г. № 3392-VI, содержит более 130 позиций по различным видам деятельности, среди которых упоминания о традиционных для советской разрешительной системы видах (оружие, полиграфия, штампы и т. д.), отсутствуют [15].

Одновременно с указанными объективными процессами либерализации законодательства парадоксальным является то, что параллельно в Украине продолжает свое действие разрешительная система МВД. В частности, Положение о разрешительной системе было утверждено постановлением Кабинета Министров Украины от 12 октября 1992 г. № 576 (далее – Положение 1992 г.). Этот акт определил разрешительную систему как особый порядок

изготовления, приобретения, хранения, перевозки, учета и использования специально определенных предметов, материалов и веществ, а также открытия и функционирования отдельных предприятий, мастерских и лабораторий с целью охраны интересов государства и безопасности граждан [16].

К объектам разрешительной системы, а именно к предметам, материалам и веществам, предприятиям, мастерским и лабораториям, на которые распространяется разрешительная система, Положение 1992 г. отнесло следующие: огнестрельное оружие (нарезное военных образцов, несовременное стрелковое, спортивное, учебную, охотничье нарезное и гладкоствольное), боевые припасы к нему, холодное оружие, взрывчатые материалы, противорадиационные установки, наркотические средства, радиоактивные, сильнодействующие ядовитые вещества I–II класса безопасности, возбудители инфекционных заболеваний I–II группы патогенности и токсины, хранилища, склады и базы, где они хранятся, стрелковые тир и стрельбища, охотничьи спортивные стенды, постоянные места захоронения радиоактивных отходов (специальные комбинаты), а также предприятия и мастерские по изготовлению и ремонту огнестрельного и холодного оружия, пиротехнические мастерские, магазины, в которых осуществляется продажа оружия и боевых припасов к нему, штемпельно-граверные мастерские, печати и штампы, организации, занимающиеся сбытом наркотических средств, радиоактивных и сильнодействующих ядовитых веществ, лаборатории, проводящие анализы этих средств и веществ, работающие с указанными возбудителями инфекционных заболеваний и токсинами.

Согласно ст. 9 Положения 1992 г. компетенция по определению процедуры выдачи разрешений (лицензий) в большинстве сфер разрешительной деятельности была предоставлена МВД Украины, кроме компетенции по взрывчатым веществам, распределенной между МВД и Госгортехнадзором; в сфере оборота наркотических средств, сильнодействующих веществ, токсинов и возбудителей инфекционных заболеваний соответствующую компетенцию полу-



чило Министерство здравоохранения Украины. В Положении 1992 г. специально указывалось, что право на владение огнестрельным оружием должностными лицами и гражданами и условия его применения определяются в порядке, установленном законодательством Украины (до такого законодательства в Украине не принято) [16].

Положение 1992 г. регламентировало основы порядка изготовления, приобретения, хранения, учета, охраны, перевозки, использования предметов, материалов и веществ, открытие предприятий, мастерских и лабораторий, на которые распространяется разрешительная система, и особенности контроля за его соблюдением. Положение 1992 г. по состоянию на май 2014 г. действует; одновременно в него вносились многочисленные изменения. В частности, следует указать на Положение о порядке продажи, приобретения, регистрации, учета и применения специальных средств самообороны, заряженных веществами слезоточивого и раздражающего действия, постановление Кабинета Министров Украины от 7 сентября 1993 г. № 706 [17]. Этим актом было распространено действие Положения о разрешительной системе 1992 г. на газовые пистолеты, револьверы и патроны к ним, заряженные веществами слезоточивого и раздражающего действия, объекты производства и реализации средств самообороны, заряженных веществами слезоточивого и раздражающего действия.

Постановлением правительства Украины от 31 мая 1995 г. № 373 к объектам разрешительной системы было отнесено пневматическое оружие калибра более 4,5 мм и скоростью полета пули свыше 100 метров в секунду, к холодному оружию были отнесены арбалеты и охотничьи ножи [18]. Кроме того, постановлением Кабинета Министров Украины от 20 июня 1995 г. № 440 был утвержден Порядок получения разрешения на производство, хранение, транспортировку, использование, захоронение, уничтожение и утилизацию ядовитых веществ, в том числе токсичных промышленных отходов, продуктов биотехнологии и других биологических агентов, который фактически отменил общий режим объектов разрешительной системы для соответствующих предметов и процедур.

Постановлением Кабинета Министров Украины от 22 февраля 1999 г. № 256 к объектам разрешительной системы были отнесены устройства отечественного производства для отстрела патронов, снаряженных резиновыми или аналогичными по своим свойствам метательными снарядами несмертельного действия, и указанные патроны. Позже постановлением правительства Украины от 1 сентября 2000 г. № 1381 к объектам разрешительной системы были отнесены пункты изучения материальной части оружия, специальных средств, правил обращения с ними и их применения [19].

Затем количество объектов разрешительной системы стала постепенно сокращаться. Так, постановлением Кабинета Министров Украины от 28 мая 2001 г. № 575 с объектов разрешительной системы были исключены противотанковые установки, наркотические средства, радиоактивные вещества и постоянные места захоронения радиоактивных отходов (специальные комбинаты) [20]. Постановлением Кабинета Министров Украины от 29 декабря 2010 г. № 1216 из объектов разрешительной системы были исключены штемпельно-граверные мастерские, печати и штампы [21].

Вместе с тем регулирование разрешительной системы осуществлялось и осуществляется в Украине как в формате Положения 1992 г., так и в пределах нормотворческой деятельности МВД Украины. Это можно объяснить как результат полномочий украинской милиции как составляющей МВД Украины, закрепленных в законе УССР «О милиции» от 20 декабря 1990 г. В частности, согласно п. 13 ст. 10 первичной редакции этого акта, милиция в соответствии со своими задачами должна была давать разрешения на приобретение, хранение, ношение и перевозку оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и материалов, других предметов и веществ, по сохранению и использованию которых установлены специальные правила, а также на открытие объектов, где они используются, контролировать соблюдение указанных правил и функционирование этих объектов [22].

Эти нормы на сегодня расширены; так, в редакции закона Украины от 23 февраля 2012 г. № 4447-VI было изменено следующее:

– установлен тридцатидневный срок принятия решений о предоставлении разрешений;

– милицию обязали сообщать в тридцатидневный срок об отказе в выдаче указанных разрешений;

– к объектам разрешительной системы были добавлены специальные средства индивидуальной защиты и активной обороны и другие материалы;

– была введена категория «разрешительная система органов внутренних дел»;

– разрешительный режим был распространен на стрелковые тир, стрельбища невоенного назначения, охотничьих стендов, предприятия и мастерские по изготовлению и ремонту оружия, специальных средств индивидуальной защиты и активной обороны, боеприпасов, на магазины, в которых осуществляется их продажа, на пиротехнические мастерские, пункты изучения материальной части оружия, специальных средств индивидуальной защиты и активной обороны, правил обращения с ними и их применения [23].

Стоит добавить, что Положение о МВД Украины от 7 октября 1992 г. № 157/92-рп в абз. 3 ст. 7 указывало, что решение МВД в вопросах деятельности разрешительной системы являются обязательными для органов государственной исполнительной власти, а также предприятий, учреждений, организаций (о гражданах в этой норме не упоминалось) [24]. Одновременно указом Президента Украины от 27 января 1999 г. № 70/99 эта норма была изменена; указывалось, что решение МВД являются обязательными для выполнения центральными и местными органами исполнительной власти, органами местного самоуправления, предприятиями, учреждениями и организациями независимо от форм собственности, а также и гражданами «в случаях, предусмотренных законодательством» (о разрешительной системе в указе специально не упоминалось) [25]. Аналогичную норму было воспроизведено в следующем Положении о МВД Украины, одобренном указом Президента Украины от 17 октября 2000 г. № 1138/2000. Очередное Положение о МВД Украины от 6 апреля 2011 г. № 383/2011 соответствующие вопросы не регламентирует [26].



В развитие соответствующих заимствованных в советском административном праве норм, МВД Украины неоднократно выдавал ведомственные регулятивные акты. В частности, согласно поручению Кабинета Министров Украины от 28 декабря 1992 г. № 9487/8 приказом МВД Украины от 25 марта 1993 г. № 164 было принято Инструкцию о порядке изготовления, приобретения, хранения, учета, перевозки и использования огнестрельного оружия, боеприпасов к нему и взрывчатых материалов, основанную на Положении 1992 г. [27].

Этим приказом были отменены приказы МВД СССР от 25 декабря 1980 г. № 707 ДСК/101 и от 15 сентября 1980 г. № 0224, от 28 июля 1990 г. № 045; прекращено действие приказов МВД СССР от 1 декабря 1987 № 246 и от 24 сентября 1984 № 125/203. Приказ МВД Украины № 164 распределил компетенцию и ответственность в сфере разрешительной системы фактически между всеми структурными подразделениями центрального аппарата МВД и региональными органами. При этом приказом № 164 предписывалось обеспечить в месячный срок изучение Инструкции как работниками, обеспечивающими разрешительной системе, так и личным составом службы охраны общественного порядка, оперативных служб, следователями, подразделений охраны, участковыми инспекторами милиции [27].

Приказом МВД Украины от 18 марта 1993 г. № 137 была утверждена отдельная Инструкция о порядке выдачи субъектам предпринимательской деятельности лицензий на производство, ремонт и реализацию спортивного, охотничьего огнестрельного оружия и боеприпасов к нему, а также холодного оружия; условия и правила осуществления предпринимательской деятельности по производству, ремонту и реализации спортивного, охотничьего огнестрельного оружия и боеприпасов к нему, а также холодного оружия [28].

Эти документы действовали довольно длительное время; затем в сфере печатей и штампов приказом МВД от 11 января 1999 г. № 17 была одобрена новая Инструкция о порядке выдачи министерствам и другим центральным органам исполнительной власти, предприятиям, учреждениям,

организациям, хозяйственным объединениям и гражданам разрешений на право открытия и функционирования штемпельно-граверных мастерских, изготовления печатей и штампов, а также порядок выдачи разрешений на оформление заказов на изготовление печатей и штампов. Этот приказ также утвердил Условия и правила осуществления деятельности по открытию и функционированию штемпельно-граверных мастерских, изготовления печатей и штампов [29]. В последующем исключение штемпельно-граверных мастерских, печатей и штампов с объектов разрешительной деятельности произошло из-за принятия постановления Кабинета Министров Украины от 29 декабря 2010 г. № 1216. В его развитие был одобрен приказ МВД Украины от 11 января 2011 г. № 5, которым вышеуказанный приказ МВД от 11 января 1999 г. № 17 был отменен [30]. Тем самым усилия разрешительной системы МВД были направлены исключительно на обращение различных видов оружия и взрывчатых веществ.

Выводы. В постсоветской Украине произошла консервация разрешительной системы, что было обусловлено как сохранением советского подхода к осуществлению так называемой правоохранительной деятельности, так и сохранением специального режима оборота оружия, предназначенного для разоружения гражданского общества. Либерализация разрешительной системы состоялась как из-за сокращения перечня ее объектов (снятие разрешительных ограничений на полиграфию и множительной техники в 1992 г. и исключение разрешительной практики в сфере печатей и штампов с 2010 г.), так и из-за замены разрешительной системы в хозяйственных отношениях практикой лицензирования по общей процедуре. Процедуры и механизмы, по которым сегодня МВД Украины осуществляет разрешительную деятельность, основываются на подзаконных актах правительственного и ведомственного уровней; они сложились в 90-х гг. и фактически являются продолжением советской административной практики. Изменение разрешительной системы МВД Украины можно ожидать только после принятия нового законодательства об оружии.

Список использованной литературы:

1. Цивільний кодекс Української РСР від 18 липня 1963 р. № 1540-06 // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1963. – № 30. – Ст. 463.
2. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
3. Про власність : Закон Української РСР від 7 лютого 1991 р. № 697-XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 20. – Ст. 249.
4. Про підприємництво : Закон Української РСР від 7 лютого 1991 р. № 698-XII // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1991. – № 14. – Ст. 168.
5. Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Цивільного кодексу України : Закон України від 27 квітня 2007 р. № 997-V // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 33. – Ст. 440.
6. Про підприємництво : Закон України від 7 лютого 1991 р. № 698-XII у чинній редакції [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/698-12>.
7. Про внесення доповнень до Закону України «Про підприємництво» : Закон України від 13 липня 1995 р. № 304/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 30. – Ст. 232.
8. Про порядок видачі суб'єктам підприємницької діяльності спеціальних дозволів (ліцензій) на здійснення окремих видів діяльності та про розмір плати за державну реєстрацію суб'єктів підприємництва : Постанова Ради Міністрів Української РСР від 15 квітня 1991 р. № 99 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/99-91-п>.
9. Про внесення змін і доповнень до Положення про порядок видачі суб'єктам підприємницької діяльності спеціальних дозволів (ліцензій) на здійснення окремих видів діяльності : Постанова Кабінету Міністрів України від 2 вересня 1993 р. № 692 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/692-93-п>.
10. Про Положення про порядок видачі суб'єктам підприємницької



діяльності спеціальних дозволів (ліцензій) на здійснення окремих видів діяльності : Постанова Кабінету Міністрів України від 17 травня 1994 р. № 316 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/316-94-p>.

11. Про строк дії ліцензії на провадження певних видів господарської діяльності, розміри і порядок зарахування плати за її видачу : Постанова Кабінету Міністрів України від 29 листопада 2000 р. № 1755 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1755-2000-p>.

12. Про затвердження переліку органів ліцензування : Постанова Кабінету Міністрів України від 14 листопада 2000 р. № 1698 // Офіційний вісник України. – 2000. – № 46. – Ст. 2001.

13. Про дозвільну діяльність у сфері використання ядерної енергії : Закон України від 11 січня 2000 р. № 1370-XIV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1370-14>.

14. Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності : Закон України від 6 вересня 2005 р. № 2806-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2806-15>.

15. Про Перелік документів дозвольного характеру у сфері господарської діяльності : Закон України від 19 травня 2011 р. № 3392-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3392-17>.

16. Про затвердження Положення про дозвільну систему : Постанова Кабінету Міністрів України від 12 жовтня 1992 р. № 576 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/576-92-p/ed19921012>.

17. Про порядок продажу, придбання, реєстрації, обліку і застосування спеціальних засобів самооборони, заряджених речовинами сльозоточивої та драгівної дії : Постанова Кабінету Міністрів України від 7 вересня 1993 р. № 706 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/706-93-p>.

18. Про внесення доповнень до Положення про дозвільну систему : По-

станова Кабінету Міністрів України від 31 травня 1995 р. № 373 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/373-95-p>.

19. Про внесення змін і доповнень до Положення про дозвільну систему : Постанова Кабінету Міністрів України від 1 вересня 2000 р. № 1381 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1381-2000-p>.

20. Про внесення змін до постанови Кабінету Міністрів України від 12 жовтня 1992 р. № 576 : Постанова Кабінету Міністрів України від 28 травня 2001 р. № 575 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/575-2001-p>.

21. Про внесення змін до Положення про дозвільну систему : Постанова Кабінету Міністрів України від 29 грудня 2010 р. № 1216 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1216-2010-p>.

22. Про міліцію : Закон Української РСР від 20 грудня 1990 р. № 565-XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 4. – Ст. 20.

23. Про внесення змін до Закону України «Про міліцію» : Закон України від 23 лютого 2012 р. № 4447-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4447-17>.

24. Про Положення про Міністерство внутрішніх справ України : Розпорядження Президента України від 7 жовтня 1992 р. № 157/92-рп // Збірник розпоряджень Президента України. – 1992. – № 4. – С. 2–5.

25. Про зміни та визнання такими, що втратили чинність, деяких актів Президента України : Указ Президента України від 27 січня 1999 р. № 70/99 // Офіційний вісник України. – 1999. – № 5. – С. 1.

26. Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України : Указ Президента України від 6 квітня 2011 р. № 383/2011 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 29. – Ст. 1222.

27. Про затвердження Інструкції про порядок виготовлення, придбання, зберігання, обліку, перевезення і використання вогнепальної зброї, боєприпасів до неї та вибухових матеріалів : Наказ МВС України від 25 березня 1993 р. № 164 [Електрон-

ний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0051-93>.

28. Про затвердження Інструкції про порядок видачі суб'єктам підприємницької діяльності ліцензій на виробництво, ремонт і реалізацію спортивної, мисливської вогнепальної зброї та боєприпасів до неї, а також холодної зброї : Наказ МВС України від 18 березня 1993 р. № 137 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0026-93>.

29. Про затвердження Інструкції про порядок видачі міністерствам та іншим центральним органам виконавчої влади, підприємствам, установам, організаціям, господарським об'єднанням та громадянам дозволів на право відкриття та функціонування штемпельно-граверних майстерень, виготовлення печаток і штампів, а також порядок видачі дозволів на оформлення замовлень на виготовлення печаток і штампів : Наказ МВС України від 11 січня 1999 р. № 17 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0264-99>.

30. Про визнання таким, що втратив чинність, наказу МВС від 11.01.99 № 17 : Наказ МВС України від 11 січня 2011 р. № 5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0158-11>.



ОРГАНИЧЕСКОЕ ПРОИЗВОДСТВО И ЗАЩИТА ПОТРЕБИТЕЛЬСКОГО РЫНКА УКРАИНЫ

Елена ЗВЕРЕВА,

кандидат юридических наук, доцент

ООО «Юридическая фирма «Академия Правозащиты»

Summary

In the article theoretical research of organic production of agricultural goods is conducted as making defence of user market of Ukraine. The analysis of literature and normatively – legal acts, regulating the organic production of agricultural goods, and also safety and quality of food products, comes true. The range of problems of commercial law defence of user market combines in itself the problems of production and realization of organic food products. Presently in Ukraine a certain interlink is needed between a producer and consumer that will allow to set confidence relations between them. A just the same interlink can be the clearly worked out legal base and developed system of certification of the produced products.

Key words: safety of food products, quality of food products, organic production, user market, commercial law defence of user market.

Анотация

В статье проводится теоретическое исследование органического производства сельскохозяйственной продукции как составляющей защиты потребительского рынка Украины. Осуществляется анализ литературы и нормативно-правовых актов, регламентирующих органическое производство сельскохозяйственной продукции, а также безопасность и качество пищевой продукции. Обосновано, что производство органической продукции в Украине является составляющей хозяйственно-правового обеспечения защиты потребительского рынка. Проблематика хозяйственно-правовой защиты потребительского рынка сочетает в себе проблемы производства и реализации органической пищевой продукции. В настоящее время в Украине необходимо определенное связующее звено между производителем и потребителем, что позволит установить между ними доверительные отношения. Именно таким связующим звеном может быть четко разработанная правовая база и развитая система сертификации произведенной продукции.

Ключевые слова: безопасность пищевой продукции, качество пищевой продукции, органическое производство, потребительский рынок, хозяйственно-правовая защита потребительского рынка.

Постановка проблемы. Интеграция Украины в мировое общество требует поднятия уровня жизни до соответствующего уровня жизни развитых европейских стран. Решение этой проблемы возможно путем обеспечения наличия на потребительском рынке страны безопасной, качественной пищевой продукции. В настоящее время особенное внимание привлекает к себе проблема производства экологически чистых пищевых продуктов, то есть органическое производство. Обуславливается это тем, что на современном этапе значительное распространение приобрело производство генномодифицированной пищевой продукции, влияние которой на здоровье человека до сих пор является не исследованным, что не исключает возможность причинения вреда жизни и здоровью человека.

Актуальность темы исследования обуславливается тем, что сегодня с особенной остротой поднимается вопрос защиты потребительского рынка путем обеспечения производства безопасной и качественной пищевой продукции, которое может гарантировать органическое производство.

Состояние исследования. Вопрос обеспечения качества продукции, в том

числе сельскохозяйственной, исследовали такие ученые, как М.М. Кузьмина, В.К. Мамутов, В.Ф. Опришко, В.М. Огрызков, В.И. Семчик и другие, однако органическое производство как составляющая защиты потребительского рынка Украины требует дополнительного исследования.

Целью и задачей статьи является анализ защиты потребительского рынка Украины путем обеспечения органического производства сельскохозяйственной продукции.

Изложение основного материала. Важность развития органического производства в настоящее время понимают во всем мире. Подтверждает это создание Международной Федерацией органического сельскохозяйственного движения (IFOAM). По определению IFOAM, органическое сельское хозяйство – это сельскохозяйственная система, способствующая сохранению окружающей среды, социально и экономически поддерживающая производство здоровых продуктов питания, волокна и прочее с исключением использования химически синтезированных удобрений, пестицидов, ветеринарных препаратов [1].

Повышенное внимание к органическому производству не только в Укра-

ине, но и в мире обуславливается тем, что органическая продукция обеспечивает реальную выгоду для окружающей природной среды и здоровья потребителей, отдающих предпочтение использованию органических методов производства [2], что, в свою очередь, обеспечивает производство экологически безопасной и качественной пищевой продукции.

В п. 1 ст. 1 Закона Украины «О защите прав потребителей» в редакции от 01.12.2005 г. безопасность определяется как отсутствие риска для жизни, здоровья, имущества потребителя и окружающей природной среды при обычных условиях использования, хранения, транспортировки, изготовления и утилизации продукции [3]. Закон Украины «О безопасности и качестве пищевых продуктов» от 23.12.1997 г. № 771/97 в редакции от 11.08.2013 г. [4] дает определение безопасности пищевого продукта – это состояние пищевого продукта, являющееся результатом деятельности по производству и обращению, осуществляющееся с соблюдением требований, установленных санитарными нормами или техническими регламентами, обеспечивающее уверенность в том, что пищевой продукт



не причиняет вред здоровью человека (потребителю), если он употреблен по назначению.

А.П. Гетман, В.З. Янчук под экологической безопасностью сельскохозяйственной продукции понимают соответствие такой продукции и сырья санитарным и ветеринарным нормам и отсутствие угрозы ее вредного воздействия на человеческий организм [5, с. 217–241]. Представляется, что органическое производство способно наилучшим образом обеспечить экологическую безопасность пищевой продукции и окружающей природной среды.

Так как в процессе производства и потребления пищевой продукции человек вступает во взаимодействие с окружающей природной средой, что влечет за собой определенные последствия, особую актуальность приобретает проблема развития органического производства в Украине. Е.Ю. Исмаилова, Ю.В. Трунцевский и Н.Е. Савич выделяют три группы последствий взаимодействия общества и природы в области сельского хозяйства: разрушение производительных сил самого сельского хозяйства (потеря плодородия земель в результате их перегрузки, засоления, химического и бактериологического отравления и др.); последствия, наносящие вред не только сельскому хозяйству, а и другим отраслям экономики (загрязнение водоемов, атмосферного воздуха и др.); последствия, создающие опасность для жизни и здоровья людей, в том числе потребляющих пищевые продукты, произведенные с использованием агрохимикатов или биотехнологий [6, с. 210–211]. Представляется, что все эти негативные последствия могут быть исключены в процессе органического производства.

В настоящее время в Украине правовая регламентация органического производства отсутствует. Для урегулирования отношений в сфере органического производства в Верховную Раду Украины был подан Проект Закона Украины «Об органическом производстве». Проект закона был принят в первом чтении 1 февраля 2011 г., 21 апреля 2011 г. – принят во втором чтении, но с учетом предложений Президента Украины был отклонен Верховной Радой Украины 08 сентября 2011 г. [7].

Как отмечается в проекте, Закон Украины «Об органическом производстве» направлен на улучшение основных показателей состояния здоровья населения, охраны окружающей среды, на обеспечение рационального использования и воссоздания почв и других природных ресурсов. Согласно ст. 1 указанного закона, органическое производство – это целостная система ведения хозяйства и производства пищевых продуктов и продукции для использования в непищевых целях, целью которой является получение органической продукции на всех ее стадиях производства, учитывающей требования относительно выращивания, производства, переработки, сертификации, маркировки, перевозки, хранения и реализации органической продукции, направленная на улучшение основных показателей состояния здоровья населения, охраны окружающей природной среды, на обеспечение рационального использования и воссоздание почв и других природных ресурсов.

При этом методами, обеспечивающими органическое производство, являются следующие: запрет использования химически синтезированных веществ; исключение применения генетически модифицированных организмов (далее ГМО), продуктов их переработки или продуктов, произведенных с использованием ГМО и их производных.

Раздел III проекта закона устанавливает общие требования к производству, переработке, хранению и реализации органической продукции. В частности, правила органического производства устанавливает ст. 12 проекта Закона. Однако указанная статья носит декларативный характер. В частности, декларируется, что органическое производство осуществляется согласно правилам органического производства с указанием того, что правила органического производства разрабатываются центральным органом исполнительной власти по вопросам аграрной политики и продовольствия и утверждаются Кабинетом Министров Украины. Провозглашено также, что содержит правила органического производства [8]. Однако в настоящее время эти правила отсутствуют. Исходя из изложенного, невозможно не согласиться с тем, что данный закон не может быть подписан,

так как он «не обеспечивает системного решения всего комплекса вопросов в сфере органического производства, не соответствует Конституции Украины и ряда иных нормативно-правовых актов» [9].

Попытка определить в Проекте Закона общие требования к производству органической продукции и общие требования к реализации органической продукции также не оказалась удачной. Установлены такие требования к производству органической продукции: производство, осуществляемое оператором органического производства, считается органическим только по получении сертификата на производство органической продукции согласно правилам органического производства; производство органической продукции осуществляется исключительно из органического сырья, соответствующего требованиям данного Закона; в органическом производстве запрещается использование ГМО, производных ГМО и продуктов, произведенных из ГМО как пищевых продуктов, кормов, технологических добавок, препаратов защиты растений и улучшения почв, удобрений, семян, садового материала вегетативного происхождения, микроорганизмов и животных; запрещается использование ионизирующего излучения для обработки органического сырья или кормов, используемых в органической продукции; гидропонное производство в органическом производстве запрещено.

Общие требования к реализации органической продукции предусматривают возможность реализации органической продукции только при наличии соответствующего сертификата. Устанавливают запрет обращения органической продукции, если она: произведена оператором органического производства, не получившим соответствующего сертификата на производство органической продукции; не сопровождается соответствующим сертификатом; маркируется с нарушением требований законодательства Украины; импортирована с нарушением требований закона; не соответствует требованиям относительно упаковки, транспортировки, хранения и реализации.

Следовательно, исключительно декларирование в законе возможности осуществления органического произ-



водства без разработки четких правил его осуществления не решает проблему законодательного регулирования органического производства и делает невозможным развитие органического производства в Украине.

Как утверждают аналитики, одностороннее развитие органического производства в Украине вызвано незавершенностью законодательной и нормативно-правовой базы, которая четко очертила бы государственную политику в сфере органического производства, создала условия для законодательного признания и защиты органических продуктов, формирования национальной системы сертификации, утверждения правил, стандартов и четкой, эффективной системы государственной поддержки и стимулирования развития органического производства.

В настоящее время в средствах массовой информации отмечается, что двенадцать лет некомпетентности чиновников и отсутствия политической воли высшего руководства страны уже нанесли колоссальный вред украинским землям через фактическое стимулирование уничтожения почти половины гумуса украинских черноземов – стратегического природного ресурса Украины и основы национальной продовольственной безопасности [10].

Следовательно, отсутствие четкой законодательной базы делает развитие органического производства очень медленным, что влияет на способность государства обеспечить защиту потребительского рынка Украины от некачественных, опасных продуктов питания. Исходя из изложенного, развитие органического производства в Украине возможно только при условии государственной поддержки как составной государственной политики защиты потребительского рынка. Так, Государственной целевой Программой развития села на период до 2015 г. планируется довести объем части органической продукции в общем объеме валовой продукции сельского хозяйства до 10%. Также предусматривается стимулирование ведения органического сельского хозяйства, нормирование развития органического земледелия и создание соответствующей системы сертификации [11]. Однако само по себе провозглашение намерений не может решить проблему развития орга-

нического производства в Украине без надлежащей правовой регламентации.

Следует также отметить, что проблематика хозяйственно-правовой защиты потребительского рынка сочетает в себе проблемы не только производства, но и реализации органической пищевой продукции. В настоящее время перед производителями органической пищевой продукции остро стоит вопрос реализации, поскольку внутренний рынок такой продукции в Украине еще не создан. Проблемой также является сознание потребителей, ведь потребителям необходимы гарантии, подтверждающие, что предложенная к реализации пищевая продукция действительно является органической. То есть необходимо определенное связующее звено между производителем и потребителем, которое позволит установить между ними доверительные отношения. Именно таким связующим звеном может быть четко разработанная правовая база и развитая система сертификации произведенной продукции. Как отмечается в литературе, производители находят выход из ситуации в сотрудничестве с иностранными и международными сертификационными структурами. В настоящее время уже существуют отечественные хозяйства, получившие сертификаты органического производства в Германии и Швейцарии [12].

Желание отечественного сельхозпроизводителя производить высококачественную органическую продукцию является полностью понятным и соответствует современным тенденциям сельскохозяйственного производства во всем мире. Ведь в цивилизованном мире все больше предпочтение потребители отдают зеленым рынкам, органическим супермаркетам или отделам органических продуктов в обычных магазинах.

В настоящее время в европейских странах действуют нормы и стандарты Европейского Союза и IFOAM, объединяющей свыше семисот активных организаций-участников в более чем ста странах мира. Эти нормы устанавливают принципы и регулируют общие подходы и требования к органическому производству. На национальном уровне в большинстве стран мира действуют компании или организации, имеющие соответствующую аккредитацию IFOAM.

Вступление Украины в ВТО и желание стать равноправным членом Европейского союза требует внедрения в стране современных мировых тенденций развития сельскохозяйственного производства, что возможно только при наличии четкой законодательной базы, соответствующей международным стандартам. Заинтересованные организации в Украине активно изучают опыт европейских государств относительно развития рынка органических продуктов. В частности, к странам-лидерам в отрасли органического сельскохозяйственного производства принадлежит Швейцария, изучение опыта которой является полезным для Украины. В настоящее время Бюро сотрудничества при посольстве Швейцарии в Украине обучает украинских специалистов органическим методам ведения хозяйства, привлечению производителей в процессы развития внутреннего рынка Украины и внешних взаимодействий с соответствующими структурами за рубежом. Хозяйства Винницкой, Одесской, Тернопольской и ряда иных областей активно осваивают органическое производство в рамках украинско-швейцарского партнерства. В Украине также работает представительство Control Union Ukraine, член международной организации по сертификации органического производства. Ряд украинских хозяйств из различных регионов страны прошли сертификацию в упомянутом представительстве. Это предоставляет им возможность торговать в странах, являющихся членами Control Union World Group [13]. Однако полномасштабное решение указанной проблемы представляется возможным только на государственном уровне.

Как отмечается в литературе, интеграция в мировые структуры возможна при условии разработки и реализации национальной политики по качеству продукции и ее конкурентоспособности, принятия норм и правил, действующих на мировом рынке, внедрения международного опыта в сферу производства сельскохозяйственной продукции на Украине [14, с. 4].

Иностранные специалисты указывают на возможность развития в Украине органического производства. Так, специалисты сертификационной компании Skal International после не-



скольких лет работы в Украине пришли к заключению о том, что в нашей стране нет существенной необходимости в длительном сроке переходного периода от традиционных форм ведения хозяйства к органическому производству. Разработанная и утвержденная в Европейском Союзе система инспекций позволяет осуществлять всесторонний контроль над соблюдением всех норм и требований органического производства в сертифицированных украинских хозяйствах.

Тенденция развития органического производства теперь присуща большинству постсоветских стран. В частности страны Прибалтики и Россия уделяют значительное внимание развитию органического производства и наполнению потребительского рынка здоровыми товарами. В России разработана национальная программа «Здоровье нации», первым шагом которой стало производство органического детского питания. На каждую упаковку детского питания приходится более чем две сотни контрольных операций. Ведь контроль за соблюдением правил органического производства – одно из главных условий обеспечения гарантий качества для потребителя [15]. Представляется, что контроль за соблюдением правил органического производства является достаточно весомой составляющей обеспечения защиты потребительского рынка и всех его участников: производителей, продавцов и потребителей [16, с. 245].

На необходимость государственной поддержки развития органического производства указывает опыт развитых стран. Правительства многих стран оказывают финансовую помощь сельхозпроизводителям с целью их поощрения к применению новых форм ведения сельскохозяйственной деятельности. Например, в 2001 г. в Польше хозяйства, которые производят органическую продукцию получали субсидии в размере 108 долл. на каждые 100 гектар пашни, 38 долл. в расчете на гектар пастбища (лугов) и около 150 долл. на каждый гектар многолетних насаждений. Такая тенденция характерна для большинства Европейских стран [17, с. 30].

Известно, что в странах Евросоюза органика стоит достаточно дорого. Это обуславливается применением орга-

нического производства в ЕС преимущественно в небольших фермерских хозяйствах, имеющих объективные территориальные ограничения и, как следствие, высокую себестоимость произведенной органической продукции. Однако в США и Канаде можно увидеть совсем иную картину. В странах, где органическое производство поставлено на производственную основу, то есть является массовым, себестоимость продукции более низкая, а значит, органическая продукция является доступной для населения. Представителям украинских потребительских организаций, посетивших США в 2004 г., удалось познакомиться с ситуацией в четырех штатах. Исследование показало, что органические продукты представлены практически в каждом супермаркете и продаются они по ценам, почти таким или совсем таким, как неорганические продукты [18, с. 32].

Следовательно, развитие органического производства на Украине при условии государственной поддержки способно обеспечить производство достаточного количества органической продукции, что будет способствовать защите потребительского рынка Украины от некачественной и опасной пищевой продукции, а также повышению уровня здоровья и благосостояния населения.

Выводы. Вступление Украины в ВТО и желание стать равноправным членом Европейского союза требует внедрения в стране современных мировых тенденций развития сельскохозяйственного производства, что возможно при наличии четкой законодательной базы, соответствующей международным стандартам.

Исключительно декларирование возможности осуществления органического производства без разработки четких правил его осуществления не решает проблему законодательного регулирования органического производства и делает невозможным развитие органического производства в Украине.

Производство органической продукции в Украине является составляющей хозяйственно-правового обеспечения защиты потребительского рынка. Проблематика хозяйственно-правовой защиты потребительского рынка сочетается в себе проблемы производства и реализации органической пищевой

продукции. В настоящее время в Украине необходимо определенное связующее звено между производителем и потребителем, что позволит установить между ними доверительные отношения. Именно таким связующим звеном может быть четко разработанная правовая база и развитая система сертификации произведенной продукции.

Список использованной литературы:

1. Що таке органічне виробництво // Матеріал надано Федерацією органічного руху України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.organic.com.ua>.
2. Кітраль О., Бородачова Н. // Дзеркало тижня. – 2004. – № 31. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dt.ua/articles/40700>.
3. Про захист прав споживачів : Закон України від 1 грудня 2005 р. № 3161– IV // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 7. – Ст. 84.
4. Про безпечність та якість харчових продуктів : Закон України від 23.12.1997 р. № 771/97 // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 19. – Ст. 98.
5. Аграрне право України : підручник / [В. Янчук, В. Андрейцев, С. Василюк та ін.] ; за ред. В. Янчука. – 2-е вид. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – 720 с.
6. Исмаилова Э. Экологическое право: учебник / Э. Исмаилова, Ю. Трунцевский, Н. Саввич. – М. : ЮрИнфоР, 2003. – 402 с.
7. Про органічне виробництво : Карта проходження Проекту Закону України від 19.07.2010 р. № 7003 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JF5EJ00I.html.
8. Про органічне виробництво : Проект Закону України від 19.07.2010 р. № 7003 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=38338.
9. Пропозиції Президента України до Закону «Про органічне виробництво» від 20.05.2011 р. № 7003 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=38338.
10. 12 років Україна не може прийняти Закон про органічне виробництво



[Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://biodinamika.com.ua/12-rokiv-ukrajina-ne-mozhe-pryjnyaty-zakon-pro-orhanichne-vyrobnytstvo/>.

11. Федерація органічного руху України [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.Organic.com.ua>.

12. Органічні продукти: комерція чи здоров'я? [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.potrebitel.net.ua/node/2284>.

13. Кітраль О., Бородачова Н. // Дзеркало тижня. – 2004. – № 31. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://dt.ua/articles/40700>.

14. Орленко О. Сучасні проблеми інтеграції аграрного ринку України до світового ринку / О. Орленко // Актуальні проблеми міжнародних відносин : Збірник наукових праць. – К. : Київський національний університет імені Тараса Шевченка ; Інститут міжнародних відносин, 2010. – Вип. 90. – Частина II. – С. 3–5.

15. Кітраль О., Бородачова Н. // Дзеркало тижня. – 2004. – № 31. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://dt.ua/articles/40700>.

16. Зверева О. Господарсько-правовий захист споживчого ринку : монографія. – Луганськ : Ноулідж, 2010. – 485 с.

17. Шлапак В. Про вирощування екологічно чистої овочевої продукції в Україні // Сучасні тенденції виробництва та маркетингу органічної продукції : Матеріали науково-практичного семінару, Львів, 31 березня 2004 р. – С. 30–33.

18. Шлапак В. Про вирощування екологічно чистої овочевої продукції в Україні // Сучасні тенденції виробництва та маркетингу органічної продукції : Матеріали науково-практичного семінару, Львів, 31 березня 2004 р. – С. 30–33.

ПУТИ УСОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ФОРМ АДМИНИСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ

Лариса ИВАНОВА,

инспектор отдела планирования учебного процесса Харьковского национального университета внутренних дел

Summary

The most important problems within internal affairs agencies' activity is the impunity of swindlers and criminals, self-defense of citizens and the danger of using illegal methods of work by internal affairs agencies. Regarding to this it is necessary to change the approach of internal affairs agencies' image formation based on new principles of relationship between police and public and elimination of still existing negative features of internal affairs agencies' activity. There is a need to reconsider the principles of partnership between police and public taking into account primarily the interests of the population and adopt corresponding amendments into existing normative and legal acts. The issue of reforming the process of providing administrative services by internal affairs agencies and the need for its regulation are researched in the article.

Key words: forms of administrative and jurisdictional activity, internal affairs agencies, constitutional state.

Аннотация

Наиболее важными проблемами в деятельности ОВД является безнаказанность мошенников и преступников, самооборона граждан и опасность использования ОВД незаконных методов работы. Исходя из этого, необходимо изменить подход к формированию имиджа ОВД, в основу которого заложить новые принципы отношения ОВД к населению и искоренение все еще имеющиеся негативные черты в деятельности ОВД. Необходимо пересмотреть принципы партнерства ОВД и населения с учетом, прежде всего, интересов населения. Внести соответствующие изменения в действующие нормативно-правовые акты. В данной статье рассматривается проблема реформирования процесса предоставления административных услуг органами внутренних дел и необходимость его регламентации.

Ключевые слова: формы административно-юрисдикционной деятельности, органы внутренних дел, правовое государство

Постановка проблемы. В Украине за последние два десятилетия произошли коренные изменения во всех сферах жизни общества. Сформировалась рыночная экономика, значительно трансформировалась социальная культура, произошла значительная дифференциация населения по условиям жизни и уровню доходов, сложился рынок труда, сформировалась прослойка безработных. Началось развитие правового государства и формирование гражданского общества, существенно обновились идеологические, культурные и социально-психологические установки, взгляды, мотивы поведения и интересы людей. Наряду с внутренними преобразованиями на ситуацию в стране существенно влияли и продолжают влиять процессы общемирового характера: глобализация, обострение экологических проблем, урбанизация, развитие мировой экономики, миграция, информатизация, между-

народный терроризм и транснациональная преступность и т. д.

Все это существенно изменило условия функционирования и породило новые задачи, которые должна решать система МВД Украины. Исходя из этого, целью нашего исследования является разработка предложений по совершенствованию форм административной юрисдикции органов внутренних дел Украины.

Начиная с середины 90-х годов, в Украине было осуществлено несколько попыток реформирования органов внутренних дел. Но в стране фактически сохранилась советская система органов внутренних дел с чрезмерной централизацией, милитаризацией, бюрократизмом, авторитарно-дисциплинарной схемой управления. Крупнейшими недостатками этой системы являются ориентированность на достижение формальных показателей в работе и, как следствие этого, крайне низкий уровень



доверия населения к ОВД, негативные оценки со стороны международных экспертов.

Глубокие изменения социально-экономических и политико-правовых условий функционирования системы МВД Украины, курс нашей страны на евроинтеграцию и на четкое соответствие работы ОВД европейским стандартам правоохранительной деятельности означают отход от советской модели и потребность в переходе от карательного к социально-сервисному содержанию деятельности.

Реформирование системы органов МВД Украины можно определить как комплекс мероприятий, направленных на приведение системы органов МВД Украины в соответствие с законодательным определенным состоянием и внедрение в ее деятельность инновационных правоохранительных технологий.

Целесообразным является постановка и решение проблемы по исследованию особенностей процесса управления реформированием системы МВД Украины и критериев оценки эффективности такого управления.

В Украине до сих пор не определена приоритетная идеология относительно подходов к реформированию правоохранительных органов сектора безопасности государства. Общая идеология реформирования системы органов МВД Украины вытекает из Конституции Украины. Общественность более всего заинтересована в совершенствовании деятельности ОВД. Самыми проблемными, «рейтинговыми» волнующими население Украины является безнаказанность мошенников и преступников, самооборона граждан и опасность использования ОВД незаконных методов работы. Исходя из этого, нам представляется целесообразным организация реального открытого диалога между руководством МВД Украины и населением по разоблачению, обсуждению и решению существующих проблем в деятельности органов внутренних дел. При этом не имеют права на существование обезличенные ответы гражданам, подаваемые от имени МВД Украины. Каждое сообщение, которое поступает в адрес Министерства, должно быть рассмотрено специалистами в сжатые сроки и должно получать конкретную реализацию в виде электронной ответа адресату и, при необходимости, отдельного поручения по выполнению. Существование электронного информационного форума

на сайте МВД Украины целесообразно и полезно, но организация его функционирования требует существенного улучшения.

Цели и задачи статьи. На пути реформирования системы органов МВД Украины нужно кардинально изменить подход к формированию имиджа ОВД, в основу которого заложить новые принципы отношения ОВД к населению и искоренение все еще имеющиеся негативные черты в деятельности ОВД. Необходимо пересмотреть принципы партнерства ОВД и населения с учетом, прежде всего, интересов населения. Внести соответствующие изменения в действующие нормативно-правовые акты.

Изложение основного материала. Конкретные нормотворческие мероприятия по реформированию системы органов МВД Украины иногда ставятся в зависимость от других общегосударственных или ведомственных нормативных мер. Требуется повышения действенности информирования общественности об инициативе Министерства на сайте МВД Украины.

Среди последних изменений в нормотворческой деятельности ОВД следует отметить приказ МВД «Об утверждении Инструкции по организации нормотворческой деятельности в Министерстве внутренних дел Украины» № 649 от 27.07.2012 г. и приказ «Об утверждении Инструкции по оформлению документов в системе МВД Украины» № 650 от 27.07.2012 г. [1; 2].

О существовании недостатков и определенных препятствий в обеспечении реализации прав на обращение и получение качественных услуг потребителями свидетельствует и практика предоставления административных услуг в Украине. В первую очередь, серьезной проблемой в предоставлении административных услуг является противоречивость правового регулирования различных уровней. Часто местные власти принимают новые акты, не отменяя предыдущих, к тому же часто отсутствуют возможности систематизированного доступа к большинству нормативных документов в органах местного самоуправления [3, с. 167].

Значительной проблемой является вопрос платности административных услуг. Установление справедливой платы за административные услуги может предотвращать проявления коррупции

[4, с. 5–9]. Процедура предоставления некоторых услуг устанавливается самим органом для себя, что недопустимо. Об установлении сроков решения вопросов и процедуры необходимо отметить, что, как правило, общие сроки предоставления административных услуг являются длительными, а процедура сложнее, ведь почти всегда необходимо подавать еще определенные справки или другие документы. Наиболее типичными нарушениями законодательства при предоставлении административных услуг можно считать требование документов, не предусмотренных законодательством, а также нарушение сроков предоставления отдельных видов административных услуг.

Однако попытки сделать процедуру принятия решений более демократичной могут иметь и негативные последствия. Например, рассмотрение многих обращений в органах местного самоуправления осуществляется различными комиссиями, от которых зависит принятие решения по делу, однако в них часто не хватает представителей соответствующих органов или учреждений, или они не регулярно присутствуют на заседаниях. Кроме того, комиссии собираются один раз в месяц, поэтому в некоторых случаях для решения даже мелкого вопроса необходимо ждать не менее месяца.

Проблемой системы предоставления административных услуг в Украине является и недостаток информации о порядке получения административных услуг для их потребителей. Информация об административных услугах должна быть открытой, полной и доступной для понимания каждым рядовым гражданином.

Для решения существующих проблем в системе предоставления административных услуг и оптимизации деятельности ОВД по этому направлению, на наш взгляд, необходимо:

- регламентировать процедуру предоставления административных услуг, поскольку регламентация процедурных вопросов исключит значительное количество злоупотреблений и обеспечит правовую защищенность потребителей;
- при предоставлении административных услуг необходимо четко определить критерий оценки качества административных услуг. [5, с. 59].

Относительно предоставления административных услуг органами внутренних дел, кроме общего законодательства,



регулирующего сферу их предоставления, возникает потребность в наличии отдельных документов, в которых бы подробно устанавливались особенности решения определенной категории дел. Должны быть определены требования к форме и реквизитам заявления, срок рассмотрения дела, размер платы и т. д. Следовательно, законодательство об административной процедуре должно осуществлять общее регулирование порядка рассмотрения и разрешения дел физических и юридических лиц, в том числе по их заявлениям, а в специальных документах должны определяться особенности процедуры предоставления отдельных видов услуг. Это необходимо совмещать с соблюдением конституционного принципа законности и прозрачности деятельности ОВД [6, с. 80].

Принципиально важно выработать определенные стандарты предоставления административных услуг, чтобы они содержали требования о предоставлении административных услуг, которые должны обеспечить ОВД. Необходимо также внедрить практику составления инструкций, которые содержали бы описание предоставления административных услуг органами внутренних дел для граждан. В таких инструкциях содержится перечень документов, необходимых для решения дела, порядок рассмотрения и прочее. Показателем качества описания предоставления административных услуг для населения должно стать соблюдение органами внутренних дел принципов их составления: простоты понимания потребителем, логичности построения, полноты информации о субъекте предоставления услуги и удобства в использовании [7]. Инструкции дают возможность рационализировать и оптимизировать систему предоставления административных услуг органами внутренних дел.

Положение о Государственной автомобильной инспекции Министерства внутренних дел тоже, на наш взгляд, необходимо доработать. Задачи Госавтоинспекции должны быть изложены как соответствующие проблемы, требующие решения. Обеспечение ПДД не является задачей ГАИ, но является предназначением ГАИ, целью его существования. Задания должны быть более конкретными и общими по отношению к функциям Госавтоинспекции. При изложении функций этой службы следует

руководствоваться тем, что они должны быть классифицированы по задачам, которые она призвана выполнять, тогда будет охвачен весь комплекс функций и не будет допущено недоработки в правовом регулировании.

Анализируя основные направления деятельности Госавтоинспекции МВД Украины, а также основные объективно необходимые функции и учитывая системный подход к их изложению, мы пришли к выводу, что задачи могут быть сформулированы следующим образом:

- участие в законопроектной и нормотворческой работе по регулированию отношений дорожного движения и обобщение практики применения законодательства безопасности дорожного движения;
- осуществление контроля за соблюдением правил и норм участниками дорожного движения;
- борьба с преступностью в пределах полномочий, установленных законодательством для ГАИ;
- контроль организации дорожного движения;
- контроль состояния конструкций автотранспортных средств, дорожных машин и механизмов и их техническим состоянием.
- регистрация автотранспортных средств;
- контроль подготовки водителей;
- оперативное реагирование на дорожно-транспортные происшествия и локализация их последствий;
- оказание помощи соответствующим государственным службам и гражданам в условиях стихийного бедствия техногенных аварий, катастроф и других чрезвычайных ситуаций, а также при проведении массовых мероприятий в общественных местах;
- проведение научных исследований в области безопасности дорожного движения.

Новой этап реформирования органов Госавтоинспекции связан с постановлением кабинета министров Украины от 25 марта 2013 г. № 294 «Об утверждении Государственной целевой программы повышения уровня безопасности дорожного движения в Украине на период до 2016 года». Согласно ему определены новые задачи, направленные на повышение уровня безопасности дорожного движения в Украине на период до 2016 года:

1. Совершенствование порядка ведения учета дорожно-транспортных происшествий и проведение анализа причин их возникновения для разработки мероприятий по повышению уровня безопасности дорожного движения в местах концентрации дорожно-транспортных происшествий;
2. Обеспечение соблюдения правил дорожного движения его участниками путем осуществления действенного контроля с использованием технических средств, в том числе работающих в автоматическом режиме;
3. Повышение уровня безопасности автомобильных дорог;
4. Совершенствование системы осуществления контроля эксплуатационного состояния автомобильных дорог и улиц путем обеспечения подразделений Госавтоинспекции передвижными дорожными лабораториями и портативным оборудованием для осуществления контроля за эксплуатационным состоянием автомобильных дорог и улиц;
5. Повышение уровня безопасности при переходе пешеходами проезжей части дороги;
6. Совершенствование нормативно-правовой базы по эксплуатации технических средств организации дорожного движения;
7. Разработка и издание учебно-методических и наглядных пособий, учебных кинофильмов по безопасности дорожного движения для разных возрастных категорий;
8. Повышение уровня технического обеспечения для сдачи экзаменов по практическому управлению транспортными средствами;
9. Введение новых методов сдачи экзаменов по практическому управлению транспортными средствами;
10. Совершенствование системы повышения квалификации преподавателей и инструкторов, проводящих подготовку, переподготовку и повышение квалификации водителей транспортных средств;
11. Повышение качества подготовки, переподготовки и повышения квалификации водителей транспортных средств;
12. Повышение уровня безопасности перевозок пассажиров и грузов;
13. Обеспечение эффективности системы осуществления контроля безопасности транспортных средств во время их эксплуатации;



14. Обеспечение исследований в области активной, пассивной безопасности и энергоэффективности транспортных средств;

15. Укрепление технической базы подразделений ДСНС для обеспечения аварийно-спасательных работ на автомобильных дорогах;

16. Обеспечение технического оснащения пунктов базирования бригад скорой медицинской помощи для оказания экстренной (неотложной) медицинской помощи пострадавшим в дорожно-транспортных происшествиях;

17. Обеспечение материально-технической базы для подготовки и переподготовки спасателей и работников, профессиональные обязанности которых связаны с эксплуатацией автомобильного транспорта, по оказанию первой неотложной медицинской помощи пострадавшим в дорожно-транспортных происшествиях;

18. Обеспечение технического оснащения подразделений Госавтоинспекции для проведения профилактической работы, направленной на соблюдение Правил дорожного движения его участниками;

19. Проведение социальных кампаний по безопасности дорожного движения;

20. Проведение профилактической работы с детьми, направленной на соблюдение ими требований безопасности дорожного движения;

21. Проведение научных исследований в области безопасности дорожного движения [8].

Для выполнения задачи по участию в законопроектной работе, по созданию законодательства о дорожном движении и обобщения практики его применения Госавтоинспекция участвует в разработке проектов законов и других нормативных актов и документов, в том числе правил, норм и стандартов, государственных и региональных программ обеспечения безопасности дорожного движения и его участников; вносит предложения руководству МВД по разработке ведомственных нормативных актов о дорожном движении, обобщает практику применения законодательства по вопросам обеспечения безопасности дорожного движения, разрабатывает и вносит руководству МВД предложения по его усовершенствованию.

Функции Госавтоинспекции необходимо классифицировать в соответствии

с выполнением этой службой указанных выше задач, это позволит системно их изложить и лучше овладеть знаниями о компетенции данной службы, как специалистов, так и рядовыми гражданами.

С другой стороны, законодатель, на наш взгляд, слишком расширил виды должностных лиц органов внутренних дел, которые имеют право рассматривать дела об административных правонарушениях. Административно-правовая норма ч. 3 п. 1 ст. 222 КоАП Украины предусмотрела право участковых инспекторов милиции рассматривать дела и привлекать к административной ответственности за правонарушения, предусмотренные ст. 177. «Приобретение самогона и других крепких напитков домашнего изготовления» и ч. ч. 1, 2 ст. 178 «Распитие спиртных напитков в общественных местах и появление в общественных местах в пьяном виде». На наш взгляд, отнесение к компетенции этих должностных лиц рассмотрения указанных выше дел не соответствует принципу объективности рассмотрения этих дел, ведь эти работники милиции сами выявляют правонарушения, составляют протоколы о них и рассматривают дела, применяя административные взыскания, поэтому здесь могут иметь место и ошибки при квалификации правонарушений, предвзятое отношение к правонарушителям и некоторые процессуальные нарушения. На наш взгляд, нужно изъять из компетенции участковых (старших участковых) инспекторов милиции право на рассмотрение дел об административных правонарушениях и применении административных взысканий [9].

Таким образом, наиболее приемлемым путем развития системы органов МВД Украины является не модернизация или трансформация, а только реформирование. Необходима поэтапная реализация реформирования системы органов МВД Украины: подготовка системы органов МВД к реформированию, развертывание проекта и внедрения реформирования с учетом возможностей адаптации этого процесса к изменению условий. Некоторые положения о правовом режиме правоохранительной деятельности или те, что устанавливают компетенцию органов и служб, обеспечивающих общественный порядок и общественную безопасность, утвержденных Кабинетом Министров Украины, в какой-то мере являются бессистемными. Они являются

сложными для восприятия отдельными должностными лицами, а иногда и гражданами.

Выводы. Одной из главных задач реформирования МВД является совершенствование нормативно-правового регулирования деятельности органов внутренних дел. Соответствующие нормативно-правовые акты должны четко определять задачи и функции той или иной правоохранительной структуры, ее место и роль в системе исполнительной власти, принципы деятельности и прочее. В последнее время наблюдается активная законодательная деятельность, направленная на совершенствование действующей нормативно-правовой базы, регулирования деятельности МВД Украины, приведение ее в соответствие с европейскими и мировыми стандартами в правоохранительной сфере [10; 11; 12].

МВД Украины в реформировании собственной системы органов принимает участие путем как привлечения со стороны руководства государства к обсуждению тех или иных проблем по направлению реформирования, так и через выдвижение собственных разработок и предложений, в том числе и в законодательной сфере. Путем постоянной реорганизации внутренней структуры МВД находится в состоянии поиска оптимальных решений построения собственной системы. Вместе с тем в этом направлении еще много недостатков и пробелов, требующих своего исправления, надлежащего научного обоснования и принятия ответственных мероприятий.

Список использованной литературы:

1. Про затвердження Інструкції з оформлення документів у системі МВС України : Наказ МВС України від 27.07.2012 р. № 650 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/788953>.

2. Про затвердження Інструкції з організації нормотворчої діяльності в Міністерстві внутрішніх справ України : Наказ МВС України від 27.07.2012 р. № 649 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/788950>.

3. Тимошук В. Адміністративні процедури та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для



України / Авт.-упоряд. В. Тимошук. – К. : Факт, 2003. – 496 с.

4. Журба О. Сучасний стан надання управлінських послуг органами державної влади в Україні / О. Журба // Держава та регіони. – Серія «Державне управління». – 2009. – № 3. – С. 5–9.

5. Рач В. Узагальнена процесна модель надання адміністративних послуг / В. Рач, М. Зварич // Менеджмент-орієнтовані підходи до здійснення змін в публічному управлінні : матеріали наук.-практ. конф., Дніпропетровськ, 22 жовт. 2010 р. / За заг. ред. Ю. Шарова. – Д. : ДРІДУ НАДУ, 2010. – С. 59–62.

6. Долечек В. Надання управлінських послуг населенню: напрями розвитку та правове забезпечення / В. Долечек // Вісник НАДУ при Президентіві України. – 2003. – № 4. – С. 75–82.

7. Рач В. Основні принципи складання описів надання адміністративних послуг / В. Рач, М. Зварич // Сучасна регіональна політика: формування, реалізація та розвиток публічної служби : матеріали підсумк. наук.-практ. конф. за міжнар. участю., 23 верес. 2010 р. – Одеса : ОРІДУ НАДУ, 2010. – С. 312–313.

8. Про затвердження Державної цільової програми підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2016 року : Постанова Кабінету Міністрів України від 25 березня 2013 р. № 294 [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/294-2013-p>.

9. Криминологические проблемы профилактики правонарушений молодежи (опыт конкретно-социологического исследования) / Ф. Лопушанский, Н. Крупка, И. Туркевич и др. – К. : Наукова думка. – 1986. – С. 138.

10. Алексеев А., Герасимов С., Сухарев А. Криминологическая профилактика: теория, опыт, проблемы : монография. – М. : НОРМА, 2001. – С. 223.

11. Ортинский В. Вплив розвитку демократії на роль громадськості у програмах профілактики та запобігання злочинності в Україні // Вісник Львівського інституту внутрішніх справ. – 2003. – № 2. – С. 7.

12. Жалинский А., Костицкий М. Эффективность профилактики преступлений и криминологическая информация. – Львов : Вища школа ; Изд-во при Львов. ун-те, 1980. – С. 95.

К ВОПРОСУ О ФОРМАХ ДЕМОКРАТИИ

Александр КАБАНЕЦ,

аспирант отдела теории государства и права
Института государства и права имени В. М. Корецкого
Национальной академии наук Украины

Summary

The article describes the forms of democracy as a guarantee of the rights of man and citizen; democracy; direct and representative democracy. Determined that the outward manifestation of democracy expressed in appropriate forms. Observed that for a long time, democracy was seen only in the form of direct democracy. Characterized by problems that arise in the process of implementation of the forms of direct and representative democracy. Explained by imperfection and problematic forms of direct democracy in the modern world. Defined preferences and disadvantages of individual forms of democracy.

Key words: democracy, forms of democracy, human rights and civil rights, democracy, direct and immediate forms of democracy.

Аннотация

В статье раскрываются формы демократии как гарантирование прав человека и гражданина, демократизм, прямая и представительная демократии. Определено, что внешнее проявление демократии выражается в соответствующих формах. Замечено, что в течение длительного времени демократия воспринималась только в форме непосредственной демократии. Охарактеризованы проблемы, которые возникают в процессе реализации форм прямой и представительной демократии. Объясняется несовершенство и проблематичность непосредственной формы демократии в современных условиях. Определены предпочтения и недостатки отдельных форм демократии.

Ключевые слова: демократия, формы демократии, обеспечения прав человека и гражданина, демократизм, прямая и непосредственная формы демократии.

Постановка проблемы. Уже более 20 лет мы наблюдаем стремление Украины строить европейское государство с демократическими ценностями в обществе. В данном контексте одной из важных проблем общетеоретического направления является исследование таких форм демократии, как гарантирование прав человека и гражданина, демократизм, прямая и представительная формы демократии.

Актуальность темы исследования. Эволюция демократии указывает на то, что она может существовать и действовать в определенных правовых и организационных формах. Именно поэтому проблемы ее организационного и правового оформления всегда были и остаются актуальным предметом для научных исследований.

Состояние исследования. Научный анализ по данной проблематике осуществляли ученые-правоведы, а именно: М. Абдулаев, Л. Богачева, В. Комарова, А. Кузнецова, Н. Онищук, А. Петрушин, В. Погорилко, П. Рабинович, А. Скакун, В. Ткаченко, М. Цвик и др.

Целью и задачей статьи является научный анализ проблем, возникаю-

щих в процессе реализации прямой и представительной форм демократии.

Изложение основного материала. Эволюция демократии указывает на то, что она может существовать и действовать в определенных правовых и организационных формах. Именно поэтому проблемы ее организационного и правового оформления всегда были и остаются актуальным предметом для научных исследований.

Демократия как сложное системное образование имеет свои внешние и внутренние проявления. Внешнее проявление демократии выражается в формах, а внутренние – в системе институтов, которые в совокупности выступают ключевыми механизмами осуществления власти демократического государства [5, с. 498].

Исследуя демократизацию, мы можем выделить несколько базовых форм демократии [4, с. 110].

Во-первых, она может осуществляться через реализацию и обеспечение защищенных правом демократических прав человека и гражданина, среди которых следующие: фундаментальные права (конституционные); естественные права (неотчуждаемыми) –



право на честь и достоинство; полученные права (производные) – право образовывать объединения; социально-экономические права – право на труд; права социально-культурные – право на образование; политические права – участие в выборах; личные права (право пользования); отраслевые права – гражданские (право купли-продажи); трудовые (в обеспечение спецодежды); семейные (право вести общее хозяйство). Реализация и обеспечение комплекса этих прав является главной формой осуществления демократии.

Второй формой демократии является демократизм как принцип деятельности государственного аппарата. Существование демократии невозможно без осуществления принципов гласности, предоставление равных возможностей и т.п. В данном контексте подходящим является мнение А. Кузнецовой, которая указывает, что демократизм проявляется в установлении и неуклонном осуществлении свободного демократического порядка, порядка подготовки и утверждения нормативных актов [8, с. 32].

В-третьих, демократия как форма осуществления народовластия имеет две разновидности: прямую (или непосредственную) демократию и представительную (репрезентативную) демократию. Прямая демократия предполагает непосредственное участие граждан в решении государственных дел. Управление государственными делами в условиях представительной демократии осуществляется не напрямую, а через избранных депутатов парламента или местных представительных органов, то есть решения государственных вопросов осуществляется представительными органами (парламентом, местными советами) [4, с. 111].

В. Комарова в своих исследованиях к формам непосредственной демократии относит референдум, выборы, общее собрание населения, митинги, походы и демонстрации, пикетирования, народные инициативы, отзыва избранных представителей и т. п. [6, с. 9–10].

В. Погорилко расширяет перечень форм непосредственной демократии. К ним ученый относит выявления общественного мнения, плебисцита, народные обсуждения, а также исключительные, немирные формы, как революции, восстания, гражданские войны, наци-

онально-освободительные движения и политические забастовки, протесты, акции гражданского неповиновения, голодание, пикетирования и прочее [7, с. 22–23].

Стоит заметить, что в течение длительного времени демократия воспринималась только в форме непосредственной демократии. В основе такого положения вещей лежит историческое основание, ведь демократия древнегреческих городов-государств (Афины, Спарту), народных советов, вече республик периода Средневековья, казацких собраний в Украине осуществлялась в форме прямой демократии, суть которой заключается в том, что народ сам напрямую принимает решения по жизненно важным для общества вопросам, обходясь при этом без выборов представителей и не передоверяя последним права принятия решений.

Отечественная теория непосредственной демократии формировалась довольно сложно. Как отмечает М. Онищук, к началу XX в. в Украине объективно не существовало конституционно закрепленных институтов непосредственной (как и представительной) демократии, соответствующие тогдашним европейским образцам, что объяснялось, во-первых, вхождением украинских земель в состав Австро-Венгерской и Российской империи, Польши, Румынии, правительства которых в целом относились к идее непосредственной демократии отрицательно; во-вторых, отсутствием принципиально новых концепций непосредственной демократии в теории конституционализма эпохи национально-освободительной борьбы украинского народа (1917–1921 гг.); в-третьих, специфическим развитием идей народного суверенитета и непосредственной демократии после установления на украинских землях советской власти в 1918 г. [10, с. 27].

Демократия трактуется как обязательное участие всего народа в реализации процесса государственного управления. Этот процесс реализуется через непосредственное выражение воли народа. Учитываемые размеры современных государств, которые имеют большие территории и значительное количество населения, которое достигает десятки, сотни миллионов человек, реализация демократии в форме

прямой демократии становится весьма сомнительной с точки зрения технических возможностей. Такая форма организации демократии была характерна, в основном, для ранней стадии демократии на этапе зарождения и имела свои особенности.

Практика прямой демократии до сих пор сохраняется на местном уровне и существует в ряде стран Западной Европы и США. В США во многих небольших городах один или два раза в год все жители становятся участниками общего собрания, на которых путем голосования решаются все вопросы городского управления и финансирования. Различные варианты прямой демократии используются, когда нужно отправить в отставку избранного чиновника до окончания официального срока его полномочий (реализация права отзыва) или когда необходимо принять определенный нормативно-правовой акт.

Основные проблемы, по мнению Д. Фишкина, возникающие в процессе реализации формы прямой демократии заключаются: а) в отсутствии надлежащего уровня компетентности народа по реализации функций государственного управления; б) способностью граждан поддаваться популистским решениям или стать объектом манипуляций со стороны демагогов [1, с. 21]. Критическая оценка исследователями возможностей прямой демократии обусловлена, по их убеждению, что она может существовать только при наличии таких условий: сообщества должны быть локальными и так или иначе ограничены количеством членов; социальные позиции членов общества не должны сильно отличаться друг от друга; управленческие функции должны быть относительно простыми и устойчивыми; должен существовать определенный минимум подготовки при целенаправленном определении путей и средств [2, с. 163].

Несовершенство и проблематичность непосредственной формы демократии в современных условиях (понятно, что страны, население которых составляет десятки и сотни миллионов людей, в которых признано правовое равенство всех граждан, в которых существуют сложные экономические, социальные, правовые, технические, экологические и другие проблемы, просто



технически не могут по форме функционировать как прямая демократия), стремление превратить демократию в реальность, адаптировав ее к общественно-историческим условиям развития государства обусловили переход к представительной форме демократии. Суть представительной демократии заключается в том, что народ не сам, а через своих представителей реализует свои функции источника и носителя суверенной власти.

Исследователи выделяют органы первичного и вторичного представительства населения. Органы первичного представительства избираются избирательным корпусом, то есть непосредственно гражданами, в Украине такими органами являются Верховная Рада Украины, Президент Украины, местные советы, их головы, которые выступают непосредственно от имени народа Украины или определенной его части, органами вторичного представительства: Кабинетом Министров Украины, Верховным Судом Украины, Генеральным прокурором Украины и т. п. [4, с. 103].

Избегая попыток противопоставления этих двух форм демократии, мы поддерживаем мнение К. Гессе, что представительная демократия не является отрицанием непосредственной демократии, а выступает лишь ее логическим развитием, поскольку все представительные органы власти должны иметь за основу своей деятельности принципы ответственности и подконтрольности народу, а также корректировать свою деятельность в соответствии с сформированной волей граждан [12, с. 74]. Важна в данном контексте формула идеальной представительной демократии, предложенная И. Блунчли: «Власть принадлежит большинству (народу), но ее применение является правом меньшинства» [11, с. 137].

Стоит отметить, что при представительной демократии воля народа не проявляется прямо, а осуществляется она только через институт посредников. В случае ее иногда еще называют делегированной демократией. Здесь следует подчеркнуть, что между представителями граждан и теми, кого они представляют, устанавливаются определенные отношения, которые в свою очередь уже основаны на определенных полномочиях и ответственности перед народом.

Учитывая указанные обстоятельства, мы можем выделить ряд неоспоримых сторон представительной демократии, среди которых такие: реалистичность, рациональная организация государственной системы, достижения компромиссов и принятия на этой основе взвешенных консенсуальных решений, эффективность системы государственной власти. Представительная демократия дает возможность более детального обсуждения вопросов, которые решаются народным представительством, предварительного получения необходимых обоснований и консультаций, проведения экспертиз, принятие поправок, согласования различных взглядов, учета позиций меньшинства [5, с. 498]. Таким образом, представительная демократия означает осуществление народовластия через представительные, то есть выборные, органы государственной власти и местного самоуправления [3, с. 52].

С другой стороны, нельзя избежать и оснований для критики. Справедливы утверждения, что в период выборов народ фактически отстранен от осуществления власти, провоцируется отрыв депутатов и органов государственной власти от народа, что приводит негативную тенденцию бюрократизации представительного управления. Следствием становится абсентеизм граждан, наращивание влияния различных групп давления, коррупция и т. д.

Дж. Милль еще в прошлом веке отмечал, что «опасности, присущие представительной демократии, бывают двоякого рода: одна опасность связана с недостаточной подготовкой как народных представителей, так и контролирующей их общественного мнения, другая – сосредоточением законодательной власти в руках численного большинства, состоящий из представителей одного и того же класса» [9, с. 102].

Обозначенные Дж. Миллем недостатки представительной демократии сохраняются и сегодня. В то же время за этот же период в странах Запада получили развитие и факторы, сдерживающие возможность негативных последствий представительного правления. Это – дальнейшее развитие и становление более разветвленной системы гражданского общества, включающее в себя: рост важного по

удельному весу в социальной структуре и по степени влияния среднего класса общества; рост образовательного уровня большинства граждан (в первую очередь, среди представителей того же среднего класса), что позволяет последним сделать по отношению к власти более осознанный выбор на основе сочетания частных и общественных интересов; наличие многопартийной системы как фактора, препятствующего в сфере законодательной власти, аккумуляции интересов среди «представителей одного и того же класса»; существование наряду с многопартийной системой целой сети групп интересов и групп давления; необходимость со стороны как законодательных, так и исполнительных органов власти учета плюрализма интересов (общественных и частных) и выработки законодательного механизма разрешения конфликта.

Выводы. Существование и функционирование вышеперечисленных факторов неравномерно в разных странах с демократическими режимами. Однако ослабление даже какого-то одного из них всегда снижает эффективность представительного демократического правления и усиливает рост авторитарных тенденций. Однако в представительной демократии есть свои значительные плюсы. Некомпетентность рядового гражданина меняется профессионализмом делегированных лиц, которые имеют возможность подготовительной работы и могут привлекать экспертов для оценок этих решений. Наконец, если при прямой демократии решения принимаются простым большинством, при обсуждении того же вопроса в законодательном органе появляется возможность достичь определенного баланса.

Список использованной литературы:

1. Fishkin J. Democracy and Deliberation. New Directions for Democratic Reform. – New Haven, 1991. – 133 p.
2. Held D. Models of Democracy. – Stanford, 1996. – 338 p.
3. Абдулаев М. Теория государства и права : учебник для высших учебных заведений. – М. : Финансовый контроль, 2004 – 410 с.



МЕСТО И РОЛЬ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КОРРУПЦИИ В СИСТЕМЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ СОЦИАЛЬНО-ПОЛИТИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ УКРАИНЫ

Максим КИНАШ,

соискатель кафедры общеправовых дисциплин
Харьковского национального университета внутренних дел

Summary

In the article essence of corruption is found out in modern development of society. The detailed analysis of corruption is conducted as the social and political negative phenomenon. Analysed and offered types of spheres of vital functions societies which most feel like a corruption. The international standards of determination of «corruption» open up, an accent is done on that the problems of corruption in state administration carry universal, their pernicious influence is felt in the whole world.

Key words: corruption, society, counteraction, providing of safety.

Аннотация

В статье выяснена суть коррупции в современном развитии общества. Проведено детальный анализ коррупции как социально-политического, негативного явления. Проанализировано и предложено виды сфер жизнедеятельности общества, которые наиболее склонны к коррупции. Раскрываются международные стандарты определения «коррупции», делается акцент на том, что проблемы коррупции в государственной администрации носят всеобщий характер, их пагубное влияние ощущается во всем мире.

Ключевые слова: коррупция, общество, противодействие, обеспечение безопасности.

Постановка проблемы. На пути к задекларированной Европейской интеграции Украина должна достичь позитивных результатов, то есть резко снизить уровень коррупции, тем самым обеспечить нормальные условия жизнедеятельности граждан, функционирования бизнес-среды.

Актуальность темы исследования. Действующая Конституция Украины (ст. 3) провозглашает высшей ценностью человека и гражданина его права и свободы [1]. Права человека как общесоциальная категория представляют собой вытекающие из самой природы человека возможности пользоваться элементарными, наиболее важными благами и условиями достойного и свободного существования личности в гражданском обществе. По своему характеру права человека не привязаны к национальным границам, они также не зависят от географии или истории, культуры и идеологии, политической или экономической системы. В современную эпоху идея прав человека, их первичности по отношению к государству превратилась в высшую и абсолютную ценность. Государство обязано признать эти права, закрепить

их в конституции и оберегать всеми имеющимися средствами.

Одним из важных достоинств Украинской Конституции является то, что основные характеристики всего конституционно-регламентируемого пространства в целом и правовой государственности в особенности даются в ней с позиций и под углом зрения прав человека и гражданина, их признания и защиты [2, с. 118].

В либеральных учениях о безопасности к жизненно важным интересам личности относят:

- реальное обеспечение конституционных прав и свобод человека;
- духовное и интеллектуальное развитие;
- обеспечение достоинства человека, его жизни и его здоровья, надежная защита личной и имущественной безопасности;
- обеспечение достойного и гарантированного государством минимума материальных и экологических условий существования при тенденции к их улучшению.

В этой связи одной из важнейших проблем современности, непосредственно влияющей на реализацию

4. Загальна теорія держави і права / М. Цвік, В. Ткаченко, Л. Богачева. – Харків : Право, 2002. – 438 с.

5. Загальна теорія держави і права : підручник / За ред. М. Цвіка, О. Петришина. – Х. : Право, 2009. – 572 с.

6. Комарова В. Формы непосредственной демократии в России : учебное пособие. – М. : Ось-89, 1998. – 304 с.

7. Конституційно-правові форми безпосередньої демократії в Україні: проблеми теорії і практики / За заг. ред. В. Погорілка. – К. : Інститут держави і права ім. В. Корецького НАН України, 2001. – 354 с.

8. Кузнецова Е. Общая теория государства и права : учебное пособие. – М. : 1997. – 244 с.

9. Милль Дж. Рассуждения о предстательном правлении. – Челябинск : Социум, 2006. – 375 с.

10. Оніщук М. Референдна демократія: проблеми конституційної теорії та практики : монографія. – К. : Вид-во Європейського університету, 2009. – 450 с.

11. Скрипнюк О. Демократія: Україна і світовий вимір (концепції, моделі та суспільна практика) / О. Скрипнюк. – К. : Логос, 2006. – 368 с.

12. Хессе К. Основы конституционного права ФРГ. – М., 1981. – 368 с.



социально-политических интересов граждан Украины, является коррупция, а изучение места и роли противодействия коррупции в системе обеспечения социально-политической безопасности Украины представляется весьма актуальным

Состояние исследования. Отдельные вопросы, связанные с проблемой административно-правового предотвращения и противодействия коррупции, в своих трудах исследовали В.Б. Аверьянов, А.М. Бандурка, Н.Ю. Бездольный, М.М. Биргеу, С.Н. Гусаров, А.Т. Комзюк, А.М. Кулеш и др. Их работы служат фундаментальной базой для дальнейшего исследования рассматриваемых вопросов.

Целью и задачей статьи является исследование места и роли противодействия коррупции в системе обеспечения социально-политической безопасности Украины. Новизна статьи заключается в том, что в связи с переменами в общественной и политической сферах жизни в Украины место и роль противодействия коррупции в системе обеспечения социально-политической безопасности государства выходят на передний план.

Изложение основного материала. Проблема коррупции находится в центре внимания ученых-правоведов и специалистов практиков не случайно. Именно коррупция приобрела в современный период глобальный и системный характер. Как показывает практика, коррупция в Украине дезорганизует общество, порождает синдром отчуждения личности от государства, способствует утрате надежд людей на мудрую, честную и ответственную государственную власть.

Следует также отметить, что коррумпированность должностных лиц аппарата государственного управления разрушает всю систему государственной власти, порождает негативное отношение к государственным служащим и власти в целом, препятствует поступательному развитию рыночной экономики. Как следствие, падает авторитет государства, престиж власти в глазах населения нашей страны и на международной арене.

Все эти и ряд других негативных факторов, вызванных коррупцией, подрывают идею украинской государственности.

В современной юридической литературе коррупцию рассматривают как сложное социальное явление, связанное с подкупом лиц, наделенных властными полномочиями, получение ими дополнительных благ, доходов, привилегий за совершение умышленных общественно опасных деяний (в том числе и в интересах третьих лиц) вопреки интересам государства и общества [3, с. 46; 4, с. 204]. В коррупционных действиях в ряде случаев участвуют, по крайней мере, два субъекта, иногда еще и посредник, поэтому всякие попытки преодолеть коррупцию в одностороннем порядке «силовыми методами», реальных результатов не дают и дать не могут, тем более в обстановке всеобщей растерянности и убежденности в том, что государственная власть практически полностью состоит из потенциальных взяточников, бюрократов и карьеристов.

В современной юридической литературе существуют различные точки зрения на коррупцию. Сам термин «коррупция» несет в себе отрицательный смысл и часто используется в политических дискуссиях для объяснения причин, препятствующих экономическому и политическому развитию. Следствием данных процессов является утрата основной опоры государства – большинства законопослушных граждан, интегрированных в социальную структуру общества и связывающих с его развитием свои жизненные перспективы.

Следует заметить, что изучение социального аспекта коррупции позволяет объемнее исследовать данное явление, а также разработать правовые средства ее пресечения.

Проблема коррупции касается многих сфер жизнедеятельности, в связи с чем рассмотрение явления коррупции в различных ее аспектах дает возможность выявить признаки коррупции. Чаще всего под коррупцией подразумевают получение взяток, незаконных денежных доходов государственными бюрократами, которые вымогают их у граждан ради личного обогащения. Однако в более общем смысле слова участниками коррупционных отношений могут быть не только государственные чиновники, но и, например, менеджеры фирм; взятки могут давать не деньгами, а в иной форме; иници-

аторами коррупционных отношений часто выступают не госчиновники, а предприниматели. Поскольку формы злоупотреблений служебным положением очень многообразны, по разным критериям выделяют различные виды коррупции.

Диагностика управленческой ситуации в Украине позволяет сделать вывод, с одной стороны, о необоснованно высокой степени влияния органов власти на экономику посредством реализации большого числа избыточных функций, а с другой – о крайне неэффективных моделях организации работы государственного аппарата.

Такое сочетание приводит как к неэффективности попыток государства осуществлять несвойственную для него деятельность по централизованному планированию экономики, так и к дисфункциям в предоставлении публичных услуг (защита безопасности, обеспечение инвестиционной привлекательности, комфортности бизнес-среды и т. д.).

Следует заметить, что коррупция является оборотной стороной деятельности любого централизованного государства, которое претендует на широкий учет и контроль во всех сферах жизнедеятельности.

Помимо этого, в юридической литературе коррупцию рассматривают как злоупотребление служебным положением, совершенное с корыстной целью. Под коррупцией понимают злоупотребление служебным положением, совершенное в личных интересах, к ней относят лишь те случаи корыстного злоупотребления служебным положением, которые характеризуются подкупом – продажностью государственных служащих, коррупцию рассматривают как элемент организованной преступности, определяют как любое умышленное нарушение государственным служащим своих служебных полномочий. Некоторые ученые считают коррупцией и нарушение этических норм государственного служащего [5, с. 120–122]. Примером собственно этических нарушений может служить совершение государственным служащим действий, которые отрицательно влияют на общественное мнение о состоянии законности, хотя прямо и не запрещены законом или иным нормативным правовым актом (например, присутствие на бан-



кетах, устраиваемых организациями, контроль за деятельностью которых входит в компетенцию данного должностного лица и др.).

Население Украины осознает функциональность коррупции в мелких ее проявлениях. Вместе с тем коррупционные действия, отражающиеся на всем обществе в целом воспринимаются гражданами как остро негативные. Жители Украины теряют веру в силу государства и государственной машины, не верят в справедливость, честность судебной и законодательной власти, что снижает уровень доверия к системе государственности в целом. В связи с этим проблема выливается в глобальное социальное явление протестного голосования либо вообще отсутствие политической активности, социальное недовольство и напряжение, что может повлечь усиление дезорганизации общества.

Коррупция в той или иной степени существует в каждом государстве. Восьмой Конгресс ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (1990 г.) отмечал, что проблемы коррупции в государственной администрации носят всеобщий характер, их пагубное влияние ощущается во всем мире. Секретариат ООН, обобщив опыт разных стран мира, включил в понятие коррупция следующие составные:

- хищение, присвоение государственной собственности должностными лицами;
- злоупотребление служебным положением для получения неоправданных личных выгод (льгот, преимуществ);
- конфликт между общественным долгом и личной корыстью [6].

В Кодексе поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка, принятым резолюцией 34/169 Генеральной Ассамблеи ООН от 17 декабря 1979 г. в ст. 7 закреплено, что «должностные лица по поддержанию правопорядка не совершают какие-либо акты коррупции; они также всемерно препятствуют любым таким актам и борются с ними» [7]. В комментарии к данной статье указано, что, «хотя понятие коррупции должно определяться в соответствии с национальным правом, следует понимать, что оно охватывает совершение или несвершение ка-

кого-либо действия при исполнении обязанностей или по причине этих обязанностей в результате требуемых или принятых подарков, обещаний или стимулов или их незаконное получение всякий раз, когда имеет место такое действие или бездействие» [8, с. 314].

Приведенное международно-правовое определение коррупции нельзя отнести к разряду универсальных, во-первых, потому что из всего многообразия подверженных коррупции публичных должностных лиц здесь идет речь лишь о должностных лицах, участвующих в поддержании правопорядка; во-вторых, из определения выпала целая группа участников коррупции, без которых она в некоторых случаях не может состояться, то есть лица, осуществляющие подкуп либо пытающиеся подкупить. Из-за того что некоторые исследователи феномена «коррупции» не обращают должного внимания на этих участников коррупционного отношения, появилось расхожее мнение, отождествляющее коррупцию с продажностью должностных лиц, в то время как коррупция – более широкое социальное явление.

На наш взгляд, достаточно емким является определение, сформулированное в документах ООН и Совета Европы: коррупция – это злоупотребление государственной властью для получения выгод в личных целях, в целях третьих лиц или групп.

Однако следует признать, что наиболее полным является определение коррупции, данное в Законе Украины «О принципах предотвращения и противодействия коррупции», который, определил «коррупцию» как использование лицом, отмеченным в части первой статьи 4 данного Закона, предоставленных ей служебных полномочий и связанных с этим возможностей с целью получения неправомерной выгоды или принятия обещания/ предложения такой выгоды для себя или других лиц или, соответственно, обещание/ предложение или предоставление неправомерной выгоды лицу, отмеченной в части первой статьи 4 данного Закона, или по ее требованию другим физическим или юридическим лицам с целью склонить это лицо к противоправному использованию предоставленных ей служебных полномочий и связанных с этим возможностей [9].

Из этого определения можно сделать вывод, что коррупция выходит за пределы взяточничества, и, кроме того, она включает многочисленные формы присвоения публичных средств для частного использования. При этом коррумпированное поведение может быть пассивным или активным и выражаться в нежелании чиновника выполнять отведенную ему роль, определяемую соответствующими законами и правилами, или в выборочном выполнении последних в соответствии с интересами отдельных лиц или организаций (большая часть актов коррупции совершается именно в такой форме).

В системе угроз социально-политической безопасности коррупция вышла на первый план, что обусловлено ее масштабностью и системно-деструктивным характером воздействий на общественные отношения. На современном этапе общественного развития объективной данностью является формирование и совершенствование транснациональных преступных группировок, объединение организованной преступности в международные криминальные сообщества, глобализация коррупционных и криминальных взаимосвязей, особенно в сфере экономики. Все перечисленные факторы подтверждают универсальную природу коррупции в системе угроз экономической безопасности, ее можно с полным основанием отнести как к внешним, так и к внутренним угрозам национальной безопасности.

Основная опасность коррупции как антигосударственного и общественно опасного явления заключается в ее разрушительном воздействии на сами основы государственного устройства и конституционные основы правового регулирования жизни общества. Прежде всего, это обусловлено тем, что деятельность коррумпированных государственных чиновников направлена на получение различного рода личных благ, в основном материальных, а не на совершенствование государственного устройства. И при возникновении конфликта между государственными и личными интересами, коррумпированные должностные лица отдадут предпочтение последним. Подобное положение дел ведет к снижению эффективности функционирования государства, напрямую противодействует



его интересам в различных сферах деятельности, а в ряде случаев создает непосредственную опасность экономической и национальной безопасности государства. Особую опасность коррупционные процессы представляют в экономической, политической, правовой и социальной сферах общественной жизни.

В мировой практике давно выявлена закономерность: коррупция всеохватна и масштабна там, где модель организации власти предполагает не правление на основе конкуренции ответственных политических сил, а правление не ответственной перед обществом бюрократии.

Когда на это отвечают, что в условиях «вертикали власти» чиновники все равно находятся под контролем и несут ответственность каждый перед своим патроном, а совокупная бюрократия, в конечном счете, – перед главным в государстве патроном (главой государства) – это иллюзия. Ответственность предполагает реальный контроль, а при системе бюрократической ответственности контроль невозможно осуществить в полном объеме и по тем параметрам, которые позволяют рассчитывать, что он будет оказывать реальное воздействие на мотивацию честности чиновника.

Выводы. Таким образом, понимание того, что наша страна находится в состоянии системного кризиса, проявляется и в обществе, и у руководства страны. Но это понимание влечет за собой несколько важных выводов. Главный вывод состоит в том, что в настоящее время следует говорить не о чрезвычайной ситуации социально-политического характера (возникшей вследствие массового проявления коррупции), а масштабной кризисной ситуации, вызванной коррупцией во всех эшелонах власти.

При этом, создавая системы противодействия коррупционным проявлениям, по средствам принятия различных профилактических, предупредительных и карательных мер, наше государство, как бы оно не стремилось, в полной мере на сегодняшний день не может обеспечить должной политической устойчивости и экономической безопасности страны. И действительно, коррупция как феномен в общественной и государственной жизни

имеет повышенную степень общественной опасности по сравнению со всеми другими похожими элементами социальной действительности.

В условиях динамически изменяющейся внешней и, естественно, внутренней организационной среды необходимо поддерживать практику регулярного повышения квалификации государственных служащих. Базой, или основой, для такого повышения квалификации, а в критических ситуациях и профессиональной переподготовкой, должна стать система профильных академических институтов, специализирующихся на подготовке соответствующих специалистов государственного управления. В данном случае большая нагрузка и ответственность ложатся на научные и академические организации как ведомственные, так и независимые в части подготовки новых программ и пересмотра или модернизации существующих программ повышения квалификации, или переподготовки государственных служащих.

Список использованной литературы:

1. Конституція України : Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Конституційне право України : підручник для студентів вищих навчальних закладів / За ред. Ю. Тодики, В. Журавського. – К. : Ін Юре, 2002. – 544 с.
3. Мельник М. Корупція: сутність, поняття, заходи протидії : [монографія] / М. Мельник. – К. : Атіка, 2001. – 304 с.
4. Тучак Р. Корупція як соціально-правове явище / Р. Тучак // Актуальні проблеми державного управління : збірник наукових праць. – Х. : Магістр, 2006. – № 3 (30). – С. 203–209.
5. Невмержицький Є. Корупція в Україні: причини, наслідки, механізми протидії : [монографія] / Є. Невмержицький. – К. : КНТ : Академія прокуратури України. – 2008. – 368 с.
6. Восьмой Конгресс ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана. (Куба), 27 августа – 7 сентября 1990. – Нью-Йорк ; ООН, 1991.
7. Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка. Принят резолюцией 34/ 169 Генеральной Ассамблеи ООН от 17 декабря 1979 г.
8. Международные акты о правах человека : сборник документов / Сост и вступ. ст.: В. Карташкин, Е. Лукашева. – М. : Норма – Инфра-М, 1998. – 784 с.
9. О принципах предотвращения и противодействия коррупции : Закон Украины от 07.04.2011 г. № 3206-VI // Голос Украины. – 2011. – № 107.



МЕСТО ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОГО ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ В СИСТЕМЕ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПНОСТИ

Олег КИРИЧЕНКО,

кандидат юридических наук, доцент, начальник кафедры оперативно-розыскной деятельности и специальной техники
Днепропетровского государственного университета внутренних дел

Summary

In the article the essence of counteraction to criminality and the place of operational and investigation oppugnancy in the system of counteraction to criminality are considered. Also the notion of operational and investigation oppugnancy are determined and the factors of efficiency of operational and investigation oppugnancy are identified. Determined that the operational and investigation oppugnancy crimes – an activity operational units of law enforcement agency, which is the use of overt and covert forms and methods of operational and investigative activities, and this activity are aimed at detecting and preventing crime; identify the person who prepare or have committed a crime; search for person who are hiding from the authorities investigation, trial or hide from punishment, identify missing persons; security court staff, law enforcement and persons who assist or facilitate operational and investigative activities, are involved in criminal proceedings, their family members and close relatives.

Key words: counteraction to criminality, operational and investigation oppugnancy, operational units law enforcement agencies.

Аннотация

В статье рассмотрено сущность противодействия преступности, место оперативно-розыскного противодействия в системе противодействия преступности, раскрыто понятие оперативно-розыскного противодействия преступлениям и определены его структурные компоненты, а также определены факторы эффективности оперативно-розыскного противодействия преступлениям и критерии оценки такой деятельности. Определено, что оперативно-розыскное противодействие преступлениям – это деятельность оперативных подразделений правоохранительных органов, которая заключается в использовании гласных и негласных форм и методов оперативно-розыскной деятельности и которая направлена на выявление и предотвращение преступлений; установление лиц, которые готовят или совершили преступление; розыск лиц, которые скрываются от органов расследования, суда или укрываются от отбытия наказания, установление без вести пропавших лиц; обеспечение безопасности сотрудников суда и правоохранительных органов, лиц, которые оказывают помощь или содействуют оперативно-розыскной деятельности, участвуют в уголовном судопроизводстве, членов их семей и близких родственников.

Ключевые слова: противодействие преступности, оперативно-розыскное противодействие преступлениям, оперативные подразделения, правоохранительные органы.

Постановка проблемы. Преступность существует во всех государствах независимо от их географического расположения, уровня социально-экономического развития, политического строя, правовой системы. Однако уровень преступности в государстве зависит от эффективного осуществления противодействия преступности со стороны общества. Стратегия противодействия преступности должна строиться таким образом, чтобы свести до минимума совершение преступлений и повысить уровень эффективности правоохранительной деятельности.

Одним из приоритетных направлений противодействия преступности является оперативно-розыскное противодействие преступлениям.

Актуальность темы исследования заключается в том, что в теории оперативно-розыскной деятельности отсутствует четкое определение понятия «оперативно-розыскное противодействие преступлениям» в связи с реформированием уголовного процессуального и оперативно-розыскного законодательства Украины.

Состояние исследования. Отдельным аспектам теоретико-правовых основ оперативно-розыскного противодействия в системе противодействия преступности посвящены работы К.В. Антонова, В.А. Глушкова, Э.А. Дидоренка, А.Ф. Долженкова, В.П. Захарова, И.П. Козаченка, Я.Ю. Кондратьева, А.Г. Лекаря, А.Н. Литвинова, Д.Й. Никифорчука, В.С. Овчинского, С.С. Овчинского, Н.А. Погорецкого, Е.Д. Скулыша, В.В. Шендрика, И.Р. Шинкаренко, А.А. Юхна и др.

Целью и задачей статьи является исследование сущности оперативно-розыскного противодействия преступности, определение его места в системе противодействия преступности. Новизна работы заключается в том, что в работе дано авторское определение оперативно-розыскного противодействия преступлениям, определены его структурные элементы, рассмотрены условия эффективности осуществления оперативно-розыскного противодействия и критерии оценки деятельности оперативных подразделений по противодействию преступности.

Изложение основного материала. Практика противодействия преступности осуществляется по двум направлениям.

Во-первых, применение к лицам, которые совершили преступление, наказания предусмотрено уголовным законом. Применение наказания является необходимым актом реагирования государства на совершенное преступление. В свою очередь, реализуется государственная политика, которая направлена на укрепление правопорядка общества, обеспечение общественной безопасности и общественного порядка, защиту прав и интересов граждан, собственности и т. д.

Во-вторых, применение государством и обществом мероприятий по недопущению совершения преступлений путем их предотвращения. Предотвращение преступлений предусматривает такие формы, которые признаны удерживать человека от совершения преступлений. В связи с этим остается актуальным постулат, что преступление легче и важнее предотвратить, нежели его раскрыть.



вать и расследовать, а потом осуществлять правосудие. Значение предотвращения преступления как главного направления противодействия преступности определяется тем, что оно является наиболее гуманным и эффективным средством поддержания правопорядка, обеспечения безопасности общества и т. д.

По нашему мнению, противодействие преступности – это деятельность государства, которая направлена на наработку стратегии реакции общества на преступность (общесоциальный уровень) и профилактику преступлений, выявление и предупреждение (пресечение) преступных действий, реагирование на совершенное преступление уголовно-правовыми средствами (привлечение виновных к уголовной ответственности) (специальный уровень).

Одной из составляющих специального противодействия преступности является оперативно-розыскное противодействие, которая состоит с выявления и оперативно-розыскного предотвращения преступления, выявления лиц, которые готовят совершение преступления или их совершили.

На сегодняшний день существуют некоторые проблемы по определению категории «оперативно-розыскное противодействие преступлениям» и его осуществлению на практике.

Во-первых, в теории оперативно-розыскной деятельности отсутствует четкое определение понятия «оперативно-розыскное противодействие преступлениям». Это обусловлено разным пониманием сущности категории «противодействие преступности», а также реформированием уголовного процессуального и оперативно-розыскного законодательства Украины, что привело до суживания содержания оперативно-розыскного противодействия преступлениям.

Во-вторых, эффективно противодействовать преступности можно лишь при условии усовершенствования нормативной базы. На сегодня отсутствует нормативно-правовой акт, который бы регламентировал общие положения по противодействию преступности. В Украине действует ряд законов по противодействию отдельных видов преступ-

ности (конкретным преступлениям): от 18.02.1992 г. «Об организационно-правовых основах борьбы с организованной преступностью», от 20.03.2003 г. «О борьбе с терроризмом», от 15.02.1995 г. «О мерах противодействия незаконному обороту наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров и злоупотреблению ими», от 28.11.2002 г. «О предотвращении и противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем», от 07.04.2011 г. «Об основах предотвращения и противодействии коррупции», от 20.09.2011 г. «О противодействии торговле людьми» и др. Анализ указанных нормативно-правовых актов дает основания утверждать, что в них используются разные терминологические категории и отсутствует единый подход по предотвращению отдельных видов преступности (преступлений). Поэтому мы считаем, что необходимо принять Закон Украины «О противодействии преступности», в котором необходимо определить сущность категории «противодействие преступности», в том числе и «оперативно-розыскное противодействие преступлениям» как структурный элемент противодействия преступности.

В-третьих, в связи с реформированием уголовного процессуального и оперативно-розыскного законодательства Украины в 2012 году отсутствует четкие критерии отграничения таких категорий, как «негласное следственное (розыскное) действие» и «оперативно-розыскное мероприятие», «уголовное производство» и «оперативно-розыскное производство».

Негласные следственные (розыскные) действия являются разновидностью следственных (розыскных) действий, однако ведомости про факт и методы их проведения не подлежат разглашению. Они проводятся с целью получения (собираения) доказательств или с целью проверки уже полученных доказательств по материалам уголовного производства в случаях, когда ведомости про преступление и лицо, которое его совершило, невозможно получить другим способом (ч. ч. 1, 2 ст. 246 Уголовного процессуального кодекса Украины (далее – УПК)) [1].

В Законе Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» отсутствует понятие оперативно-розыскного мероприятия и четкого перечня оперативно-розыскных мероприятий [2].

До открытия уголовного производства должны быть осуществлены оперативно-розыскные мероприятия по документированию преступных действий лица или группы лиц, а с момента установления фактов преступной деятельности фигурантов и открытия уголовного производства должны проводиться негласные следственные (розыскные) мероприятия. Соответственно нормативно-правовым актам МВД Украины после открытия уголовного производства проведение оперативно-розыскных мероприятий запрещено.

Соответственно ст. 41 УПК оперативные подразделения правоохранительных органов проводят следственные (розыскные) действия и негласные следственные (розыскные) действия по уголовному производству по письменному поручению следователя, прокурора. Во время исполнения поручения следователя, прокурора сотрудник оперативного подразделения пользуется полномочиями следователя. Сотрудник оперативного подразделения не имеет права осуществлять процессуальные действия по уголовному производству по собственной инициативе или обращаться с ходатайством до следственного судьи или прокурора.

В-четвертых, несовершенство норм действующего законодательства Украины, нормативно-правовых актов МВД Украины и отсутствие методик проведения негласных следственных (розыскных) действий, а именно:

1) не в полном объеме нормы Закона Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» соответствуют нормам действующего Уголовного процессуального кодекса Украины. В Законе Украины «Об оперативно-розыскной деятельности» необходимо закрепить конкретный перечень оперативно-розыскных мероприятий в соответствии с УПК, а также раскрыть их сущность. По нашему мнению, виды оперативно-розыскных мероприятий должны быть идентич-



ными видам негласных следственных (розыскных) действий;

2) отсутствуют алгоритмы действий по осуществлению негласных следственных (розыскных) действий. На сегодня порядок организации проведения негласных следственных (розыскных) действий и использование их результатов в уголовном производстве регламентируется Инструкцией об организации проведения негласных следственных (розыскных) действий и об использовании их результатов в уголовном производстве, утвержденной совместным приказом Генеральной прокуратуры Украины, МВД Украины, Службы безопасности Украины, Министерством юстиции Украины, Государственной пограничной службой Украины, Министерством финансов Украины от 16.11.2012 г. № 114/1042/516/1199/936/1687/5 [3]. Однако должна существовать и межведомственная Инструкция указанных ведомств, в которой бы раскрывались вопросы организационно-тактического обеспечения проведения отдельных негласных следственных (розыскных) действий.

По нашему мнению, к структурным компонентам оперативно-розыскного противодействия следует отнести:

1) выявление и устранение (нейтрализация) причин и условий, которые способствуют совершению преступлений, и выявление лиц, склонных к их совершению, проведение оперативно-розыскных мероприятий по недопущению совершения преступлений данной категорией лиц (оперативно-розыскная профилактика);

2) выявление лиц, у которых возник умысел совершить преступление, и проведение оперативно-розыскных мероприятий с целью отказа данного лица от совершения преступления (оперативно-розыскное предупреждение);

3) выявление фактов приготовления к совершению преступления и недопущение их совершения на стадии приготовления или покушения (пресечение преступных проявлений);

4) выявление фактов совершения латентных преступлений и лиц, которые их совершили;

5) розыск лиц, которые скрываются от органов расследования, суда или укрываются от отбытия наказания, установление без вести пропавших лиц;

6) обеспечение безопасности сотрудников суда и правоохранительных органов, лиц, которые оказывают помощь или содействуют оперативно-розыскной деятельности, участвуют в уголовном судопроизводстве, членов их семей и близких родственников [4, с. 36].

Таким образом, оперативно-розыскное противодействие преступлениям – это деятельность оперативных подразделений правоохранительных органов, которая заключается в использовании гласных и негласных форм и методов оперативно-розыскной деятельности и которая направлена на выявление и предотвращение преступлений; установление лиц, которые готовят или совершили преступление; розыск лиц, которые скрываются от органов расследования, суда или укрываются от отбытия наказания, установление без вести пропавших лиц; обеспечение безопасности сотрудников суда и правоохранительных органов, лиц, которые оказывают помощь или содействуют оперативно-розыскной деятельности, участвуют в уголовном судопроизводстве, членов их семей и близких родственников.

Эффективность оперативно-розыскного противодействия преступлениям зависит от условий, которые способствуют осуществлению такой деятельности.

На наш взгляд, условия эффективности осуществления оперативно-розыскного противодействия – это совокупность позитивных объективных и субъективных факторов, которые определяют эффективность осуществления оперативно-розыскного противодействия и влияют на состояние противодействия преступности, обеспечивают своевременное выявление и предотвращение преступлений, розыск лиц, которые скрываются от органов расследования, суда или укрываются от отбытия наказания.

Эффективность оперативно-розыскного противодействия преступлениям зависит от ряда факторов:

– специфики осуществления оперативно-розыскного противодействия и характера влияния на преступность;

– сущности такой деятельности и ее значения для улучшения криминальной обстановки;

– форм и методов оперативно-розыскного противодействия, направлений их усовершенствования;

– правовой регламентации осуществления оперативно-розыскного противодействия;

– тенденций развития этого вида деятельности;

– эффективности работы субъектов оперативно-розыскной деятельности по противодействию преступлениям.

Основа эффективности работы субъектов оперативно-розыскной деятельности по противодействию преступлениям зависит, в первую очередь, от обеспечения эффективного исполнения возложенных на них задач по этому направлению деятельности.

С целью обеспечения стабильной работы оперативных подразделений правоохранительных органов, определения реальной нагрузки на каждого сотрудника оперативного подразделения, осуществления контроля оперативного реагирования на совершенные преступления, своевременного принятия эффективных мер влияния при выявлении негативных тенденций, в правоохранительных органах существует система оценки их деятельности, в том числе и деятельности оперативных подразделений. Например, в органах внутренних дел существует приказ МВД Украины от 02.04.2013 г. № 33 «О дальнейшем усовершенствовании аналитического обеспечения деятельности органов внутренних дел», которым утверждена методика эффективности и законности служебной деятельности подразделений органов внутренних дел Украины на основе новых показателей и индикаторов. Оценка деятельности органов внутренних дел используется с целью оперативного получения информации об эффективности исполнения заданий, поставленных перед подразделениями органов внутренних дел, соблюдение законности их сотрудниками, своев-



ременное выявление и устранение недостатков в деятельности органов внутренних дел.

С учетом сущности оперативно-розыскного противодействия преступлению, его места в системе противодействия преступности в связи с реформированием уголовного процессуального и оперативно-розыскного законодательства к основным критериям оценки деятельности оперативных подразделений по противодействию преступности, по нашему мнению, должны быть отнесены следующие количественные и качественные показатели:

- мнение общественности о работе оперативных подразделений правоохранительных органов (на основании анализа материалов социологического опроса, средств массовой информации, правозащитных организаций и других негосударственных учреждений и т. д.);

- количество зарегистрированных преступлений на территории обслуживания и состояние правопорядка;

- количество выявленных оперативными подразделениями лиц, от которых в связи с их антиобщественной деятельностью можно ожидать совершения преступлений, и состояние профилактической работы с данной категорией лиц;

- количество фактов предупреждения оперативными подразделениями преступлений в отношении лиц, которые имели умысел совершить преступление;

- количество преступлений, пресеченных сотрудниками оперативных подразделений на стадии приговора или покушения;

- количество выявленных латентных преступлений;

- количество выявленных оперативными подразделениями по «горячим следам» лиц, которые совершили преступление, а также установление лиц, которые совершили преступления прошлых лет;

- количество выявленных организованных групп и преступных организаций, а также лиц, которые действовали в их составе;

- количество разысканных лиц, которые скрывались от органов до судебного следствия, суда и отбытия наказания.

Реальное состояние оценки оперативно-розыскного противодействия преступлениям требует дальнейшего усовершенствования. Наработка критериев оценки деятельности оперативных подразделений, особенно в нынешних условиях реформирования правоохранительной системы, является сложной проблемой, которая может быть решена на протяжении определенного времени.

Выводы. Противодействовать преступности только криминологическими и уголовно-правовыми средствами невозможно. Качественно и эффективно осуществляют противодействие преступности необходимо с использованием форм и методов оперативно-розыскной деятельности. Сущность оперативно-розыскного противодействия преступлениям заключается в использовании гласных и негласных форм и методов оперативно-розыскной деятельности, направленная на выявление и предотвращение преступлений; установление лиц, которые готовят или совершили преступление; розыск лиц, которые скрываются от органов расследования, суда или укрываются от отбытия наказания, установление без вести отсутствующих лиц; обеспечение безопасности сотрудников суда и правоохранительных органов, лиц, которые оказывают помощь или содействуют оперативно-розыскной деятельности, участвуют в уголовном судопроизводстве, членов их семей и близких родственников.

Список использованной литературы:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. // Голос України. – 2012. – № 90–91.

2. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18.02.1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 22. – Ст. 303 (з наступними змінами та доповненнями).

3. Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні : Наказ Генеральної прокуратури України, МВС України, Служби безпеки України,

Міністерства фінансів України, Адміністрації державної прикордонної служби України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5.

4. Кириченко О. Сутність оперативно-розшукової протидії злочинам // Актуальні питання оперативно-розшукової протидії злочинам : матеріали наук.-практ. семінару (Дніпропетровськ, 25 квітня 2013 р.). – Дніпропетровськ : Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2013. – С. 34–36.



ПРИЗНАКИ УГОЛОВНОГО ПРОИЗВОДСТВА В ФОРМЕ ЧАСТНОГО ОБВИНЕНИЯ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ УКРАИНЫ

Анастасия КОЗЛЕНКО,

аспирант кафедры криминально-правовых дисциплин
Донецкого юридического института Министерства внутренних дел Украины

Summary

Article is devoted to signs of a private prosecution. The author analyzes the various points of view of scientists on feature extraction of criminal proceedings in the form of private prosecution. The author focuses on the presence of the victim's statement to start criminal proceedings; justifies the need to give the legal representative of the right to file such a statement if the victim is a minor or incompetent. In this article we formulate a criterion of criminal proceedings in the form of a private prosecution, which in the scientific literature is not given special attention, but which is of great value to the organization before the court this category of cases – the union of the original and counter claims.

Key words: prosecution, private prosecution, victim, signs of a private prosecution, counter-claim.

Аннотация

Статья посвящена определению признаков частного обвинения. Анализируются различные точки зрения ученых относительно выделения признаков уголовного производства в форме частного обвинения. Автор акцентирует внимание на наличии заявления потерпевшего для начала уголовного производства; обосновывает необходимость дать законному представителю права подавать такое заявление, если потерпевший является несовершеннолетним или невменяемым. В статье указан признак уголовного производства в форме частного обвинения, которому в научной литературе не уделяется особое внимание, но который имеет большое значение для организации рассмотрения в суде такой категории дел – объединение первоначального и встречного заявлений.

Ключевые слова: обвинение, частное обвинение, потерпевший, признаки частного обвинения, встречное заявление.

Постановка проблемы. В научной литературе понятию частного обвинения, признакам уголовного производства в форме частного обвинения уделялось достаточно внимания, но единый взгляд на них отсутствует. Следует отметить, что сущность понятий «обвинение» и «частное обвинение» учеными рассматриваются в уголовно-правовом или уголовном процессуальном смысле. Различные точки зрения на указанные признаки, использование одного аспекта рассмотрения указанных категорий не позволяют с достаточной полнотой определить понятие и сущность частного обвинения, выделить признаки уголовного производства в форме частного обвинения.

Актуальность темы исследования. Конституция Украины гарантирует право граждан на судебную защиту от противоправных посягательств на честь и достоинство, жизнь и здоровье, личную свободу и имущество [1], а лицо, которое пострадало от преступления, имеет право на защиту своих прав и интересов. Уголовное право, которое является публичным по своей природе, отражает совокупность тех частных интересов, которые передаются обществом публичной власти для реализации, а вследствие этого рассматриваются как публичные интересы. Как справедливо замечает А. М. Гончарова, отношение к уголов-

ным преступлениям частного обвинения является своеобразным показателем существования и уровня развития в обществе правового государства [2, с. 242].

Новый Уголовный процессуальный кодекс Украины, который существенно расширил перечень составов преступлений, по факту совершения которых уголовное производство осуществляется в форме частного обвинения, определенным образом сужает публичное регулирование и ослабляет вмешательство государства в сферу личных прав граждан, является перспективным для развития соревновательного характера уголовного процесса [3, с. 3]. Однако нормы нового уголовного процессуального закона не регламентируют многие вопросы уголовного производства в форме частного обвинения. Для решения проблем соотношения публичных и частных интересов в уголовном производстве в форме частного обвинения, для определения содержания понятия «частное обвинение», а также для определения правового статуса потерпевшего с целью более эффективной защиты его прав и законных интересов в данной категории дел необходимо определить, какие именно признаки характерны для указанной формы уголовного производства.

Состояние исследования. Научному исследованию понятия и сущности обвинения посвящены труды таких со-

ветских и современных зарубежных ученых, как Н. С. Алексеев, П. М. Давыдов, В. Г. Даев, В. В. Дорошков, В. С. Зеленский, А. Л. Ривлин, М. С. Строгович, Ф. Н. Фаткуллин и других. Освещение особенностей уголовного производства в форме частного обвинения было предметом научных исследований С. И. Катыкало, В. З. Лукашевича, П. А. Лупинской, П. Ф. Пашкевича, И. Л. Петрухина, В. М. Савицкого, П. С. Элькинд и получило дальнейшее развитие в отечественной уголовной процессуальной науке, а именно в работах Ю. М. Грошевого, Ю. А. Гурджи, Е. М. Костовской, В. Т. Маляренко, Н. В. Малярчука, В. Т. Нора, С. И. Перепелицы, В. А. Попелюшко, С. Л. Деревянкина, И. В. Рогатюка, В. Н. Юрчишина, В. П. Шибико.

Объектом научного исследования все указанные ученые, как правило, выбирали нормы действующего законодательства, достижения юридической науки. Однако с вступлением в силу нового Уголовного процессуального кодекса Украины в 2012 году были полностью изменены установленные правила института частного обвинения.

Целью и задачей статьи является определение основных признаков уголовного производства в форме частного обвинения, которые влияют на особенности процессуального статуса потерпевшего и на весь порядок уго-



ловного судопроизводства в указанной категории дел.

Изложение основного материала. Несмотря на достаточно широкое исследование института частного обвинения, среди ученых нет единого мнения по поводу тех признаков, которые определяют процессуальную форму уголовного производства в форме частного обвинения.

В юридических словарях частное обвинение определяют как форму производства по уголовным делам, которые возбуждаются не иначе как по жалобе потерпевшего (или его представителя) и подлежат прекращению за примирением потерпевшего с обвиняемым [4], или как одну из форм производства в уголовном судопроизводстве, предусматривающую привлечение лица, виновного в совершении преступления, к уголовной ответственности не иначе как по жалобе потерпевшего, на которого возлагается обязанность поддерживать обвинение в суде [5, с. 709].

Ряд ученых также относительно дел частного обвинения в качестве критериев их выделения определяли жалобы потерпевших и возможность прекращения этих дел по примирению потерпевшего с обвиняемым [6, с. 101; 7, с. 67–68; 8, с. 164; 9, с. 323; 10, с. 40].

К. Ф. Гуценко в качестве выделения дел частного обвинения указывал на такой признак, как наличие у потерпевшего права поддержания обвинения [11, с. 3].

Авторы одного из научно-практических комментариев к УПК Украины считают, что уголовное производство в форме частного обвинения, когда оно может быть начато только на основании заявления потерпевшего, против прав, свобод и законных интересов которого совершено уголовное преступление, и отказ потерпевшего, а в случаях, предусмотренных УПК, его представителя от обвинения является безусловным основанием для прекращения уголовного производства в форме частного обвинения [12, с. 350].

В. В. Воронин указывает, что частное обвинение как вид процессуальной деятельности частного лица состоит из официального обращения этого лица в органы государства с требованием о привлечении виновного лица к уголовной ответственности; зависимости такого обращения только от воли потерпевшего; предоставление доказательств совершения в отношении потерпевшего лица уго-

ловного преступления, изобличающих в этом деянии виновное лицо; поддержание обвинения в суде [13, с. 84].

Схожее с предыдущей позицией мнение Н. В. Малярчука о том, что процессуальная деятельность частного лица, пострадавшего от преступления, по разоблачению виновного в его совершении заключается в: а) официальном обращении в компетентные органы государства с требованием о привлечении виновного лица к уголовной ответственности; б) представлении доказательств совершения в отношении него преступления, а также доказательств, изобличающих в его совершении виновное лицо; в) поддержание обвинения в суде [14, с. 7], а основой выделения частного обвинения как дифференциации уголовно-процессуальной формы является характер совершенного преступления, степень его тяжести, факт причинения вреда конкретному лицу и возможность примирения между обвиняемым и потерпевшим (материально-правовой критерий), а также инициатор уголовного преследования и особенности процессуальной формы осуществления его деятельности (процессуальный (формальный) критерий) [14, с. 7].

Авторы учебника по уголовному процессу считают, что специфика производства в форме частного обвинения обусловлена характером совершенного уголовного преступления, степенью его тяжести, фактом причинения вреда конкретному юридическому или физическому лицу, особенностями взаимоотношений между потерпевшим и лицом, совершившим правонарушение, что позволяет говорить о высокой вероятности их примирения, поиске баланса между интересами личности, пострадавшей от уголовного преступления и государства [15, с. 659].

Обратим внимание на то, что законодательное определение понятия «частное обвинение» в УПК отсутствует. В ч. 1 ст. 477 УПК дано только понятие уголовного производства в форме частного обвинения. Согласно норме закона это производство, которое может быть начато следователем, прокурором только на основании заявления потерпевшего по уголовным преступлениям, перечень которых предусмотрен УПК.

Однако, на наш взгляд, законодатель не учитывает в этом определении

всех признаков указанной формы производства.

В данном определении указано на такой основной признак рассматриваемой формы уголовного производства, как наличие заявления потерпевшего, без которого о начале производства речи не может быть. Но следует помнить, что в качестве потерпевших от преступлений, которые перечислены в ст. 477 КПК, могут быть и несовершеннолетние лица и лица, которые являются невменяемыми или ограниченно вменяемыми, а, соответственно, полагаем, что эти лица должны иметь гарантии для защиты своих нарушенных вследствие преступления прав и законных интересов, поскольку в полном объеме они такую защиту сами обеспечить не могут. Поэтому, на наш взгляд, право на подачу заявления должны иметь не только потерпевшие, но и их законные представители.

В заявлении потерпевшего содержится его волеизъявление относительно привлечения к уголовной ответственности лица, совершившего в отношении него преступление. Волеизъявление потерпевшего определяет и начало, и окончание уголовного производства. Подача официального заявления представляет собой требование о реализации уголовной ответственности лица, совершившего преступление, и является тем побудительным мотивом, который необходим для начала уголовного судопроизводства. Поэтому в понятии уголовного производства в форме частного обвинения необходимо указание на цель, которую преследует потерпевший в своем заявлении.

Новым для уголовного производства в форме частного обвинения является то, что оно может быть начато следователем, прокурором (ч. 1 ст. 477 УПК). Для того чтобы начать процедуру уголовного производства в форме частного обвинения, потерпевший имеет право подать следователю, прокурору, другому должностному лицу органа, уполномоченного на начало досудебного расследования, заявление о совершении уголовного преступления в течение срока давности привлечения к уголовной ответственности за совершение определенного уголовного преступления.

Следовательно, государственные органы, которые проводят досудебное расследование, поддерживают своей деятельностью инициативу потерпевшего



относительно привлечения к уголовной ответственности лица, совершившего в отношении него преступление.

В новом УПК Украины значительно расширен круг составов преступлений, уголовное производство по которым осуществляется в форме частного обвинения. Впервые законодатель учел не только характер совершенных деяний, степень их тяжести, но и особенности взаимоотношений между потерпевшим и лицом, совершившим такое деяние. К делам частного обвинения теперь относятся некоторые более тяжкие преступления, совершенные мужем или женой потерпевшего. Законодатель предусмотрел группу преступных деяний, которая относится к делам частного обвинения в случае, если они совершены супругом (-ой) потерпевшего, другим близким родственником или членом семьи потерпевшего, или если они совершены лицом, которое в отношении потерпевшего было наемным работником и нанесло вред исключительно собственности потерпевшего.

Уголовное производство по делам частного обвинения осуществляется в рамках специальной правовой процедуры. Именно такая процедура позволяет потерпевшему не только инициировать начало производства по делу, но и отказать от него или прекратить его по примирению сторон. Для этого законодатель наделяет потерпевшего правом на подачу заявления (ст. 478 УПК), на поддержание обвинения в суде (ч. 5 ст. 340 УПК). За потерпевшим сохраняется право на отказ от обвинения, а также на инициирование и заключение соглашения о примирении с подозреваемым или обвиняемым, которыми прекращается уголовное судопроизводство.

Кроме того, в рамках уголовного производства в форме частного обвинения возможным является объединение первоначального и встречного заявления в одном производстве, а также их совместное рассмотрение в суде и разрешение.

Выводы. Учитывая вышесказанное, полагаем, что такую форму уголовного производства, как частное обвинение характеризуют следующие признаки:

1. Утверждение о совершении определенным лицом деяния, предусмотренного законом Украины об уголовной ответственности, имеет место только со стороны потерпевшего или его законного представителя.

2. Обязательно наличие заявления потерпевшего, которое содержит его волеизъявления о привлечении к уголовной ответственности лица, совершившего в отношении него деяния, предусмотренного законом Украины об уголовной ответственности.

3. Официальная поддержка инициативы потерпевшего о привлечении к уголовной ответственности лица, совершившего в отношении него деяния, со стороны органа публичной власти.

4. Нормативное определение перечня деяний, уголовное преследование за совершение которых переданы государством на усмотрение потерпевшего с учетом характера совершенного деяния, степени его тяжести и особенностей взаимоотношений между потерпевшим и лицом, совершившим это деяние.

5. Потерпевший имеет право на:

- поддержание обвинения в суде;
- инициирование и заключение соглашения о примирении с подозреваемым или обвиняемым.

6. Отказ потерпевшего от обвинения является безусловным основанием для прекращения уголовного производства.

7. Возможность объединения первоначального и встречного заявлений в одном производстве, их совместное рассмотрение и разрешение.

Список использованной литературы:

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

2. Гончарова А. Н. Кримінологічні основи кримінальних процесів частинного обвинувачення : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / А. Н. Гончарова. – Красноярськ, 2002. – 29 с.

3. Яновська О. Г. Особливості кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення за новим Кримінальним процесуальним кодексом України / О. Г. Яновська // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 1. – С. 242–245.

4. Большой юридический словарь / Под ред. А. Я. Сухарева, В. Д. Зорькина, В. Е. Крутских. – М. : ИНФРА-М, 2003. – 704 с.

5. Великий енциклопедичний юридичний словник / За ред. акад. НАН

України Ю. С. Шемшученка. – К. : Юридична думка, 2007. – 992 с.

6. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса / М. С. Строгович. – М. : Изд-во АН СССР, 1958. – 703 с.

7. Некоторые вопросы теории советского уголовного процесса в свете нового уголовно-процессуального законодательства / Я. О. Мотовиловкер ; под ред. П. И. Бородюк ; Президиум Кемеровской областной коллегии адвокатов. – Кемерово : Кемеровское кни. изд-во, 1964. – Ч. 2. – 152 с.

8. Петрухин И. Л. Правосудие: время реформ / И. Л. Петрухин. – М. : Наука, 1991. – 208 с.

9. Уголовный процесс : учебник для вузов / Под ред. А. С. Кобликова. – М. : НОРМА – ИНФРА-М, 1999. – 373 с.

10. Божьев В. П. Особенности производства по делам частного обвинения / В. П. Божьев // Российский судья. – 2001. – № 7. – С. 40–43.

11. Гуценко К. Ф. Частное обвинение в советском уголовном процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс ; криминалистика ; теория оперативно-розыскной деятельности» / К. Ф. Гуценко. – М., 1958. – 19 с.

12. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / Є. М. Блажівський, Ю. М. Грошевий, Ю. М. Дьомін та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. – Х. : Право, 2012. – Т. 2. – 664 с.

13. Воронин В. В. Становление, особенности и проблемы российского судопроизводства по делам частного обвинения : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Уголовный процесс ; криминалистика ; теория оперативно-розыскной деятельности» / В. В. Воронин. – Оренбург, 2001. – 175 с.

14. Малаярчук Н. В. Приватне обвинувачення як диференціація кримінально-процесуальної форми : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика ; судова експертиза ; оперативно-розшукова діяльність». – К., 2010. – 18 с.

15. Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тація, А. Р. Туманянц та ін. ; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х. : Право, 2013. – 824 с.



ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ ПОДРАЗДЕЛЕНИЙ НАЦИОНАЛЬНОЙ ГВАРДИИ УКРАИНЫ ПРИ ОХРАНЕ ДИПЛОМАТИЧЕСКИХ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВ

Олег КОНОПЛЯНИК,

адъюнкт

Национальной академии внутренних дел Украины

Summary

The article devoted to the legal analysis of the essence and content of a definition which reflects the close functional relationship of Ukraine National Guard units for the protection of diplomatic missions of foreign states and other government agencies and organizations. Investigation of the interaction of Ukraine National Guard units in the protection of diplomatic missions allowed to formulate the concept of a joint venture in terms of its objectives and forms. The main components of interaction units of the National Guard of Ukraine under the protection of diplomatic missions have been identified: regulate the legal framework; clearly defined goals, objectives and functions that are performed in conjunction with other government agencies and organizations on an equal footing; transparent system and coordination of joint actions of state bodies.

Key words: cooperation, coordination, protection of diplomatic missions of foreign states, National Guard units in Ukraine.

Анотация

Статья посвящена правовому анализу сущности и содержания определения, которое отражает тесную функциональную взаимосвязь подразделений Национальной гвардии Украины по охране дипломатических представительств иностранных государств и других государственных органов и организаций. Исследование взаимодействия подразделений Национальной гвардии Украины при охране дипломатических представительств позволило сформулировать понятие такой совместной деятельности, исходя из ее целей и форм. Основными составляющими взаимодействия подразделений Национальной гвардии Украины при охране дипломатических представительств были определены следующие: урегулированная правовая основа; четко обозначенные цель, задачи и функции, которые выполняются совместно с другими государственными органами и организациями на паритетных началах; прозрачная система и координация совместных действий государственных органов.

Ключевые слова: взаимодействие, координация, охрана дипломатических представительств иностранных государств, подразделения Национальной гвардии Украины.

Постановка проблемы. Одной из важных составляющих содержания охраны дипломатических представительств иностранных государств подразделениями Национальной гвардии Украины является взаимодействие субъектов охраны с другими государственными органами и организациями для реализации возложенных на них задач.

Для осуществления эффективно взаимодействия подразделений Национальной гвардии Украины при охране дипломатических представительств необходимы такие условия, как урегулированное действующее законодательство, прозрачная система и координация совместных действий с государственными органами, определенная схема согласованности этих действий, потому как ее отсутствие приводит к возникновению нарушений прав человека.

Современная угроза со стороны различных террористических и других группировок требует эффективного обеспечения безопасности дипломатических представительств иностранных государств на территории Украины. Значение охраны

дипломатических представительств иностранных государств заключается в соблюдении международных норм по обеспечении безопасности важных государственных объектов на территории Украины и обеспечению защиты прав лиц и имущества, находящегося под охраной подразделений Национальной гвардии Украины.

Актуальность темы исследования связана с недостатками действующего законодательства по вопросам взаимодействия между субъектами охраны дипломатических представительств иностранных государств и другими государственными органами и организациями. Поэтому, соответственно, возникает вопрос о необходимости дополнительного исследования и урегулирования ряда проблем: необходимость определения круга субъектов, взаимодействующих для охраны дипломатических представительств, законодательное урегулирование такого взаимодействия, определения функций и форм взаимодействия указанных органов и др.

Состояние исследования. Вопросы, связанные с детальным анализом таких категорий, как «взаим-

действие», «координация», «согласование», «сотрудничество» в сфере правоохранительной деятельности и их содержания рассматривалась такими учеными и практиками: Г.А. Аванесов, В.Г. Афанасьев, А.А. Грицанов, В.С. Гуславский, Д.Г. Заброда, Ю.Ф. Кравченко, В.А. Малюткин, И.С. Мангутов, Е.В. Руденский, В.М. Скакун, Л.И. Уманский, Л.А. Фещенко, В.О. Шамрай, А.М. Яковлев и другие. Труды этих и других авторов послужили фундаментом данного исследования.

Целью и задачей статьи является анализ существующих понятий и выработка собственной позиции относительно формулировки определения, которое отражает тесную функциональную взаимосвязь подразделений Национальной гвардии Украины по охране дипломатических представительств иностранных государств и других государственных органов и организаций, а также содержания этого понятия для достижения общей цели – безопасности и защиты дипломатических представительств и их работников от противоправных посягательств.



Изложение основного материала. Термин «координация» в словаре русского языка [1, с. 238] имеет следующее значение: координация – это возможность «координировать», то есть согласовывать, устанавливать целесообразное соотношение между любыми действиями, явлениями.

Д.Г. Заброда [2, с. 53] считает координацию более широким понятием, чем взаимодействие, потому как координация – это деятельность по организации взаимодействия, то есть понятием «координация» охватывается понятие «взаимодействие».

С ним соглашается В.А. Шамрай [3, с. 64]: «что касается управленческой деятельности, то координация – это основанное на законе и подзаконных актах управляющее воздействие высшего уровня субъектов на субъектов низшего уровня, которое осуществляется с целью направления деятельности взаимодействующих подсистем на выполнение общих задач при самостоятельном, автономном решении».

Однако в нашем исследовании анализируется взаимодействие государственных органов и организаций не обязательно различных уровней подчинения. Здесь главным является налаживание работы по охране дипломатических представительств иностранных государств. Поэтому в данном случае термин «координация» не соответствует определению совместных действий субъектов охраны дипломатических представительств иностранных государств с другими государственными органами.

Большой толковый словарь современного украинского языка [4, с. 85] указывает на связь терминов «взаимодействие» и «координация» через слово «согласованность», «согласования».

Основываясь на толковании терминов «координация» и «взаимодействие» в значении согласованности, многие авторы употребляют их как синонимы. Западноевропейские ученые [5, с. 103], например, пользуются термином «координация», вообще не употребляя термина «взаимодействие». Часть авторов считает, что при координации согласованность достигается за счет собственных

полномочий субъекта управления, в то время как при взаимодействии она достигается с помощью договоренностей равных по своему положению партнеров [6, с. 504].

Е.В. Руденский для определения партнерства наиболее типичными стратегиями поведения участников в отношении друг друга видит следующие:

1. Сотрудничество – партнеры по взаимодействию содействуют друг другу, активно помогают достижению индивидуальных целей каждого и общих целей совместной деятельности.

2. Противоборство – партнеры противодействуют друг другу и препятствуют достижению индивидуальных целей каждого.

3. Уклонение от взаимодействия – партнеры стараются избежать согласованного взаимодействия.

4. Однонаправленное содействие – один из участников совместной деятельности способствует достижению целей другого, а другой уклоняется от взаимодействия с ним.

5. Однонаправленное противодействие – один из партнеров препятствует достижению целей другого, а второй уклоняется от взаимодействия с ним.

6. Контрастное взаимодействие – один из партнеров старается содействовать другому, а второй применяет стратегию активного противодействия ему.

7. Компромиссное взаимодействие – оба партнера частично способствуют, а частично противодействуют друг другу [7, с. 57].

По нашему мнению, подход Е.В. Руденского для определения партнерского поведения не совсем точный с точки зрения применения понятия «взаимодействие» непосредственно рядом со стратегией противодействия партнеров той или иной степени. Нужно рассматривать взаимодействие партнеров и в случае тесного сотрудничества, и взаимной помощи при выполнении общих задач, как это необходимо при осуществлении охраны дипломатических представительств иностранных государств.

Подобного мнения придерживается и А.Н. Яковлев [8, с. 29], кото-

рый отмечает, что «наличие взаимодействия само по себе еще ничего не сообщает о его характере, то есть этим понятием одинаково охватываются как случаи сотрудничества, сближения, так и случаи конфликта».

Следующие проанализированные термины – это «сотрудничество» и «совместная деятельность», которые, по нашему мнению, наиболее близки к определению совместных действий по охране дипломатических представительств субъектами охраны и другими государственными органами и организациями. Однако, важно, чтобы при совместном участии двух субъектов в одном мероприятии интересы одного были подчинены и соглашались с интересами другого, и от действий одного наступала реальная польза для другого. В таком случае эти действия будут расценены как взаимодействие [6, с. 501].

Среди признаков совместной деятельности можно назвать [9]:

- наличие общих целей для участников взаимодействия (совместная деятельность, как и другая форма кооперации, порождается необходимостью достижения таких целей, которые недоступны отдельному человеку или доступны частично; совместная деятельность целесообразна в том случае, когда заранее относятся осознаваемые цели);

- участники совместной деятельности, кроме индивидуальных мотивов, должны иметь побуждение работать вместе, то есть следует сформировать общую мотивацию для достижения цели;

- необходимо разделение единого процесса достижения коллективной цели на определенные составляющие, то есть на отдельные, но функционально связанные совокупности действий, операций и их распределение между участниками взаимодействия;

- объединение (или совмещение) индивидуальных деятельностей, которое понимается как образование целостности совместной деятельности и как содействие возникновению взаимосвязей между участниками этой деятельности;

- согласованно координированное выполнение распределенных и



объединенных индивидуальных деятельностей всех участников;

– необходимость в управлении (включая самоуправление) – потребность, внутренне присущая совместной деятельности;

– наличие единого заключительного результата, общего для участников совместной деятельности;

– единое пространственно-временное функционирование участников взаимодействия.

То есть сотрудничество и совместные действия государственных органов – это общие целевые мероприятия и специальные операции, совместные конференции, встречи, мероприятия по борьбе и предупреждению преступности, совместное патрулирование, совместные рейды, взаимное информирование. Поэтому, по нашему мнению, наиболее удачным будет раскрытие совместных действий подразделений по охране дипломатических представительств и других государственных органов и организаций через термин «взаимодействие».

Энциклопедии и словари связывают взаимодействие с такими терминами, как «связь» и «влияние». Например, «любое явление самостоятельно, изолированно от других объектов материального мира существовать не может. Только взаимодействуя с другими, различные явления, предметы, объекты и процессы функционируют и развиваются» [10, с. 58]. Или «взаимодействие – это прямая или косвенная внешняя или внутренняя связь» [11, с. 7], «процесс опосредованного или непосредственного воздействия объектов друг на друга» [12, с. 656].

В.А. Малюткин [13, с. 4] отмечает, что взаимодействие имеет следующие признаки: при взаимодействии объекты имеют возможность влиять друг на друга; при воздействии, как следствия взаимодействия, происходят взаимосвязанные изменения субъектов, взаимодействующих между собой.

Важно то, что когда субъекты одного органа наделяются противоречивыми задачами, это затрудняет взаимодействие служб и подразделений, а также может привести к негативным последствиям в достижении цели охраны.

С точки зрения теории управления [6, с. 499–500] взаимодействие является формой связи элементов системы, с помощью которой они, взаимно дополняя друг друга, создают условия для успешного функционирования всей системы в целом. То есть работа должна представлять собой не подбор случайных, несвязанных между собой мероприятий, а глубоко продуманную совокупность четко упорядоченных, связанных между собой мероприятий, разработанных на основе учета условий, своеобразия обстановки и задач [14, с. 186].

Особенностью нашего исследования является учет интересов иностранных государств при охране их представительств на территории Украины. Поэтому взаимодействие и сотрудничество будет начинаться еще на уровне двух государств, а уже потом – между субъектами охраны и другими органами.

Взаимодействие между странами – это не просто определенный уровень развития сотрудничества, а это его объективная основа, объективная потребность взаимоотношений между странами. Поэтому стремление к взаимодействию является, по сути, борьбой за адекватный уровень отношений сотрудничества. И в этом контексте межгосударственное взаимодействие является отражением уровня отношений между правящими кругами этих стран как высшая форма организации современной мирового сообщества [15, с. 22].

В таком случае на субъектов охраны возлагается двойная задача: непосредственная защита и охрана специальных объектов, которыми являются дипломатические представительства, и, соответственно, опосредованное исполнение международных соглашений. Это явление можно проследить на примере стран СНГ при определении общих принципов взаимодействия межгосударственного уровня: уважение суверенитета государств и неукоснительного соблюдения их национального законодательства, норм и принципов международного права; укрепление доверия между компетентными органами государств-участников СНГ; приоритет защиты прав и свобод че-

ловека; равноправие сторон и т. д. [15, с. 164–167].

Учитывая еще одну особенность нашего исследования, а именно принадлежность одной из сторон взаимодействия к правоохранительным органам, важно выяснить общее определение взаимодействия в сфере правоохранительной деятельности.

Например, Л.А. Фещенко [16, с. 176] видит такое взаимодействие в внутриорганизационных и внешних функциях правоохранительной системы. В первом случае это структурное и системное строение, а во втором – предотвращение преступлений и других правонарушений, защита экономических интересов государства. Определяющими характеристиками взаимодействия в данном случае будут такие: совместная деятельность не менее двух субъектов; согласованность с любым компонентом деятельности; наличие административно-правового регулирования; содержание решаемых задач; направленность деятельности взаимодействующих элементов; наличие общего объекта – состояния соблюдения законов.

В теории и практике управления органов внутренних дел [6, с. 500] выделяют следующие признаки взаимодействия: направленность функционирования взаимодействующих субъектов; наличие нормативной базы взаимодействия; положение, которое занимают субъекты взаимодействия в иерархии системы; содержание задач, которые выполняются субъектами взаимодействия и др.

По нашему мнению, понятие «взаимодействие в правоохранительной деятельности» является наиболее приближенным к определению взаимодействия подразделений Национальной гвардии Украины по охране дипломатических представительств с другими государственными органами и организациями, потому как среди указанных органов взаимодействия именно правоохранительные составляют большинство.

Выводы. Проведенное исследование понятия и содержания взаимодействия подразделений Национальной гвардии Украины при охране дипломатических представительств



позволило нам сделать следующие выводы:

1. Взаимодействие подразделений Национальной гвардии Украины по охране дипломатических представительств иностранных государств с другими государственными органами и организациями – это согласованная деятельность равноправных структурных подразделений, государственных органов и организаций по совместному решению ими задач, касающихся сферы охраны дипломатических представительств иностранных государств на территории Украины, в том числе взаимная помощь при выполнении комплекса мероприятий по недопущению нарушений прав и свобод человека и гражданина.

2. Основными составляющими взаимодействия подразделений Национальной гвардии Украины при охране дипломатических представительств должны быть следующие: урегулированная правовая основа (нормативно-правовые акты, которые указывают на общие положения такого взаимодействия); четко обозначенные цель, задачи и функции, которые выполняются совместно с другими государственными органами и организациями на паритетных началах; прозрачная система и координация совместных действий государственных органов, а также определенная на государственном уровне схема согласованности действий субъектов охраны, потому как ее отсутствие приводит к возникновению нарушений прав и свобод.

Список использованной литературы:

1. Ожегов С.И. Словарь русского языка : 70 000 слов / Под ред. Н.Ю. Шведовой. – 23-е изд., испр. – М. : Русский язык, 1990. – 917 с.
2. Забрда Д.Г. Взаємодія суб'єктів боротьби з корупцією (адміністративно-правовий аспект) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління ; адміністративне право і процес ; фінансове право» / Д.Г. Забрда. – К., 2005. – 235 с.
3. Шамрай В.О. Поняття і суть взаємодії, її значення / В.О. Шамрай //

Прокуратура, людина, держава. – 2004. – № 1 (31). – С. 60–67.

4. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2002. – 1440 с.

5. Мангутов И.С., Уманский Л.И. Организатор и организаторская деятельность. – Л. : ЛГУ, 1975. – 312 с.

6. Теорія управління органами внутрішніх справ : підручник / За ред. канд. юрид. наук Ю.Ф. Кравченка. – К. : Національна академія внутрішніх справ України, 1999. – 702 с.

7. Руденский Е.В. Социальная психология : курс лекцій / Е.В. Руденский. – М. : ИНФРА-М., 1999. – 224 с.

8. Яковлев А.М. Теоретические проблемы социологии права / А.М. Яковлев // Проблемы социологии права. – Вильнюс, 1980. – Вып.1. – С. 26–34.

9. Конспект лекцій. Соціальна психологія особистості і спілкування [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://ukrkniga.org.ua/ukrkniga-text/763/43/>.

10. Философский словарь / Под ред. И.Т. Фролова. – М. : Политиздат, 1989. – 444 с.

11. Большая Советская Энциклопедия. – 3-е изд. – М., 1971. – Т. 5. – 640 с.

12. Новейший философский словарь / Сост. А.А. Грицанов. – М. : Изд. В.М. Скаун, 1998. – 896 с.

13. Малюткин В.А. Организация взаимодействия подразделений органов внутренних дел в осуществлении профилактики преступлений / В.А. Малюткин ; под ред. Г.А. Аванесова. – М. : РИО МВД СССР, 1976. – 40 с.

14. Афанасьев В.Г. Научное управление обществом (Опыт системного исследования) / В.Г. Афанасьев. – Изд. 2-е, доп. – М. : Политиздат, 1973. – 390 с.

15. Гусласький В.С. Управління співробітництвом ОВС України з правоохоронними органами країн СНД: організаційно-правові засади : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес ; фінансове право ; інформаційне право» / В.С. Гусласький. – Харків. – 2006. – 444 с.

16. Фещенко Л.О. Взаємодія органів внутрішніх справ з державною податковою службою у здійсненні правоохоронної діяльності : дис. ...

канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес ; фінансове право ; інформаційне право» / Л.О. Фещенко ; Інститут законодавства Верховної Ради України. – К., 2007. – 217 с.



ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ НЕЗАВИСИМОСТИ НАЦИОНАЛЬНОГО БАНКА УКРАИНЫ

Виталий КОСТИЦКИЙ,

советник департамента проблемных активов корпоративного бизнеса
АО «КБ «НАДРА»

Summary

Theoretical and legal difficulties of the independence of the National Bank of Ukraine are analyzed in the article on the basis of comparison its legal status and legal status of other governmental and self-governmental bodies considering the principles of the Constitution of Ukraine.

Key words: legal status of the National Bank of Ukraine, independence of the National Bank of Ukraine.

Аннотация

В статье анализируются теоретико-правовые составляющие независимости Национального банка Украины на основе сравнения его правового статуса и правового статуса других органов государственной власти и местного самоуправления с учетом положений действующей Конституции Украины.

Ключевые слова: правовой статус национального банка Украины, независимость Национального банка Украины.

Постановка проблемы. Определяя круг вопросов исследования правового регулирования обеспечения независимости Национального банка Украины (далее – НБУ), необходимо, прежде всего, выяснить, что подразумевается под термином «независимость НБУ». За словарем В.И. Даля, «самостоятельный» означает такой, что стоит сам по себе, независимо от других, под автономией же понимается право самоуправления, самостоятельность или независимость кого-то или чего-то [1]. Возникает вопрос о возможности использования такого термина в отношении НБУ, который не может быть отнесен ни к одной из ветвей государственной власти, включающей в соответствии с Конституцией Украины органы законодательной, исполнительной и судебной власти.

Изложение основного материала. Вместе с тем вопросы денежно-кредитной политики, курсовой политики являются составляющими экономической безопасности государства и не могут решаться без учета мнения Президента Украины, Правительства Украины и Парламента Украины (Верховной Рады Украины).

Наверняка, исходной здесь должна быть позиция, в соответствии с которой не следует абсолютизировать независимость НБУ, являющегося неотъемлемым элементом государственного механизма. Составляющие этого механизма, естественно, не могут существовать и функционировать совершенно независимо и изолированно друг от друга и от системы государственной власти в це-

лом. Для них необходима определенная степень взаимодействия, порождающая взаимозависимость как особое состояние функционального взаимодействия. Последняя выступает как объективная закономерность, иначе это единство системы власти в государстве было бы поставлено под сомнение. Таким образом, проблема заключается в том, как определить и четко обозначить такую взаимозависимость.

Кроме того, независимость НБУ, очевидно, допустима лишь в рамках тех полномочий, которыми обладает НБУ. То есть своей самостоятельностью НБУ связан Конституцией Украины и законами, которые отводят этому органу определенное место в системе органов государственной власти. Вместе с тем компетенция НБУ обозначает границы вмешательства этого органа в сферу общественных отношений, то есть предметно отделяет сферу его деятельности, тем самым очерчивая поле реализации его самостоятельности (где и в каких пределах проявляется самостоятельность в организации и деятельности НБУ).

Поскольку сегодня полномочия центральных органов государственной власти в Украине определены не всегда достаточно четко, определение сфер их исключительного ведения сопряжено с определенными сложностями. Поэтому проведение границ между независимостью НБУ и других органов власти – задача достаточно сложная и в теоретическом, и в практическом плане. Можно согласиться с мнением, что в Украине и сейчас со-

храняется феномен [2, с. 125–126] «совместного господства» (Н.М. Коркунов), предусматривающий наличие таких видов общественных отношений, которые требуют одновременного вмешательства нескольких органов власти, относительно независимых друг от друга. Это обуславливает пересечение компетенций, в том числе и компетенции НБУ, что в определенной степени также сужает параметры его независимости.

По нашему мнению, определяя параметры независимости НБУ, нужно иметь в виду еще минимум три момента: 1) производный характер такой независимости от более широкого явления – относительной независимости государственного механизма от общества в целом; 2) юридическое закрепление независимости органов государственной власти, включая НБУ; 3) финансово-экономическое и правовое целеполагание независимости НБУ.

Следовательно, относительная самостоятельность НБУ – лишь частичное проявление относительной самостоятельности государственного механизма, поскольку НБУ – составной элемент государственного механизма. То есть, относительная самостоятельность НБУ – лишь частное проявление относительной самостоятельности государственного механизма, особенная его разновидность, специфическая форма проявления.

Поскольку НБУ – составляющая государственного механизма, то ему присущи общесистемные характеристики этого механизма. Одновременно полномочиям этого государственного органа



присущи особенности, которые качественно отличают его от системы органов государственной власти в целом.

Сочетание этих закономерностей определяет уникальность, особенность независимости НБУ и, безусловно, служит определенной методологической основой его исследования. НБУ является самостоятельным, поскольку самостоятельными являются выполняемые им функции, направленные на специфические области общественных отношений.

Понятие самостоятельности и его использования относительно НБУ предусматривает наличие нескольких компонентов, пребывающих между собой в определенной связи, которая не характеризуется отношениями подчиненности.

Абсолютной самостоятельностью ни один орган государственной власти не обладает в связи с реальным функционированием органов государственной власти как иерархической системы. Поэтому диалектическим будет такой подход, который позволяет учитывать одновременно рассмотрение самостоятельности и взаимодействия функционирования НБУ как относительно обособленного органа государственной власти, наделенного законом собственной, только ему принадлежащей компетенцией. Вместе с тем понятие относительной самостоятельности государственного органа как научная категория призвано четко определить степень независимости НБУ и состоянии его правового регулирования.

Относительная самостоятельность НБУ одновременно указывает на такие характерные черты правового статуса этого органа:

1) НБУ находится внутри государственного механизма, но независим от отдельных частей этого механизма (отсутствие отношений подчиненности и подчинения);

2) НБУ относительно выделен по предметной сфере влияния из всего комплекса общественных отношений, которые регулируются органами государственной власти как целостной системой с помощью норм права;

3) полномочия НБУ распространяются как на денежно-кредитные отношения, так и на другие сферы управления, в частности, вопросы внешней экономической политики, протекционизма, социальной защиты населения в связи с курсовой политикой государства и др.

В свете таких выводов можно говорить о пределах относительной самостоятельности НБУ, в которой реализуется его независимость:

1) нормальный режим функционирования НБУ во взаимодействии с другими органами государственной власти в банковской системе страны;

2) возможное чрезмерное возвышение данного органа власти в системе органов, потерю элементов координации и взаимодействия между ними, что может вызвать системный кризис.

Фактически реализованной независимости НБУ недостаточно для эффективного регулирования финансовых и других общественных отношений. Если же провозглашенная в Конституции Украины и законах Украины независимость НБУ не получает соответствующего институционального оформления, следует говорить уже о фиктивной независимости НБУ. Независимость НБУ может основываться на определенном общественном или политическом консенсусе, традициях и т. д. Однако при таких условиях все же существует опасность разрушения института независимости НБУ в политически нестабильных условиях. Поэтому гарантией его прочности и должно стать юридическое обеспечение самостоятельного статуса НБУ.

Раскрытие социально-правового содержания понятия «независимость НБУ» должны предшествовать некоторые общие принципы:

1) границы независимости НБУ определены Конституцией и конкретизированы в текущем законодательстве о НБУ. Это означает, что любые изменения в этой независимости могут осуществляться только конституционными и законодательными методами;

2) исходя из своей сущности, социального назначения и выполняемых функций, НБУ не может быть неограниченно независимым. Ведь он представляет собой главный денежно-кредитный государственный орган страны. Осуществляя свою деятельность, преследуя при этом законодательно закрепленные за ним цели, центральный банк государства должен исходить именно из приоритета публичных интересов, учитывать при этом цели и деятельность других государственных органов и их должностных лиц, координировать с ними свою деятельность и поддерживать рабочие отношения [4, с. 137];

3) независимость НБУ имеет внутренне саморазвитие, не существует в готовом виде раз и навсегда. Независимость НБУ – продукт достаточно длительного периода ее становления, утверждения этого органа в системе органов государственной власти Украины, изменения соответствующего законодательства зависят от этой системы, имеют производный от нее характер [5]. Поэтому ее следует рассматривать в широком историческом и сравнительно-правовом аспектах, без чего невозможно получить сколько-нибудь достоверных и значимых результатов;

4) независимость НБУ неразрывно связана с общей системой финансов государства. Поэтому любые преобразования, касающиеся независимости НБУ, могут и должны проводиться только с учетом всего комплекса экономических общественных отношений.

НБУ – это самостоятельный орган единой государственной власти, который находится в постоянном взаимодействии с властью законодательной, исполнительной и судебной. Он играет специфическую роль в обеспечении функционирования государственного механизма, находясь при этом под законным контролем со стороны ветвей государственной власти. НБУ имеет право оперативной независимости от других органов власти в осуществлении специальных, установленных действующим законодательством Украины функций.

Самостоятельность НБУ как специального органа государственного управления также проявляется в наличии у него важных средств управления и воздействия на определенные общественные отношения: правовых средств, информационно-технических, организационно-распорядительных методов, экономических инструментов и т. д.

Одновременно самостоятельность и независимость НБУ обеспечиваются путем реализации полномочий этого органа персоналом управления (обособленного коллектива государственных служащих), деятельность которого устанавливается законами и иными нормативно-правовыми актами. Однако независимость НБУ деперсонализирована и не имеет личного измерения, как это установлено законодательством по отношению к институту независимости судов и судей [6, с. 49–50].



Украинский законодатель вкладывает в понятие «независимость государственных органов» определенный смысл. Такие органы специально определены Конституцией Украины. Это, прежде всего, Счетная палата, Конституционный Суд Украины (КСУ), судебная система Украины, Национальный совет Украины по вопросам телевидения и радиовещания, Центральная избирательная комиссия, Уполномоченный по правам человека, Высший совет юстиции, система органов прокуратуры Украины, система органов местного самоуправления, Верховная Рада Автономной Республики Крым.

Согласно ч. 1 ст. 1 Закона Украины «О Счетной палате Верховной Рады Украины» от 11.07.1996 г. Счетная палата осуществляет свою деятельность самостоятельно, независимо от любых органов государственной власти. В этом контексте самостоятельность указывает на независимое от других органов государства осуществление данным органом своих полномочий [7]. В соответствии с толкованием Конституционного Суда Украины (по делу о Счетной палате от 23.12.1997 г.) Счетная палата является независимым органом специальной конституционной компетенции. Никакой другой орган не имеет права забрать или ограничить ее конституционные полномочия, передать их любым органам или взять на себя их осуществление [8, с. 513].

Независимость определена как принцип деятельности Конституционного Суда Украины в Законе Украины «О Конституционном Суде Украины» от 16.10.1996 г. [9].

Так же в соответствии с Законом Украины «О Национальном совете Украины по вопросам телевидения и радиовещания» от 23.09.1997 г. (в редакции от 3.03.2005 г.) независимость этого государственного органа определена в качестве принципа его деятельности [10, с. 710].

Согласно ст. 3 Закона Украины «О Центральной избирательной комиссии» от 17.12.1997 г. Центральная избирательная комиссия (ЦИК) является независимым государственным органом, осуществляющим свои полномочия самостоятельно независимо от других государственных органов и органов местного самоуправления. Вмешательство любых органов, должностных и

служебных лиц, граждан и их объединений в решение вопросов, относящихся к полномочиям ЦИК, не допускается, кроме случаев, предусмотренных законами Украины. Гарантии независимости ЦИК в осуществлении своих полномочий устанавливаются Конституцией Украины и законами Украины [11, с. 17].

Согласно ч. 2 ст. 4 Закона Украины «Об Уполномоченном Верховной Рады Украины по правам человека» от 23.12.1997 г. Уполномоченный осуществляет свою деятельность независимо от других государственных органов и должностных лиц [12, с. 99].

Так же Высший совет юстиции назван в ч. 2 ст. 1 Закона Украины «О Высшем совете юстиции» от 15.01.1998 г. независимым органом [13].

Развернутые характеристики независимости содержатся в законодательстве о прокуратуре и о судостроительстве Украины.

Так, в соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 6 Закона Украины «О прокуратуре» от 5.11.1991 г. к принципам организации и деятельности прокуратуры отнесены принцип осуществления полномочий на основе законодательства, независимо от любых органов государственной власти, должностных лиц, решений общественных объединений или их органов.

Вместе с тем, ст. 7 этого же Закона системно раскрывает сущность независимости прокуратуры. Независимость органов прокуратуры включает в себя запрет вмешательства в деятельность прокуратуры, оказания воздействия на прокурорских работников в любой форме, запрет предоставления им указаний или требований по поводу конкретных дел, запрет разглашения данных проверки и предварительного следствия до их окончания [14].

Конституция Украины и Закон Украины «О судостроительстве и статусе судей» от 10.07.2010 г. устанавливают, что правосудие в Украине осуществляется исключительно судом, а делегирование функций судов, а также присвоение этих функций другими органами или должностными лицами не допускается (ч. 1 ст. 5 Закона) [15, с. 529]. Ст. 6 Закона определяет содержание принципа самостоятельности судов и независимости судей: суды осуществляют правосудие самостоятельно; осуществляя правосудие, суды независимы от любого незаконного влияния; суды осуществля-

ют правосудие на основе Конституции и законов Украины, обеспечивая при этом верховенство права; обращения в суд граждан, организаций или должностных лиц, которые в соответствии с законом не являются участниками судебного процесса, по поводу рассмотрения конкретных дел судом не рассматриваются, если иное не предусмотрено законом; вмешательство в осуществление правосудия, влияние на суд или судей любым способом, неуважение к суду или судье, сбор, хранение, использование и распространение информации устно, письменно или иным способом с целью нанесения вреда авторитету судей или влияния на беспристрастность суда запрещается и влечет за собой ответственность, установленную законом. Для решения вопросов внутренней деятельности судов в соответствии с настоящим Законом действует судейское самоуправление [16, с. 529].

Одновременно в ст. 42 этого же Закона раскрывается содержание независимости судьи [17, с. 529].

Согласно ст. 4 Закона Украины «О местном самоуправлении в Украине» от 21.05.1997 г. принципом осуществления местного самоуправления в Украине назван принцип правовой, организационной и материально-финансовой самостоятельности местного самоуправления в пределах полномочий, определенных законами Украины. При этом содержание самостоятельности местного самоуправления раскрывается, в том числе, и через систему предоставленных ему гарантий. Так, согласно ст. 71 Закона субъекты местного самоуправления самостоятельно реализуют предоставленные им полномочия. При этом органы и должностные лица исполнительной власти не имеют права вмешиваться в законную деятельность органов и должностных лиц местного самоуправления, акты органов и должностных лиц исполнительной власти могут оспариваться органами и должностными лицами местного самоуправления в судебном порядке [18].

В соответствии со ст. 2 Закона Украины «О Верховной Раде Автономной Республики Крым» от 10.02.1998 г. к принципам деятельности Верховной Рады Автономной Республики Крым (АРК) относится принцип правовой, организационной и материально-финансовой самостоятельности в пределах



полномочий, определенных Конституцией и законами Украины, Конституцией АРК [19].

Украинским законодательством также установлены соответствующие положения, определяющие независимость органов финансового мониторинга. Согласно ст. 13-1 Закона Украины «О предотвращении и противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем» от 28.11.2002 г. определяется содержание политической независимости уполномоченного органа по вопросам финансового мониторинга. Он охватывает особый характер назначения и увольнения руководителя этого органа; запрет использования органа в партийных, групповых или личных целях; запрет деятельности в уполномоченном органе партий, движений, общественных объединений [20, с. 26].

Таким образом, более чем в 10 законах Украины так или иначе указывается на независимый статус конкретного органа публичной власти. Степень конкретизации содержания этого понятия разная: от указания на соответствующий принцип организации – до конкретизации разновидностей такой независимости (правовой, организационной и материально-финансовой) и гарантий ее обеспечения. Непосредственно определяя в законе объем указанного принципа и степень детализации, законодатель исходил из понимания важности его обеспечения, проведение в жизнь, реализации в общественных отношениях.

Вместе с тем можно заметить, что акцент на независимости определенных органов сделан по следующим причинам: 1) речь идет об органах, которые не относятся к законодательной или исполнительной ветвей власти; 2) эти органы (за исключением судебной системы) в целом не относятся к «триаде» органов власти и имеют относительно обособленный статус; 3) эти органы являются конституционными, поскольку они непосредственно упомянуты в Конституции Украины. Последнее указывает на невозможность расформирования (ликвидации) таких органов иначе, чем путем внесения изменений в соответствующие положения Основного Закона Украины.

По понятным причинам степень независимости довольно трудно под-

дается измерению количественными показателями. Но некоторые исследователи пытались математически вывести обобщенный индекс независимости, исходя из анализа законодательных положений, регламентирующих отдельные аспекты деятельности центрального банка. Это позволяет в значительной степени обобщить и формализовать количественные показатели и попытаться сравнить их в разных условиях.

Понять же сущность и содержание независимости НБУ невозможно без выяснения того, почему она необходима и чем обеспечивается.

Очевидно, что независимость – это лишь средство достижения целей деятельности центрального банка. Независимость НБУ не является и не должна быть самоцелью. Она подчиняется целям более высокого порядка, в частности тем, которые непосредственно определены законодателем.

Обычно законодательно определяется, что целью денежно-кредитной политики является стабильность национальной валюты. Для ограничения инфляции необходима независимость центрального банка, в частности от правительства. В противном случае возникает конфликт интересов между денежной и фискальной политикой. Правительство часто бывает заинтересовано в более высоких темпах инфляции, например для краткосрочного увеличения уровня занятости и стимулирования развития промышленного производства или для финансирования бюджетного дефицита. Если такие инфляционные «накачки» используются регулярно, то высокая инфляция становится хронической.

Зарубежные исследования показывают, что в странах с независимыми центральными банками инфляция, действительно, в среднем ниже. Впрочем, существуют и отдельные контрпримеры: английский Центральный Банк недавно был формально частью правительства, что никак не сказалось на разнице в инфляции между Великобританией и другими развитыми странами.

Независимость НБУ не означает и бесконтрольности его деятельности. Центробанк заботится одновременно и о стабильности национальной валюты, и о стабильности и развитии банковской системы.

Некоторые его шаги по обеспечению денежно-кредитной политики могут вступать в противоречие с интересами банковской системы и ее субъектов. Поэтому неизбежно в деятельности центрального банка латентно присутствует конфликт интересов. Его масштабы тем шире, чем младше эта система, чем нестабильнее является законодательство, денежно-кредитная политика, государственная политика в сфере поддержки банковской системы и т. п.

В таком конфликте приоритет может отдаваться не корпоративным интересам банковской системы, а интересам общесоциальным. Последние же должны формироваться в тесном взаимодействии центрального банка с парламентом, который определяет в соответствии с украинским законодательством основы внутренней и внешней политики, и правительством, которое, собственно, осуществляет эту текущую политику, выполняя нормативные предписания, воплощенные в законах, принятых парламентом. Поэтому важным элементом независимости центрального банка есть и независимость его от различных экономических агентов, и способность в решающие моменты стать выше корпоративного интереса банковского сектора.

В связи с необходимостью постоянного балансирования центрального банка между общегосударственными и собственно банковскими интересами некоторые специалисты предлагают такое решение: сделать центральный банк независимым в осуществлении денежно-кредитной политики, но поставить под жесткий контроль правительства его деятельность в сфере регулирования банковской системы. Однако этот подход представляется опасным из-за того, что нельзя быть «немного независимым». Институциональная зависимость центрального банка от правительства в вопросах регулирования банков непременно приведет к торгу между ними и в вопросах денежной политики: центральный банк может проводить инфляционную политику в обмен на уступки в сфере банковской реформы. Поэтому нужно либо сделать и эту сферу полностью закрытой для правительства, или, наоборот, окончательно вывести ее из компетенции центрального банка, создав для регулирования банковской системы отдельное ведомство.



Необходимо, впрочем, понимать, что независимость НБУ не заменит разумной экономической политики и бюджетной дисциплины. Центральный банк может изменить способ финансирования бюджетного дефицита (ограничивая возможности сбора инфляционного налога), но не может устранить этот дефицит. Примерами того, что он не может решить бюджетные проблемы, являются Россия 1995–1998 гг. и Аргентина во второй половине 1990-х гг. Там удалось снизить инфляцию, но хронический бюджетный дефицит привел к кризису. Наконец, в долгосрочной перспективе центральный банк не может влиять на реальные перемены, он может только бороться с инфляцией. И для этого ему нужна настоящая независимость, четкое определение целей и прозрачность для контроля над их достижением.

Даже в зарубежной научной литературе не существует однозначного мнения относительно независимости центрального банка. Ф.С. Мышкин приводит аргументы как в пользу, так и против независимости центрального банка. Сильный аргумент в пользу независимости основывается на взгляде, что зависимость центрального банка от правительства придавала бы монетарной политике инфляционные импульсы. Основной аргумент против независимости исходит из того, что недемократично иметь монетарную политику, которая влияет на благосостояние каждого в экономике, но определяется и контролируется элитной группой (центральным банком), который ни перед кем не несет ответственности [21].

Следует отметить, что западные ученые проводили исследования связи между степенью независимости центрального банка и уровнем инфляции. Они пришли к выводу, что показатели инфляции являются наименьшими в странах с высоким уровнем независимости центрального банка. К тому же страны с независимым центральным банком не имеют более высокого уровня безработицы или больших колебаний объема производства по сравнению со странами с менее независимыми центральными банками.

Сейчас в большинстве стран с развитой рыночной экономикой центральные банки являются независимыми

от органов государственной власти в установлении целевых ориентиров монетарной политики и в выборе инструментов регулирования денежного обращения.

Выводы. Безусловно, независимость центрального банка не может быть абсолютной, ведь монетарная политика, которую определяет центральный банк, является составляющей общей экономической политики государства. В своем воздействии на реальную экономику она взаимодействует с фискальной, ценовой, инвестиционной, структурной политикой. Как проводник монетарной политики центральный банк должен учитывать общеэкономические цели и согласовывать свои действия с правительством и другими государственными учреждениями, формирующими общеэкономическую политику государства.

Список использованной литературы:

1. Даль В. Толковый словарь [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://slovardalja.net/>.
2. Введение в теорию государственно-правовой организации социальных систем / Под ред. Е. Кубко. – К. : Юринком, 1997. – С. 125–126.
3. Введение в теорию государственно-правовой организации социальных систем / Под ред. Е. Кубко. – К. : Юринком, 1997. – С. 125–126.
4. Красикова Ю. Конституционно-правовой статус Центрального банка Российской Федерации: автореф. дисс.... канд. юрид. наук. – М., 1999. – С. 19–20; Пастушенко Е. Центральный банк Российской Федерации: вопросы теории статуса и практики реализации // Вестник Саратовской гос. юрид. академии. – 2010. – № 2. – С. 137.
5. Гетманцев Д., Шукліна Н. Банківське право України : навч. посібник. – К. : Центр учбової літератури, 2007. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.ebk.net.ua/Book/law/getmantsev_bpu/part2/202.htm.
6. Штадельманн Т. Аспекты суддівської незалежності у Швейцарії // Судово-правова реформа в Україні: проблеми та перспективи : Матер. міжнар. наук.-практ. конф. – Чернівці : Рута, 2004. – С. 49–50.

7. Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 24. – Ст. 137.

8. Конституційне законодавство України (законодавчі акти, коментар, офіційне тлумачення) : зб. нормат. актів : у 2-х кн. / Автори-упорядники : С. Лінецький, М. Мельник, А. Ришелюк. – Вид. 2-ге, переробл. і доп. – Кн. 2. – К. : Атіка, 2004. – С. 513.

9. Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 49. – Ст. 272.

10. Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 16. – Ст. 710. – Ст. 265 ; Шевченко Т. Як забезпечити незалежність Національної ради України з питань телебачення та радіомовлення у новій редакції Закону України «Про Національну раду з питань телебачення і радіомовлення»? [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://www.khpg.org.ua/index.php?id=1080811452&r=15>.

11. Відомості Верховної Ради. – 1998. – № 5. – Ст. 17.

12. Відомості Верховної Ради. – 1998. – № 20. – Ст. 99.

13. Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 25. – Ст. 146.

14. Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 53. – Ст. 793.

15. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 10.07.2010 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 41–42, № 43, № 44–45. – Ст. 529.

16. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 10.07.2010 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 41–42, № 43, № 44–45. – Ст. 529.

17. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 10.07.2010 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 41–42, № 43, № 44–45. – Ст. 529.

18. Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.

19. Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 29. – Ст. 191.

20. Протидія відмиванню доходів, здобутих злочинним шляхом : збірник нормативно-правових актів, міжнародних документів, коментарі / Упор. : О. Дудоров, М. Мельник, М. Хавронюк. – К. : Атіка, 2003. – С. 26.

21. Мишкін Ф.С. Економіка грошей, банківської справи і фінансових ринків. – К. : Основа, 1998. – 963 с.



ПОВЫШЕНИЕ ЭФФЕКТИВНОСТИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ФОРМ УПРАВЛЕНИЯ ОРГАНАМИ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ УКРАИНЫ

Федор КРАСНОЯРОВ,
соискатель

Государственного научно-исследовательского института МВД Украины

Summary

The article defines the essence of the legal category of «forms of governance bodies of internal affairs»; the classification of these forms is made; defining their respective to the enshrined in law principles and procedures of application forms of governance bodies of internal affairs of Ukraine, and also the level of effectiveness of their use in modern conditions. On the base of this study the list of basic legal acts is defined, the improvement of which will contribute to improving of management of governance bodies of internal affairs of Ukraine.

Key words: forms management, tasks, internal affairs of Ukraine, efficiency, regulations, management act, legal regulation.

Аннотация

В статье определена суть правовой категории «формы управления органами внутренних дел»; осуществлена классификация таких форм, определено их соответствие закрепленным на законодательном уровне принципам и порядку применения форм управления органами внутренних дел Украины, а также уровень эффективности их использования в современных условиях. На основании проведенного исследования определен перечень основных нормативно-правовых актов, усовершенствование которых будет способствовать повышению эффективности управления органами внутренних дел Украины.

Ключевые слова: формы управления, задачи, органы внутренних дел Украины, эффективность, нормативные акты, акт управления, правовая регламентация.

Постановка проблемы. На сегодняшний день вопрос эффективности управления органами внутренних дел является довольно актуальным, учитывая особую роль данной сферы в государственной системе в целом. Согласно Положению о Министерстве внутренних дел Украины данную сферу составляют правоотношения, касающиеся защиты прав и свобод человека и гражданина, собственности, интересов общества и государства от преступных посягательств, борьбы с преступностью, раскрытия и расследования преступлений, охраны общественного порядка, обеспечения общественной безопасности, безопасности дорожного движения, а также других вопросов [1]. В то же время эффективность и результативность форм управления органами внутренних дел остаются на недостаточно высоком уровне.

Актуальность темы исследования подтверждается недостаточностью научных работ, посвященных повышению эффективности использования форм управления органами внутренних дел, что, в сочетании с потребностью глубокого научного анализа данного вопроса, обуславливает важность и своевременность статьи.

Состояние исследования. Некоторые вопросы использования форм управления органами внутренних дел (далее – ОВД) неоднократно становились предметом исследования многих ученых. Эти вопросы исследовали такие ученые, как

А.М. Бандурка, Ю.П. Битяк, А.П. Данильян, В.П. Колесник, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, С.И. Максимов, А.М. Онуприенко, Ю.Н. Стариков, С.Г. Стеценко, Т.М. Слинью, И.Н. Шопина и другие. Работы указанных ученых послужили теоретической базой для исследуемых в данной статье вопросов.

Целью и задачей статьи является исследование состояния регламентации и эффективности использования форм управления органами внутренних дел. Для этого необходимо выполнить следующие задачи: установить суть правовой категории форм управления органами внутренних дел; осуществить классификацию форм управления, определить соответствие закрепленным на законодательном уровне принципам и порядку применения форм управления ОВД, а также эффективность их использования в современных условиях.

Изложение основного материала. Особенности использования и правовой регламентации форм управления в деятельности органов внутренних дел были предметом исследования И.Н. Шопиной. Учитывая динамику правовых норм, регламентирующих область внутренних дел в связи с активным развитием политических событий в Украине, данная категория требует дополнительных исследований.

В разработанном Национальной академией внутренних дел (при Министерстве внутренних дел Украины) проекте

Концепции реформирования правоохранительных органов Украины (система уголовной юстиции) [2] четко указывается курс на евроинтеграцию, детерминирующий потребность в реформировании системы правоохранительных органов, адаптации ее к общественным потребностям и возможностям государства.

Указанная тенденция была и ранее зафиксирована в концептуальных нормативно-правовых актах. Так, например, согласно положениям проекта Комплексного Плана мероприятий по формированию позитивного имиджа органов внутренних дел Украины на 2013-2014 годы в Украине предполагается активизация усилий по «повышению эффективности деятельности системы МВД Украины». В свою очередь, это предполагается через «налаживание партнерских отношений между ее работниками и населением» [3]. Ситуация в Украине в сфере внутренних дел на данный момент абсолютно противоречит задекларированным принципам функционирования системы ОВД. Чтобы провести параллель между задекларированными принципами функционирования системы ОВД и реальным состоянием правоприменительной практики предлагаем обратиться к теоретической сущности указанной категории.

Отметим, что практическое значение форм управления заключается в том, что посредством их использования в управленческой практике осуществляются полномочия государственных органов и



органов местного самоуправления, создается и обеспечивается порядок управления, права и свободы граждан, законность совершения управленческих процедур, гласность и учет общественного мнения. По этой причине требует четкого урегулирования определение форм управления ОВД на общегосударственном уровне.

Следует отметить, что среди ученых-административистов существуют различные подходы к определению форм государственного управления. В.Б. Аверьянов предлагает следующую дефиницию – отличные по своему характеру и последствиям способы внешнего выражения деятельности органов исполнительной власти [4, с. 273]. В.К. Колпаков, в свою очередь, предлагает несколько другой подход к определению данной категории, коррелируя ее на соотношении с такой правовой категорией, как «законность». Таким образом, под формой государственного управления автор предлагает понимать внешне выраженное действие – волеизъявление субъекта управления, которое осуществлено в рамках режима законности и его компетенции для достижения управленческой цели [5, с. 202].

Похожим является подход Ю.П. Битяка, который определяет форму управления как внешнее проявление конкретных действий, которые осуществляют органы исполнительной власти для реализации поставленных перед ними задач. При этом он отмечает, что формы управленческой деятельности прямо или косвенно обусловлены теми юридическими предписаниями, с помощью которых государство регулирует деятельность исполнительной власти. Они (формы) закрепляются в Конституции Украины (ст. 117), законах, положениях, стандартах, других нормативно-правовых актах [6, с. 132].

К правовым формам управления относятся: 1) издание правовых актов управления (нормативного и индивидуального характера), 2) заключение административных договоров (соглашений). К ненормативным – такие формы управленческой деятельности, как совершение (осуществление) других юридически значимых действий [4, с. 278], к которым относятся: 1) проведение организационных мероприятий; 2) осуществление материально-технических операций [6, с. 119].

Как верно замечает Ю.Н. Стариков, выбор формы управленческих действий подчинен определенным правилам: она должна соответствовать компетенции

данного органа (и соответствующих должностных лиц), назначению, функциям, правовым методам управленческой деятельности, характеру разрешаемых вопросов, целям управляющего воздействия, особенностям конкретного объекта; она может распространяться лишь на те объекты, которые находятся в пределах ведения соответствующего управляющего органа (должностного лица) [7, с. 365].

Так, осуществляя свои полномочия, органы внутренних дел могут использовать только те формы управленческой деятельности, которые соответствуют содержанию управленческой деятельности. То есть, во-первых, процесс управления сферой внутренних дел должен сопровождаться только допустимыми формами (теми, которые закрепляются в соответствующих нормативно-правовых актах и соответствуют национальным и международным правовым принципам), во-вторых, использование конкретной формы должно быть целесообразным в каждой конкретной ситуации, в-третьих, обеспечивать качественное выполнение поставленных задач с наименьшей затратой ресурсов.

Коррелируя данную классификацию на особенность объекта регулирования, а именно – управленческие отношения в сфере внутренних дел, предлагаем следующую дефиницию. Формами управления органами внутренних дел необходимо считать внешне выраженное действие ответственного субъекта власти, осуществленное в рамках действующего законодательства и его компетенции, с целью достижения поставленных задач.

Необходимо отметить, что особенность характера использования управленческих форм зависит от степени административно-правовой регламентации. Значит, от того, насколько жестко и подробно государство регламентирует применение той или иной формы, зависит их разнообразие. В.К. Колпаков подчеркивает, что большое значение с позиций обеспечения режима законности в государственном управлении имеют именно формы, связанные с реализацией правоприменительных, правоустанавливающих и правоохранительных функций исполнительной власти [5, с. 203]. Конкретными примерами таких действий могут быть: издание акта управления, назначения ревизии, выдача разрешения, осуществление контроля, запрет чего-либо. Ведь они являются максимально регламентированными и,

соответственно, вызывают существенные юридические последствия, например, по сравнению с такими формами, как проведение совещаний и консультаций, при использовании которых соответствующим органам предоставляется широкая возможность для самостоятельного выбора.

Однако указанный выше тезис не исключает существования дискреционных полномочий у соответствующих работников правоохранительных органов. Ведь именно эффективная реализация поставленных задач, используя гибкие подходы к их решению, должна быть основой деятельности системы ОВД.

Издание органами государственного управления нормативных актов, имеющих подзаконный характер, и является основой их исполнительно-властной деятельности, что дает возможность регулировать подведомственные сферы. В нашем случае к таким формам управления можно отнести акты МВД Украины.

При этом, как справедливо отмечают некоторые ученые, нормотворческую деятельность органов государственного управления можно считать опосредованной в отличие от непосредственного установления норм права, которое осуществляют органы законодательной власти. Эта опосредованность определяет законность нормативных актов органов управления, выдаваемых на основе и во исполнение законов. Такие нормативные акты зачастую устанавливают конкретные права, обязанности, ответственность участников общественных отношений. В них часто содержатся ограничения и запреты, обусловленные спецификой сферы управления. Они формируют основы взаимодействия различных субъектов управления, осуществляют правоохранительные функции управленческого характера (например, установление определенного правового режима), предусматривают юридические гарантии обеспечения законности и дисциплины в управлении.

Однако в большинстве случаев такие формы управления, как показывает практика, являются недостаточно эффективными. Например, большинство положений нормативных актов МВД Украины не соответствует положениям законов, содержит устаревшие нормы или же надлежащее не зарегистрированные нормы.

Выводы. Учитывая попытку Украины построить систему государственного управления, основываясь на демократических принципах, предлагаем привести



КЛАССИФИКАЦИЯ ИНФОРМАЦИОННЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ С УЧАСТИЕМ ОРГАНОВ ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ УКРАИНЫ

Марина КУЗНЕЦОВА,

соискатель кафедры административного и финансового права
Национального университета биоресурсов и природопользования Украины

Summary

The article presents a theoretical study of classification of information relations with executive authorities of Ukraine. The analysis of the legal literature and legal acts of Ukraine concerning the criteria for the classification the legal relations are carried out. The theoretical and legal classification of information relations is investigated. It is proposed to make a choice of two main criteria of the classification the information relations and to apply them to the legal information relations with executive authorities of Ukraine. It is substantiated that the calculation of the interaction of two basic types of information relations generates a matrix of legal information legal research models involving various executive authorities about the different types of information. It is argued that using the proposed models enhances to the increasing the efficiency of the legal regulation of information relations with executive authorities of Ukraine.

Key words: information relations, classification, criteria, executive authorities of Ukraine, model, information.

Аннотация

В статье проводится теоретическое исследование классификации информационных правоотношений с участием органов исполнительной власти Украины. Осуществляется анализ юридической литературы и нормативно-правовых актов Украины относительно критериев классификации правоотношений. Исследуется теоретическая и законодательная классификация информационных правоотношений. Предлагается осуществить выбор двух основных критериев классификации информационных правоотношений и применить их для информационных правоотношений с участием органов исполнительной власти Украины. Обосновывается, что учёт взаимодействия двух основных видов информационных правоотношений формирует матрицу моделей исследования информационных правоотношений с участием разнообразных органов исполнительной власти по поводу разных видов информации. Утверждается, что использование предложенных моделей способствует повышению эффективности правового регулирования информационных отношений с участием органов исполнительной власти Украины.

Ключевые слова: информационные правоотношения, классификация, критерии, органы исполнительной власти Украины, модель, информация.

Постановка проблемы. Ответственные отношения, которые складываются в условиях развития информационного общества в Украине, требуют качественно нового уровня правового регулирования. Анализ состояния этого вопроса в цивилизованных странах мира позволяет осознать необходимость формирования и развития информационного права как правового фундамента информационного общества. Говоря об информационном праве как комплексной отрасли права, регулирующей области общественных отношений по поиску, получению, передаче, производству и распространению информации, следует понимать роль науки информационного права в выработке теоретических знаний путём изучения закономерностей, особенностей

и проблем формирования и развития этой отрасли [1, с. 24]. В свою очередь, разработка доктрины информационного права нуждается в формировании различных юридических моделей, конструкций и теорий. Между тем, уже сегодня вырисовываются наиболее важные направления научных исследований, следуя которым наука информационного права обретает известную самостоятельность и характерные черты [1, с. 24]. В числе этих направлений приобретает исключительную актуальность изучение модели и особенностей информационных правоотношений, одной из сторон которых являются органы исполнительной власти Украины. В связи с этим тема статьи видится важной и актуальной как в теоретическом отношении, так и практическом.

в соответствии с европейскими принципами, стратегическими планами развития систему управления органами внутренних дел, а также такие положения основных нормативно-правовых актов: Положение о министерстве, соответствующие нормативно-правовые акты, регламентирующие деятельность структурных подразделений МВД, Правила применения специальных средств при охране общественного порядка и др. Положения определенных законодательных актов должны быть согласованы с соответствующими подзаконными нормативно-правовыми актами.

Список использованной литературы:

1. Положение о Министерстве внутренних дел Украины : утвержд. Указом Президента Украины от 6 апреля 2011 года № 383/2011 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/383/2011>.

2. Проект Концепции реформирования правоохранительных органов Украины (система уголовной юстиции) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://ukrprison.org.ua/news/1285058160>.

3. Проект Комплексного Плана мероприятий по формированию позитивного имиджа органов внутренних дел Украины на 2013-2014 годы в Украине [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/839714>.

4. Адміністративне право України. Академічний курс. Підручник у двох томах: Том 1. Загальна частина / Ред. кол. В.Б. Авер'янов (голова) та ін. – К. : Видавництво «Юридична думка», 2007. – 592 с.

5. Колпаков В.К. Адміністративне право України / В.К. Колпаков : навчальний посібник – К. : Юрінком Інтер, 2004. – 544 с.

6. Адміністративне право України : підручник / Ю.П. Битяк, В.М. Гарашук, О.В. Дьяченко та ін. ; За ред. Ю.П. Битяка. – К. : Юрінком Інтер, 2007. – 544 с.

7. Стариков Ю.Н. Курс общего административного права. В 3 т. Т. I: История. Наука. Предмет. Нормы. Субъекты / Ю.Н. Стариков. – М. : Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА-ИНФРА М), 2002. – 728 с.



Актуальность темы исследования подтверждается степенью нераскрытости темы, в настоящее время практически отсутствуют системные научные исследования, имеющие отношение к определению видов информационных отношений с участием органов исполнительной власти Украины, которые возникают в условиях развития информационного общества в Украине.

Состояние исследования. Проблема информационных правоотношений исследовалась многими отечественными и зарубежными учёными. Среди них следует назвать И.В. Аристову, А.А. Баранова, И.Л. Бачило, К.И. Белякова, В.М. Брыжко, А.Б. Венгерова, О.А. Городова, В.А. Копылова, Б.А. Кормича, О.В. Кохановскую, А.И. Марущака, Д.В. Огородова, В.С. Цымбалюка. Их работы послужили фундаментальной базой для дальнейшего исследования рассматриваемых вопросов.

Целью и задачей исследования является определение критериев классификации информационных правоотношений с участием органов исполнительной власти Украины в условиях развития информационного общества, исследование научных взглядов и разработок по этой проблеме. Новизна работы заключается в том, что в данной статье предложена модель исследования информационных правоотношений, которая использует основные и вспомогательные критерии классификации информационных правоотношений с участием органов исполнительной власти Украины, что способствует улучшению качества правового регулирования общественных отношений в информационной сфере.

Изложение основного материала. Предлагаем определить содержание понятия «классификация». В связи с этим напомним, что этимология понятия «классификация» (фр., англ. «classification») происходит от лат. «classis» – класс «facio» – делаю. Это система распределения объектов (процессов, явлений) по классам (группам и т. д.) в соответствии с определёнными признаками [2]. Также отмечается, что поскольку в результате классификации образуется хотя бы один класс (группа), классификацию можно понимать как группировку, образование классов объектов, что находится ближе к этимологии [2]. Но существуют и соответствующие доктринальные определения понятия

«классификация», например, как работы [3, с. 59; 4, с. 62-63].

Подчёркивая значение классификации в познании и практике, В.Е. Жеребкин отмечает, что «классификации принадлежит важная роль в юридическом законодательстве и правовой науке. Благодаря такому способу классификации, как кодификация, нормы различных отраслей права приводятся к стройной системе и, таким образом, создаются условия для пользования законами» [3, с. 59]. Подчёркнём собственное понимание содержания понятия «классификация» – это система подчинённых определённому критерию явлений, предметов, понятий (классов), которые разделены по общим признакам.

Далее считаем необходимым акцентировать внимание на исследовании существующих критериев классификации правоотношений. Полезными оказываются выводы И.В. Хоменко, который предлагает выделять два вида классификации: во-первых, естественную (осуществляется на основании существенных признаков исследуемых объектов); во-вторых, искусственную (осуществляется на основании несущественных признаков исследуемых объектов) [4, с. 62-63].

Анализ научных позиций других учёных (П.М. Рабиновича [5], О.Ф. Скакун [6], О.В. Зайчук, Н.М. Онищенко [7]) относительно критериев классификации правоотношений позволил осознать схожесть их точек зрения и остановиться на следующей классификации: 1) по функциям права – регулятивные и охранительные; 2) по характеру обязанности – активного и пассивного типа; 3) по степени определённости субъектов – абсолютные, относительные; 4) по отраслям права – конституционно-правовые, административно-правовые, гражданско-правовые, трудовые и другие; 5) по субординации в правовом регулировании – материально-правовые, процессуально-правовые; 6) по субъектам – между субъектами федерации (в федеративном государстве), между гражданами государства, между гражданином и государством, между юридическим лицом-субъектом частного права и государственным органом, между государственными органами, между органом государства и служебными лицами, в рамках которых они обязаны выполнять распоряжения руководителя данного органа, и другие; 7) по

количеству субъектов – простые (между двумя субъектами), сложные (как правило, между тремя и более субъектами); 8) по распределению прав и обязанностей между субъектами – односторонние (одна сторона имеет права, другая – обязанности), двусторонние (каждая из сторон имеет как права, так и обязанности); 9) по волеизъявлению сторон – договорные, управленческие, комплексные; 10) по сроку действия – кратковременные, долговременные [6, с. 367-369]. Некоторые учёные выделяют такой критерий разделения правоотношений, как объект (например, в информационных правоотношениях объектом выступает информация и т. п.) [1, с. 51-52].

Достаточно обоснованной является позиция О.И. Харитоновой, которая предлагает различать частные и публичные правоотношения [8, с. 83]. При этом О.И. Харитонova предостерегает, что, во-первых, «понятие «публичное» касается только той части права, которая имеет отношение к функционированию государства как субъекта правоотношений»; во-вторых, «публичное и частное право – это не отрасли права в их традиционном понимании, а сферы, зоны права, которые иногда называют «суперотраслями или надотраслями» [8, с. 83]. Автор выделяет специфические свойства публично-правовых (основное внимание – на обязанностях субъектов) и частно-правовых (основное внимание – на правах субъектов) отношений [8, с. 84]. Очевидно, что такая позиция автора является достаточно обоснованной и разделяется в нашей работе.

В работе отстаивается точка зрения, согласно которой непосредственное исследование классификации информационных правоотношений, очевидно, должно основываться на осознании существования различных (по характеру, содержанию и направленности) информационно-правовых отношений. Итак, в дальнейшем предлагается осуществить их классификацию по различным критериям, одновременно объединив их в две основные группы – теоретическую (доктринальную) и законодательную, которую ещё называют легальной. Следует отметить, что примером легальной классификации информационных правоотношений выступают положения Закона Украины «Об информации» [9], в которых, во-первых, определён перечень субъектов, которые могут вступать в ин-



формационные отношения; во-вторых, определены различные виды информации (как объекта информационных правоотношений).

Стоит привести в пример и доктринальные классификации информационных правоотношений. Так, Л.П. Коваленко свою классификацию базирует на модели информационной сферы, выделяя три вида субъектов информационных правоотношений: во-первых, производители или создатели информации, в том числе авторы; во-вторых, владельцы информации (информационных объектов); в-третьих, потребители информации. При этом автор отмечает, что «с помощью этой модели легко исследовать поведение субъектов правоотношений в зависимости от видов и способов создания и преобразования, а также организации информации и информационных объектов, провести классификацию информационных правоотношений» [10, с. 378-379]. Исходя из этого, автор и предлагает классифицировать информационные правоотношения по критерию поведения субъектов в информационных процессах в информационной сфере. Похожей позиции придерживается и В.А. Копылов, который предлагает классифицировать информационные правоотношения по информационным процессам и по видам информации [11, с. 133-140].

В свою очередь, О.А. Городов считает целесообразным различать регулятивные и охранительные информационные правоотношения [1, с. 46]. При этом О.В. Кохановская отмечает, что регулятивные правоотношения связаны с разрешённой деятельностью по поиску, получению, передаче, производству и распространению информации (правоотношения, связанные с доступом физических и юридических лиц к государственным информационным ресурсам) [12, с. 22]. Таким образом, мы убедились в существовании различных научных позиций по классификации информационных правоотношений, основанных на соответствующих критериях. В работе считается целесообразным провести исследование информационных правоотношений по двум критериям: 1) по субъектам информационных правоотношений; 2) по объекту информационных правоотношений – информации.

Предлагаем определить перечень субъектов, которые могут вступать в

указанные правоотношения, следуя законодательной классификации. Исходя из этого и в соответствии со ст. 4 Закона Украины «Об информации», субъектами информационных отношений являются: физические лица, юридические лица, объединения граждан, субъекты властных полномочий [9]. Подчеркнём, что в работе поддерживается научная позиция, согласно которой информационные отношения, урегулированные правом, являются информационными правоотношениями. Таким образом, перечень субъектов информационных правоотношений в общем случае должен совпадать с перечнем субъектов информационных отношений.

Определившись с общей классификацией информационных правоотношений по субъектному критерию, в дальнейшем в работе предлагается акцентировать внимание на исследовании указанных правоотношений с участием только органов исполнительной власти (далее – ОИВ) Украины как одного из субъектов властных полномочий. В работе предлагается основываться на распределении системы государственных исполнительных органов на: центральные органы исполнительной власти (далее – ЦОИВ) Украины и территориальные органы исполнительной власти (далее – ТОИВ) Украины [13]. В связи с этим подчеркнём, что систему ЦОИВ Украины составляют министерства Украины и другие ЦОИВ [13]. При этом высшим органом является Кабинет Министров Украины (далее – КМУ), который осуществляет исполнительную власть непосредственно и через министерства, другие ЦОИВ, Совет министров Автономной Республики Крым и местные государственные администрации, направляя, координируя и контролируя деятельность этих органов [14]. Перечень ЦОИВ Украины определён в схеме организации и взаимодействия центральных органов исполнительной власти, утверждённой Указом Президента Украины от 9 декабря 2010 года № 1085. Одновременно ТОИВ Украины могут образовываться в Автономной Республике Крым, областях, городах Киеве и Севастополе, районах, районах в городах, городах областного, республиканского значения и как межрегиональные территориальные органы.

Исходя из указанного выше понимания ОИВ Украины, считаем целесо-

образным указанные правоотношения с участием ОИВ Украины (критерий классификации – по субъекту), в свою очередь, разделить «по сфере распространения» на следующие группы. Первая группа – внутренние информационные правоотношения (информационные правоотношения в системе органов исполнительной власти, где разнообразные ОИВ Украины выступают как субъекты внутренних информационных правоотношений). Вторая группа – внешние информационные правоотношения (информационные правоотношения между элементами системы органов исполнительной власти и другими субъектами властных полномочий, международными организациями, физическими лицами и т. д.), в которых разнообразные ОИВ Украины выступают как субъекты внешних информационных правоотношений.

Таким образом, внутренние информационные правоотношения могут возникать между КМУ и министерствами, между министерствами и агентствами, службами, инспекциями и т. д. К ним мы относим те правоотношения, которые возникают, изменяются или прекращаются в «пределах внутренней деятельности» ОИВ Украины. В то же время, внешние информационные правоотношения – это правоотношения, возникающие между ОИВ Украины и, например, Президентом Украины, гражданами Украины, юридическими лицами, общественными объединениями, международными организациями и т. д. Исходя из этого, ОИВ Украины могут вступать во внешние информационные правоотношения со следующими группами субъектов. Во-первых, с органами государственной власти Украины (за исключением ОИВ Украины): законодательным органом власти Украины, судебными органами власти Украины, Президентом Украины, прокуратурой Украины. Во-вторых, с физическими лицами: гражданами Украины, лицами без гражданства, иностранцами. В-третьих, с юридическими лицами, которые, в свою очередь, делятся на государственные и негосударственные. В-четвертых, с международными организациями: ООН, ЕС, ЮНЕСКО. Таким образом, мы можем условно объединить внешние информационные правоотношения в четыре категории (в соответствии с распределением на группы субъектов), в которых одним из субъектов будет ОИВ Украины (центральный



или территориальный), а другим – один из вышеупомянутых субъектов.

В работе разделяется позиция И.В. Аристовой, согласно которой информационные правоотношения также целесообразно разделять на «чистые» (относительно однородные) и «смешанные», которые являются составными компонентами основных правоотношений, основанных на нормах других отраслей права, в том числе гражданского, уголовного, административного и т. д. [15, с. 4]. ОИВ Украины могут быть субъектами информационных правоотношений, во-первых, внешних и внутренних (критерий классификации – «по сфере распространения») и, во-вторых, «чистых» и «смешанных» (критерий классификации – «по однородности отношений»). Вместе с тем, в работе предлагается считать основной классификацию информационных правоотношений с участием ОИВ Украины (центральных и территориальных) на внешние и внутренние; вспомогательной – классификацию на «чистые» и «смешанные».

Переходя к исследованию второй группы информационных правоотношений (согласно предложенной классификации – по объекту), субъектом которых являются ОИВ Украины, считаем целесообразным проанализировать существующие научные подходы к пониманию объекта в информационных отношениях и правоотношениях. В связи с этим напомним, что согласно ч. 2 ст. 4 Закона Украины «Об информации» объектом информационных отношений является информация [9].

Основываясь на проведённом в работе доктринальном анализе по определению содержания понятия «отношения» и его соотношения с понятием «правоотношения» [15], очевидным становится то, что информация также является объектом информационных правоотношений. Но следует отметить, что, по мнению некоторых российских специалистов, объектом информационных правоотношений является не сама информация, а информационные ресурсы, информационные системы, технологии и средства их обеспечения [16, с. 23]. Однако в работе поддерживается позиция, согласно которой информационные ресурсы, информационные системы, аудиовизуальные материалы, рекламные продукты, тиражи периодических изданий, персональные данные выступают в

качестве объекта информационно-правовых отношений, но они являются категориями производными от информации и имеют неоспоримую информационную природу [11]. Мы разделяем мнение подавляющего большинства учёных, что именно информация является ключевой правовой категорией и основным объектом информационных правоотношений.

Следует согласиться с мнением Б.А. Кормича, который считает, что «классификация информации базируется на нескольких основаниях, является сквозной, т. е. одна и та же информация может одновременно классифицироваться по нескольким основаниям» [17, с. 296-305]. По мнению автора, такими основаниями классификации являются: 1) порядок или доступ к информации; 2) порядок реализации права на информацию; 3) способ распространения информации; 4) вид информации по содержанию. Такая точка зрения совпадает с позицией законодателя [9].

Следует подчеркнуть, что исследование информационных правоотношений по двум основным критериям (субъект, объект) было проведено последовательно, без учёта взаимодействия между ними. Проведённый анализ показал, что в результате учёта взаимодействия двух основных видов информационных правоотношений формируется целостная система информационных правоотношений с участием органов исполнительной власти Украины. Такой подход, с нашей точки зрения, способствует формированию матрицы моделей исследования информационных правоотношений с участием разнообразных органов исполнительной власти по поводу разнообразной информации, что, безусловно, оказывает позитивное воздействие на эффективность правового регулирования.

Выводы. Предложена модель исследования информационных правоотношений с участием органов исполнительной власти Украины в условиях развития информационного общества, которые включают и необходимость повышения эффективности правового регулирования информационных отношений с участием государства. Использование системного подхода позволило определить место этой модели в общей системе исследования правоотношений. Определены основные факторы, позволяющие осознать целесообразность построения так называемого «дерева критериев классифика-

ции правоотношений», согласно которому можно сформировать оптимальную последовательность исследования информационных правоотношений с участием органов исполнительной власти.

Обосновано, что эта последовательность выглядит следующим образом: 1) естественная классификация правоотношений; 2) публичные правоотношения; 3) правоотношения с участием органов государственной власти; 4) правоотношения с участием органов исполнительной власти: а) центральных властей (КМУ, министерств, служб, агентств, инспекций); б) территориальных властей; 5) информационные правоотношения, в которых одним из субъектов являются органы исполнительной власти, а объектом правоотношения является информация (например, публичная информация, персональные данные). Следует заметить, что количество составляющих правоотношений определяется разнообразием органов исполнительной власти и видов информации, а также внутренних и внешних связей органов. С нашей точки зрения, использование предложенной модели позволит определённым образом унифицировать процесс правового регулирования информационных отношений с участием разнообразных органов исполнительной власти.

Список использованной литературы:

1. Городов О.А. Основы информационного права России : учебное пособие / О.А. Городов [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://goo.gl/GqLExZ>.
2. Вікіпедія [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://uk.wikipedia.org/wiki/Класифікація>.
3. Жеребкін В.Є. Логіка : підручник : 10-е видання [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://goo.gl/bn2q28>.
4. Хоменко І.В. Логіка для юристів : підручник / І.В. Хоменко. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – 224 с.
5. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави. Видання 5-те, зі змінами. Навчальний посібник. – К. : Атіка. – 2001. – 176 с.
6. Скаун О.Ф. Теорія держави і права : підручник / О.Ф. Скаун; пер. з рос. – Х. : Консум, 2001. – 656 с.
7. Зайчук О.В., Оніщенко Н.М. Теорія держави і права. Академічний



курс. Підручник / За ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.twirpx.com/file/172295>.

8. Харитонов О.І. Адміністративно-правові відносини: концептуальні засади та правова природа : дисс. доктора юридичних наук 12.00.07 – теорія управління ; адміністративне право і процес ; фінансове право ; інформаційне право, Одеса, НЮА. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://goo.gl/KRJFcT>.

9. Про інформацію : Закон України від 2 жовтня 1992 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2657-12>.

10. Коваленко Л.П. Суб'єкти інформаційних правоотношень / Л.П. Коваленко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://goo.gl/ajQZog>.

11. Копылов В.А. Информационное право : учебник / В.А. Копылов [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://goo.gl/bH144T>.

12. Кохановська О.В. Концепція інформаційних правовідносин у сучасній правовій доктрині / О.В. Кохановська // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. – Науковий часопис. – Хмельницький. – 2004. – №4 (12). – С. 19–25.

13. Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17 березня 2011 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3166-17>.

14. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27 лютого 2014 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://goo.gl/wVTMz2>.

15. Арістова І.В., Чернадчук В.Д. Концепція інформаційних правовідносин: сутність та особливості використання у сфері банківської діяльності / І.В. Арістова, В.Д. Чернадчук [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://goo.gl/6ZPyTf>.

16. Северин В.А. Правовое регулирование информационных правоотношений / В.А. Северин // Вестник Московского университета. Сер. 11, Право. – 2000. – №5. – С. 19–27.

17. Кормич Б.А. Трансформація поняття та типології інформації в новому інформаційному законодавстві / Б.А. Кормич // Актуальні проблеми політики [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://goo.gl/E3ACNK>.

ОХРАНА И РАЦИОНАЛЬНОЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ЛЕСОВ КАК СОСТАВЛЯЮЩАЯ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ ФУНКЦИИ ГОСУДАРСТВА

Игорь ЛАПЧАК,
аспирант

Института законодательных прогнозов и правовой экспертизы

Summary

The article examines the problems of protection and management of forests in the context of the implementation of the ecological functions of the State.

Key words: forest as an object of protection, protection of forests, forest management, forest protection, forest protection and management principles, functions of the State, the ecological function of the State.

Аннотация

В статье исследованы проблемы охраны и рационального использования лесов в контексте реализации экологической функции государства.

Ключевые слова: лес как объект правовой охраны, охрана лесов, рациональное использование лесов, защита лесов, принципы охраны и использования лесов, функции государства, экологическая функция государства.

Постановка проблемы. Деятельность государства в сфере реализации экологических интересов общества состоит в выполнении ею экологической функции, которая по своему содержанию относится к сфере экологических отношений, а по форме – к системе правового регулирования общественных отношений.

В юридической литературе под функциями государства понимают главные направления его деятельности, состоящие в решении общих задач субъектов общественных отношений. Главные задачи и цели государства на той или иной стадии его развития обуславливаются экономическими, политическими, социальными и другими условиями ее существования. Следовательно, основные направления деятельности государства, то есть его функции, имеют объективный характер, обусловленный потребностями жизни общества.

Обострение противоречий между экономическими и экологическими интересами общества и ухудшение состояния окружающей среды обусловили возникновение экологической функции государства. Впервые вопрос о существовании экологической функции государства поставили еще советские ученые – экологи А.С. Колбасов [1] и Ю.С. Шемшученко [2]. Указанная функция окончательно выделилась из

числа функций современного государства (в частности, из функции экономической, где помещались вопросы использования и охраны природы) и теперь в связи с прогрессирующим ухудшением состояния природной среды стала едва ли не самой важной функцией в системе современного украинского государства.

Изложение основного материала.

Поскольку лес является важнейшим компонентом окружающей среды, который невозможно отделить от других его компонентов, экологическая политика государства посредством реализации экологической функции государства направлена также на охрану и рациональное использование лесов.

В системе механизма реализации экологической функции государства в области охраны и использования лесов основное место принадлежит лесному праву.

Понятие «лесное право» можно рассматривать в двух значениях: 1) положительное (объективное) лесное право как отрасль отечественного экологического права, что находит проявление в экологическом законодательстве, прежде всего в целостном и едином законодательном акте – Лесном кодексе Украины (ЛК Украины) [3, с. 99], Законе Украины «Об охране окружающей природной среды» и других нормативно-правовых актах; 2) лесное



право как отрасль юридической науки об отечественном лесное законодательстве и практике его применения.

Любая отрасль права, будучи возведенной в систему совокупностью правовых норм, характеризуется наличием специфических признаков, которые отличают ее от других отраслей права. К этим признакам относятся предмет, объект и метод правового регулирования, принципы, на которых базируется данная отрасль права, функции, которые она предназначена выполнять. Основными среди обозначенных признаков являются метод и предмет правового регулирования.

Объектом правового регулирования, из-за которого возникают данные общественные отношения, является лес. В отличие от Лесного кодекса УССР действующий Лесной кодекс Украины дает определение понятия «лес» [3, с. 99].

Согласно ст. 3 ЛК Украины, лес – это совокупность земли, растительности (травы, мхи, лишайники и т. п.), на которой доминируют деревья и кустарники, животные, микроорганизмы и другие природные компоненты, в своем развитии биологически взаимосвязанные, влияющие друг на друга и на окружающую среду.

Еще в 90-х годах В.В. Костицкий [4, с. 11] высказал мнение, что такое определение леса, в основе которого лежит биогеоценотический подход академика В.М. Сукачова, является одной из самых удачных новелл нового ЛК Украины. По мнению других авторов, такое определение леса все равно не охватывает всех признаков леса. Они считают более удачным определение, согласно которому «лес определяется как совокупность древесных и кустарниковых растений, связанных с почвой и атмосферой». Современные ученые-лесоводы под лесом понимают совокупность древесных растений и других лесных растений и организмов, развивающихся в единстве и противоречии с окружающей их природной средой.

В указанном определении сформулированы биологические признаки лесов, а их важность для экологического баланса окружающей среды раскрывает ст. 8 ЛК Украины [3, с. 99] через понятие «полезные свойства лесов». Последние заключаются в их способности уменьшать влияние негативных

природных явлений, защищать почву от эрозии, регулировать сток воды, предупреждать загрязнение окружающей природной среды и очищать его, способствовать оздоровлению населения и его эстетическому воспитанию.

Учитывая эти полезные свойства, законодатель подчеркивает, что леса в Украине выполняют преимущественно экологические функции (водоохранные, защитные, санитарно-гигиенические, оздоровительные, рекреационные, эстетические, воспитательные и другие функции (ст. ЛК Украины)). Об этом же говорится и в ст. 1 Государственной программы «Леса Украины» на 2002-2015 годы, в которой заложена стратегия развития лесного хозяйства страны. С экономической точки зрения лес – это поставщик ценных материалов (древесины, сырья для химической промышленности, лекарственного сырья, продуктов питания и т.п.). Леса – это основа кормовой базы для животноводства, ведения охотничьего хозяйства, источник сырья для бумажной, мебельной, фармацевтической и других отраслей промышленности. Зачастую этот природный ресурс оказывается основой для совершенствования собственной экономики Украины в целом.

С целью осуществления комплекса мероприятий, направленных на сохранение лесов Украины от уничтожения, повреждения, ослабления и другого вредного воздействия, на защиту от вредителей и болезней, на рациональное использование и воспроизводство, в государстве обеспечивается правовая охрана лесов, которая заключается в нормативном регулировании общественных отношений в этой сфере. Система правовых норм, регулирующих общественные лесные отношения на основе права государственной собственности на леса и особых принципах, составляет самостоятельную отрасль права – лесное право Украины. Содержание того или иного способа воздействия на общественные отношения, его специфика проистекают из особенностей правового регулирования, т. е. материальных благ, в отношении которых возникают и развиваются общественные отношения. Специфика леса как объекта правового регулирования со стороны лесного права вытекает из его естественного характера

происхождения и функционирования, в его органической взаимосвязи с окружающей природной средой.

На наш взгляд, трансформация общественных отношений в условиях формирования рыночной экономики выдвигает задачу приспособления лесного права к изменениям, разработки и внедрения альтернативных методов правового воздействия, основанных на стимулировании субъектов лесного права к повышению эффективности собственной лесоохранной деятельности, к проявлению инициативы в осуществлении лесоохранных мероприятий. Такими являются экономически стимулирующие методы, которые считаются важным элементом микро-правового механизма использования и охраны лесов, а они, в свою очередь, предусматривают следующее [5, с. 168-188]:

- установление нормативов платы и размеров платежей за использование лесных ресурсов;

- предоставление предприятиям (учреждениям, организациям) и гражданам налоговых, кредитных и других льгот на условиях осуществления ими эффективных мер, которые обеспечивали бы лесоохранный эффект;

- освобождение от налогообложения фондов, целью деятельности которых является охрана лесов;

- предоставление на льготных условиях краткосрочных и долгосрочных ссуд для реализации программ развития лесного хозяйства.

Удачное сочетание административно-правовых, гражданско-правовых и эколого-экономических методов в области охраны лесов может способствовать формированию эффективного микро-правового механизма охраны лесов.

Задачей и оптимальным результатом реализации микро-правового механизма охраны лесов является достижение гармонии взаимоотношений в системе «общество – человек – природа», которое, например, можно передать через понятия экологического правопорядка и экологической безопасности. В.В. Петров определил экологический правопорядок как систему правовых норм и правоотношений, которые определяют режим рационального природопользования, охраны окружающей среды, экологической безопасности общества [6, с. 40-45].



Лесное право, как и любая отрасль права, строится и функционирует на определенных принципах. Принципы лесного права – это исходные, основополагающие идеи, проистекающие из содержания правовых норм и закрепленные в лесном законодательстве.

Принципы оказывают общеобязательное регулирующее влияние на перспективы развития общественных отношений в сфере организации воспроизводства, охраны и защиты лесов посредством закрепления определенных правовых ориентиров, целевых установок для организации всего правового и экономико-правового механизма охраны лесных ресурсов в Украине.

В общей теории принято различать два вида принципов: 1) общеправовые, свойственные всем отраслям права; 2) специальные (отраслевые), характерные только для отдельных отраслей права [7, с. 86-91].

К общеправовым относятся те принципы, которые закреплены в конституции государства, но определенные общеправовые принципы характерны и для отдельных отраслей права. К тому же некоторые из них имеют свое специальное назначение и конкретное содержание в той или иной отрасли права.

Общеправовые принципы охраны и использования лесов включают в себя:

а) принцип гуманизма, который предполагает развитие лесного права и законодательства, что обеспечило бы правовые, экономические и социальные основы сохранения лесных формаций в интересах не только нынешнего, но и будущих поколений, недопустимость любого вида деятельности, которая привела бы к уничтожению лесов и причинению вреда здоровью людей;

б) принцип социальной справедливости, который закреплен в Конституции Украины, который предусматривает равенство всех граждан перед законом. С точки зрения лесного права он проявляется в том, что каждый имеет право на безопасную для жизни и здоровья окружающую среду; каждый имеет право пользоваться лесными ресурсами и т. д.;

в) принцип законности предусматривает обязанность каждого соблюдать требования и правила лесного законодательства. Каждый обязан не причинять вред лесным ресурсам. Этот

принцип предусматривает безусловность выполнения требований закона всеми физическими и юридическими лицами на территории государства;

г) принцип взаимной ответственности: человек ответственен перед государством, равно как и государство ответственно перед личностью за соблюдение требований экологического законодательства [8].

Специально правовые принципы экологического права определены ст. 3 Закона Украины «Об охране окружающей природной среды» [9]. Поскольку указанный Закон является главным актом в области охраны окружающей среды (составляющей которой является и лес), то сформулированные в нем принципы выступают также и принципами лесного права:

а) принцип правового обеспечения гармоничного взаимодействия общества и природы направлен на гармонизацию взаимоотношений в системе «человек – общество – природа» и является важным в контексте биогеоценотического понимания лесных ресурсов как объектов правовой охраны и определения направлений деятельности государства в сфере защиты, использования и охраны лесных ресурсов;

б) принцип верховенства общегосударственного регулирования в области использования и охраны лесных ресурсов среды обеспечивает преимущество и приоритет общегосударственных интересов над локальными, корпоративными и другими;

в) принцип целевого использования природных объектов предполагает использование лесов, предоставленных в пользование, только в соответствии с установленными целями;

г) принцип комплексного рационального и эффективного использования природных объектов направлен на получение максимальной отдачи, пользы для субъектов лесных правоотношений при условии научно обоснованного согласования экологических, экономических и социальных интересов, учета связей между лесом и другими природными объектами;

д) принцип приоритета требований экологической безопасности в хозяйственной деятельности связан с предоставлением преимуществ охраняемым мероприятиям перед экономическими;

е) принцип бесплатности общего и платности специального использования лесных ресурсов для хозяйственной деятельности способствует их рациональному использованию и воспроизводству;

ж) принцип гласности и демократизма принятия решений, реализация которых влияет на состояние лесных ресурсов, направлен на формирование у населения определенного экологического мировоззрения. Он предусматривает право каждого гражданина на участие в обсуждении проектов актов лесного законодательства и других материалов с внесением своих предложений, на участие в разработке и проведении мероприятий по охране лесных ресурсов, их рациональному использованию, на доступ к правдивой информации о состоянии среды, в которой он проживает, и т. п.;

з) принцип сочетания мер стимулирования надлежащего лесопользования и юридической ответственности за экологические правонарушения предусматривает использование поощрительных мер и применения санкций в сфере лесных общественных правоотношений. Положительное стимулирование, установление льготных условий хозяйствования при осуществлении эффективных мероприятий по охране лесов побуждают лесопользователей к надлежащему исполнению ими своих экологических обязательств. Отрицательное стимулирование проявляется через установление и применение различных видов юридической ответственности за нарушение требований лесного законодательства.

Лесное право тесно переплетено с другими отраслями права и законодательства, которые включены в систему экологического права. Имеются в виду нормы права, которые как регулируют отношения по охране и использованию конкретного природного ресурса, в том числе и леса, так и нормы права, направленные на охрану окружающей среды в целом.

Представляется, что наиболее оптимальным является взаимодействие лесного права с другими составляющими экологического права в системе развития экологического права, концепцию которой сформулировал профессор В.В. Костицкий (концепция «экологического дерева»).



Наряду с внутренним взаимодействием лесного права с другими экологическими отраслями права и законодательства важную роль в охране лесов играют нормы права, которые относятся к другим национальным отраслям законодательства: конституционного, административного, гражданского, финансового, уголовного.

Выводы. Выполнение правовых требований по охране и рациональному использованию лесов возлагается на государственные органы (экологическая и налоговая службы, суды, прокуратура, милиция), деятельность которых опирается на нормативно-правовые акты различных отраслей законодательства, в которых законодатель поместил нормы, направленные на охрану лесов с целью комплексного урегулирования этих общественных отношений.

Список использованной литературы:

1. Колбасов О.С. Экология: политика – право. – М., 1976. – 227 с.
2. Шемшученко Ю.С. Правовые проблемы экологии. – К.: Наук. думка, 1989. – 231 с.
3. Лісовий кодекс України від 21 січня 1994 р. № 3852-ХП. – Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994. – № 17. – ст. 99.
4. Костицкий В.В. Лісове право України. – К.: «Нічлава», 1999. – с. 11 // Смотреть также: Экологічне право України. Книга друга. К., 2013. – С. 86–87.
5. Костицкий В.В. Екологія перехідного періоду: право, держава, економіка (Економіко-правовий механізм охорони навколишнього природного середовища в Україні). – К., ІЗП і ПЗ, 2003. – с. 168–188.
6. Петров В.В. Экологическое право России. Учебник для вузов. – М.: БЕК, 1995. – с. 40–45.
7. Костицкий В.В. Экологічне право України [Текст]: підручник, – Дрогобич: Коло, 2012. – с. 86–91.
8. Бринчук М.М. Экологическое право (право окружающей среды). Учебник. – М., 1999. – 684 с.
9. Закон про охорону навколишнього природного середовища від 25 червня 1991 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1991. – № 41.

О НЕОБХОДИМОСТИ ИССЛЕДОВАНИЯ НЕКОТОРЫХ ЭЛЕМЕНТОВ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ: ПРАВОВАЯ ПОЗИЦИЯ, СУДЕБНОЕ ОБЫКНОВЕНИЕ

Леонид ЛИЧМАН,

кандидат юридических наук, доцент, заслуженный юрист Украины, председатель Малиновского районного суда г. Одессы

Summary

The article is devoted researching some elements of court practice on civil cases in Ukraine. On the basis of the analysis of scientific sources author makes a conclusion that specialized researches of such elements of judicial practice as court position, court habit are not conducted. Author makes a conclusion that if law position was investigated in the context of judicial practice by some scientists, questions about forming of legal positions (legal conclusions) related to the law uses mechanism, court customs and court habits, their correlation in court practice remained detailed study by researchers. Author adducts his own position of the chosen aspects of range of problems of researching, which consider changes in the current civil procedure legislation of Ukraine.

Key words: court practice, law positions, legal positions, legal conclusions, court habits, court custom.

Аннотация

Статья посвящена исследованию отдельных элементов судебной практики по гражданским делам в Украине. На основании проведенного анализа научных источников установлено отсутствие специализированных исследований таких элементов судебной практики, как правовая позиция, судебное обыкновение. Обращено внимание на то, что если правоположения исследовались некоторыми учеными в контексте судебной практики, то вопросы, связанные с механизмом формирования правовых позиций (правовых выводов), судебных обычаев и судебных обыкновений, с их соотношением в правоприменительной практике остались без внимания исследователей, и подлежат детальному изучению. Автором обоснована собственная позиция в отношении избранных аспектов проблематики исследования, в том числе в контексте изменений в действующем гражданском процессуальном законодательстве Украины.

Ключевые слова: судебная практика, правоположения, правовые позиции, правовые выводы, судебные обыкновения, судебный обычай.

Постановка проблемы. Одной из проблем современной юридической действительности Украины является нестабильность судебной практики. Если быть точным, то более правильно говорить о ее колебаниях в пределах одной категории дел в течение относительно небольшого промежутка времени. Отсюда негативное восприятие судебной системы вследствие неодинаковости, непредсказуемости результатов ее деятельности со стороны гражданского общества. При этом судебную практику нужно также рассматривать как накопленный социально-правовой опыт разрешения частноправовых и публично-правовых споров, который при этом примыкает к нормативной системе правового регулирования и является дополнительным источником регу-

лирования общественных отношений. С учетом украинской судебной практики можно сделать вывод, что не происходит накопление такого опыта, имеет место механическое применение закона, либо можно сделать вывод о том, что трансформация накопленного опыта не осуществляется в формах, необходимых для осуществления регуляторной функции, вследствие чего правоприменительный механизм не функционирует в надлежащем режиме.

Актуальность темы исследования. Необходимость обеспечения единства судебной практики стала своеобразным ориентиром во время проведения судебной реформы 2010 года и в последующие годы развития судебной системы. Этой проблеме были посвящены исследования ученых и практиков [9, с. 37-42; 29, с. 37-42].



О чрезвычайной важности решения этой проблемы как для судебной системы, так и всего общества говорили участники круглых столов «Единство системы судов общей юрисдикции: теория и практика» в Киеве [11], «Обеспечение единства судебной практики в Украине» во Львове [14], а также международной научно-практической конференции «Обеспечение единства судебной практики – основное задание высших судебных органов государства» [13]. Следует отметить, что эта проблема актуальна не только для Украины, но и для РФ [4; 24; 25; 32], а также Республики Казахстан [12].

Исследования судебной практики как определенного социально-правового явления, а также создание действенного механизма ее корректирования, адаптации к изменениям законодательства невозможно реализовать без уяснения сущности, что, в свою очередь, предполагает исследование элементов и форм судебной практики.

Состояние исследования. Следует констатировать, что вопрос судебной практики исследовался с позиции фактора усовершенствования действующего законодательства как в СССР, так и после его распада [17; 33; 28; 7, с. 143-146]. Но ученые достаточно подробно исследовали судебную практику и судебный прецедент в последние годы, поэтому ограничимся ссылкой только на отдельные из проведенных исследований [18; 23; 6, с. 72-75; 5, с. 221-224; 16; 34; 10; 22]. Обращался к этой проблематике и автор этой статьи [20, с. 34-38]. Если речь идет о таких элементах судебной практики, как правовая позиция, обыкновения судебной практики, то их специализированные исследования отсутствуют. Исключением следует признать диссертацию В.Ю. Соловьева, в которой исследовались данные категории [30].

Целью и задачей исследования является изучение правовой позиции, ее места в механизме формирования единой судебной практики, а также ее соотношения с судебным обыкновением. Основным методом проводимого автором исследования в пределах данной публикации был избран метод системного анализа.

Изложение основного материала. При исследовании феномена судебной практики ученые обращали внимание на правовоположения, формулируемые судами при рассмотрении гражданских дел [1; 3; 2; 27; 19, с. 7-15; 15, с. 43-51; 26]. По мнению М.Н. Придворовой правовоположение – это промежуточное звено, отличающееся по уровню общеобязательности, обобщенности и формальной определенности от правовой нормы, вместе с тем тесно с ней связано, обладая в известной степени такими свойствами, как применимость, определенная нормативность, обязательность, выполняющее при этом функцию по регулированию общественных отношений. В качестве особенностей правовоположений она выделяет следующее. Во-первых, содержащиеся в решениях высших судебных инстанций правовоположения имеют законную силу, принимаются на основе рассмотрения конкретных судебных дел и становятся обязательными для других судов и всех лиц, права которых затрагиваются в судебных решениях. Во-вторых, вырабатывая правовоположение, суд уполномочен собственным усмотрением в рамках определенных оценочных критериев. В-третьих, защита нарушенных правовоположений происходит чаще всего путем отмены вышестоящими судебными инстанциями или неправильно истолкованы правовоположения, или путем исправления вынесенного решения принявшей его инстанцией при наличии к этому достаточных оснований [26, с. 119]. По нашему мнению, правовоположение является результатом судебной деятельности по разрешению гражданско-правовых споров, формой объективизации устоявшейся судебной практики, которая с учетом своей специфики влияет на правоприменительную практику, определяя ее основные тенденции, а также на законодательную деятельность посредством формирования правового массива для последующего закрепления на уровне закона с целью устранения в нем пробелов и противоречий [21, с. 91-92]. Следует отметить, что правовоположения можно рассматривать как одну из форм права.

Анализ судебной практики позволяет выделить такие формы судебной практики или элементы судебной деятельности, как правовые позиции. Не формулируя прямо, что следует понимать под правовой позицией, В.Ю. Соловьев обращает внимание на то, что правовая позиция суда характеризуется поднормативностью, то есть она должна соответствовать Конституции, она проистекает и является продолжением нормы права, соответствует ей, может развивать, разъяснять и конкретизировать (в правоприменительном смысле) норму права, но не может противоречить или содержать новые правила, не предусмотренные применяемой судом нормой права. Так, простое повторение, воспроизведение в тексте судебного решения текста правовой нормы также не может быть воспринято как правовая позиция, поскольку она не содержит ничего нового для понимания содержания применяемой правовой нормы, не развивает и не объясняет ее применение к конкретному случаю. Ученый указывает, что правомерная (соответствующая закону) правовая позиция, так же, как и любое правомерное толкование, является обязательным для более широкого круга лиц, однако ее обязательность основана не на факте включения данной правовой позиции в текст судебного решения, а на обязательности применяемого судом закона. Такое обоснование еще и связано с тем, что В.Ю. Соловьев, исследуя вопрос о правовых позициях, указывает на то, что опыт судебной деятельности, который в том числе выражается и в правовой позиции по конкретному делу, не обязательно бывает положительным. Поэтому правовая позиция по делу может быть как законной (в широком смысле слова), так и незаконной. Незаконная правовая позиция – это позиция, содержащая вывод суда, неправильно истолковывающий закон, вывод о применении закона, не подлежащего применению, или вывод о неприменении закона, подлежащего применению. Незаконная правовая позиция является основанием для отмены судебного акта вышестоящей судебной инстанцией.

В.Ю. Соловьев выделяет разные виды правовых позиций, в том числе праворазъясняющие позиции и



правовые позиции по преодолению пробелов в праве; законные и незаконные правовые позиции; скрытые и сформулированные правовые позиции; разовые, периодические и устоявшиеся правовые позиции (обыкновения судебной практики).

Обыкновения судебной практики являются еще одной формой выражения опыта судебной деятельности. Они, как правило, подтверждаются многочисленными судебными решениями судов первой, апелляционной и кассационной инстанции и/или одним или несколькими решениями высших судов. Обыкновения судебной практики часто используются практикующими юристами при рассмотрении дел в судах низших инстанций как образец правильного понимания закона. Обыкновения судебной практики имеют значение для единообразного понимания закона и являются базой для формирования правоположений в обзорах судебной практики. Обыкновения судебной практики, хотя и являются правовыми позициями по конкретным делам, в большей степени абстрагируются от конкретных обстоятельств дела. Обыкновения судебной практики по своей правовой природе имеют определенное сходство с правовым обычаем, под которым понимается правило поведения, сложившееся вследствие его фактического применения в течение длительного времени [10, с. 144]. Фактически применяемые в течение длительного времени положения, выработанные судом при решении конкретных дел, становятся устойчивым ориентиром, что позволяет предупредить судебные ошибки, обеспечить должное единообразие в вопросах применения судом нормативных правовых актов.

Обыкновения судебной практики являются, безусловно, более стабильным явлением по сравнению с повторяющейся несколько раз правовой позицией. Однако в принципе они подвержены изменениям, и чаще всего это происходит вследствие изменения закона. Нередко обыкновения изменяются также после изменения правовой позиции вышестоящих судов.

Соловьев В.Ю. определяет обычаи судебной практики как общепринятые правовые позиции относитель-

но применения закона, традиционно установившиеся в процессе разрешения судами дел определенной категории [30, с. 11-12]. Он также правильно обращает внимание на то, что обыкновения судебной практики или правовые позиции судов по конкретным делам часто находят свое закрепление в обзорах судебной практики, утверждаемых судами кассационной, надзорной или высшей инстанции. А.И. Дришлюк предлагал еще выделять процессуальные и непроцессуальные обычаи, характерные для деятельности суда [8, с. 215]. Такая позиция отражает единство материального и процессуального права, ибо суд, применяя нормы материального права, обязан соблюдать и одновременно применять нормы процессуального права.

В.Ю. Соловьев формулирует соотношение правовых позиций и правоположений таким образом: те правовые позиции, которые сформулированы в обзорах судебной практики, уже становятся правоположениями в их собственном, узком смысле слова, как правовые положения, обладающие определенной степенью обобщенности и обязательности [31, с. 28]. Под обобщенностью в данном случае он предлагает понимать известную типизацию применения закона, отвлечение от обстоятельств данного дела; а обязательность трактуется как потенциальная открытость этой модели применения закона для дальнейшего применения судами при разрешении аналогичных правовых споров. Итак, правоположения в узком смысле – это правовые позиции, которые сформулированы или воспроизведены Президиумами судов кассационной или надзорных инстанций вне рассмотрения конкретного дела и содержат авторитетное мнение относительно смысла и содержания нормы права.

Следует отметить, что форма закрепления правоположений может быть различна. Они могут доводиться до сведения судей в различного рода информационных письмах, обобщениях судебной практики, постановлениях пленумов высших специализированных судов, постановлениях Верховного суда Украины (далее – ВСУ).

Необходимым первым этапом опыта судебной деятельности, безусловно, является формулирование правовой позиции по конкретному делу: без разрешения конкретного дела и формулирования правовой позиции по делу отсутствуют предпосылки для возникновения, развития и закрепления иных видов правоположений (обыкновений судебной практики, собственно правоположений и правоположений обязательного характера). В дальнейшем неминуемо формирование обыкновений судебной практики, однако здесь правоположения, закрепленные обзорами судебной практики или Пленумами Высших Судов, уже могут предшествовать формированию обыкновений судебной практики.

Проводя исследование, В.Ю. Соловьев делает вывод о том, что различным формам судебной практики соответствуют разные уровни абстрактности выражения решения суда по вопросу о применении закона. Наиболее конкретной является правовая позиция при рассмотрении дела той или иной категории, формулируемая судами первой инстанции. По мере того, как правовые позиции приобретают устоявшийся и относительно стабильный характер, они становятся все более абстрактными, достигая максимума в общеобязательных правоположениях.

Выводы. Проведенный анализ научной литературы свидетельствует о недостаточном внимании, которое уделяется исследователями изучению таких элементов судебной практики, как правовая позиция, судебное обыкновение, судебный обычай. При этом, освещая проблему единства судебной практики, исследователи оставляют без внимания факторы, непосредственно влияющие на ее формирование. Без изучения механизмов образования правовой позиции, их соотношения с иными формами и видами судебной практики невозможно достигнуть единообразия в правоприменении и в судебной практике.

Правовые позиции в значительной степени подвержены влиянию конкретных обстоятельств дела и, будучи высказанными в конкретном деле, учитывают все обстоятельства дела в их совокупности. При этом



зачастую при рассмотрении однотипных судебных дел судьи повторяют правовые позиции, уже сформулированные другими судьями, что не означает, что такая правовая позиция уже приобрела самостоятельное правовое значение. Правовые позиции, формулируемые судами, первоначально в значительной степени неустойчивы. Они приобретают значение, будучи закрепленными в обобщениях судебной практики, подготовленными вышестоящими судебными инстанциями, и чем выше судебная инстанция, тем более абстрактное правило (правовой вывод) формулируется.

Следует отметить, что украинский законодатель создал нормативные предпосылки для обязательности решений ВСУ в ходе судебной реформы 2010 года, когда его выводы в результате пересмотра судебного решения по мотивам неодинакового применения судами кассационной инстанции одних и тех же норм материального права в подобных (схожих) правоотношениях были обязательны для всех субъектов правоприменительного процесса. Результаты практической деятельности ВСУ после соответствующей аналитической обработки в виде правовых выводов стали широко публиковаться и приобрели огромное значение в качестве ориентиров правоприменения, т. е. для формирования единой судебной практики. Эти правоположения по конкретному делу приобретают множество адресатов, возможность и обязанность неоднократного учета, повторного применения как образцов преодоления пробелов в праве или разъяснений и толкований норм права. Соблюдение таких правоположений обеспечивается путем отмены в апелляционном, кассационном порядках или ВСУ, состоявшихся судебных решений по гражданским делам, в которых при тождественных предметах спора, основаниях иска и аналогичных обстоятельствах, при одинаковом регулировании нормами материального права спорных правоотношений суды пришли к противоположным выводам по сути заявленных требований по сравнению с выводами ВСУ. Такой подход во многом обеспечивает правовую определенность судебной практики в части при-

менения норм материального права. Вместе с тем, перед наукой и законодателем стоит задача обоснования и практической реализации второй стороны этой «медали». Речь идет о механизме пересмотра (изменения) правовых положений, чтобы они не стали сдерживающим фактором развития правосудия и права в целом, которые, как известно, должны отражать реалии меняющейся правовой жизни физических лиц, общества и государства.

Список использованной литературы:

1. Безина А.К. Судебная практика в механизме правового регулирования трудовых отношений [Текст] / Безина А.К. – Казань : Изд-во Казанского университета, 1989. – 183 с.
 2. Венгеров А.Б. Роль судебной практики в развитии советского права [Текст]: дисс. канд. юрид. наук : 12.00.01. – М., 1965. – 177 с.
 3. Вильнянский С.И. Лекции по советскому гражданскому праву [Текст] : учебник [ч. 1] / Вильнянский С.И. ; Отв. ред. : Рогожин А.И. – Харьков : Изд-во Харьк. ун-та, 1958. – 339 с.
 4. Грось Л.А. Единство судебной системы Российской Федерации как важная предпосылка единства и единообразия судебной практики. Материалы Международной научно-практической конференции «Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека» 20–23 апреля 2007 г. Краснодар, СПб., 2007. – С. 50–57.
 5. Дрішлюк А.І. Подолання прогалін в цивільному праві і законодавстві України (в аспекті «судового прецеденту») [Текст] / Дрішлюк А.І. // Актуальні проблеми держави і права : Зб. наук. праць. – Одеса : Юрид. літ., 2006. – Вип. 25. – С. 221–224.
 6. Дрішлюк А.І. Про визначення місця судового прецеденту в системі джерел цивільного права України [Текст] / Дрішлюк А.І. // Університетські наукові записки. Ча-
- сопис Хмельницького університету управління та права. Вип. 3. – Хмельницький. – 2005. – С. 72–75.
7. Дрішлюк А.І. Роль судової практики в удосконаленні цивільного законодавства України. [Текст] / А.І. Дрішлюк. Право ХХІ століття: становлення та перспективи розвитку. Збірник наукових праць. – Миколаїв, 2006. – С. 143–146.
 8. Дрішлюк А.І. Судовий звичай як елемент здійснення правосуддя [Текст] / А.І. Дрішлюк // Визначальні тенденції генезису державності і права // зб. наук. пр. міжнар. наук.-практ. конф. «Треті Прибузькі юридичні читання» / за ред. В.І. Терентьева, О.В. Козаченка. – Миколаїв : Іліон, 2007. – С. 215–216.
 9. Дрішлюк А.І. Формування єдиної судової практики: проблеми та перспективи. [Текст] Правове життя сучасної України. Тези доповідей. – Одеса : Фенікс, 2007. – С. 240–241.
 10. Дудченко В.В. Види джерел цивільного права України: в кн.: Цивільне право України (традиції і новації) / Ківалов С.В., Харитонов С.В., Дудченко В.В., Ківалова Т.С. та інш. / За заг. ред. Є.О. Харитонова, Т.С. Ківалової, О.І. Харитонів. – Одеса : Фенікс, 2010. – 700 с.
 11. Єдність системи судів загальної юрисдикції: теорія та практика: матеріали круглого столу. Київ, 12-15 березня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.euson.ua/ua/news/news1422>; [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://justus.com.ua/ua/articles/2012/03/15/1902/>; [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://vashjurist.ucoz.ua/news/propoziciji_kruglogo_stolu_ednist_sistemi_sudiv_zagalnoji_jurisdikciji_teorija_ta_praktika/2012-03-18-45.
 12. Единство судебной практики : материалы круглого стола, 8 июня 2011 года г. АСТАНА, Республика Казахстан [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://eeas.europa.eu/delegations/kazakhstan/documents/press_corner/20110609_01_ru.pdf.
 13. Забезпечення єдності судової практики – основне завдання вищих судових органів держави : матер. міжнар. наук.-практ. конф. 19 квітня 2012 р. – К. : АДЕФ, 2012. – 224 с.



14. Забезпечення єдності судової практики в Україні 17 грудня 2013 року матеріали круглого столу, м. Львів, 17 грудня 2013 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zib.com.ua/ua/46447-krugliyi_stil_zabezpechennya_edinosti_sudovoi_praktiki_v_ukrai.html.
15. Карташов В.Н. Правоположення: природа, место и роль в правоисполнительном процессе [Текст] : / В.Н. Карташов // Актуальные проблемы юридического процесса в общенародном государстве. – Ярославль, 1980. – С. 43–51.
16. Кирилюк Д. Чи визнається в Україні судовий прецедент? [Текст] / Кирилюк Д. // Юстиніан. – 2006. – № 4. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://justinian.com.ua/article.php?id=2221>.
17. Комиссаров К.И. Роль судебной практики в последовательном развитии законодательства [Текст] : в сб. : Проблемы гражданского процессуального права в свете Конституции СССР: Межвузовский сборник научных трудов. / К.И. Комиссаров – Свердловск. 1980. – С. 25–37.
18. Коростелкина О.Н. Судебная практика и судебный прецедент в системе источников российского права. [Текст] : дисс. ... канд юрид. наук : спец. 12.00.01 / Коростелкина Ольга Николаевна – М., 2005. – 192 с.
19. Лазарев В.В. Правоположения: понятие, происхождение и роль в механизме юридического воздействия [Текст] : /Лазарев В.В. // Правоведение. – 1976. – № 6. – С. 7–15.
20. Лічман Л.Г. Значення судової практики для правозастосування у цивільному судочинстві України [Текст] /Л.Г. Лічман // Вісник Верховного суду України. – 2011. – № 6. – С. 34–38.
21. Лічман Л.Г. Правоположення як форма судового тлумачення цивільно-правових норм [Текст] / Л.Г. Лічман // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки. Вип. 3. Том 1. – 2013. – С. 90–92.
22. Майданник Р.А. Судебный прецедент как источник гражданского права Украины [Текст] / Р.А. Майданник В зб. : Альманах цивилистики. Сборник статей. Выпуск 5. – К.: Правова єдність, 2012. – С. 64–122.
23. Османов О.А. Принципы и судебные прецеденты как источники российского гражданского права и их конституционная основа. [Текст] : дисс. канд. юрид. наук : 12.00.03 / Османов Осман Абдулмуслимович. – Ростов-на-Дону, 2005. – 197 с.
24. Пасленов А. К вопросу о единстве судебной практики [Текст]: / А. Пасленов // Арбитражный и гражданский процесс. – М. : Юрист – № 4. – 2009. – 48 с.
25. Потапенко С.В. Судебное нормотворчество и единство судебной практики / Потапенко Сергей Викторович [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1225608>.
26. Придворова М.Н. Судебная практика в правовой системе Российской Федерации [Текст] : дисс. ... канд юрид. наук : спец. 12.00.01 / Придворова Мария Николаевна. – Тамбов, 2003. – 201 с.
27. Реутов В.П. Юридическая практика и развитие законодательства [Текст] : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук :12.00.01. – Свердловск, 1968. – 18 с.
28. Рогожин, Н.А. Значение судебной практики для развития предпринимательского права [Текст] / Н.А. Рогожин // Закон. – 2003. – № 10. – С. 86–91.
29. Романюк Я.М., Бейцун І.В. Єдність судової практики: теоретичні засади та вдосконалення законодавчого забезпечення // Вісник Верховного суду України. – 2012. – № 5 (141). – С. 37–42.
30. Соловьев В.Ю. Судебная практика в российской правовой системе [Текст]: дисс. ... канд юрид. наук : спец. 12.00.01 / Соловьев Владислав Юрьевич – М., 2003. – 187 с.
31. Судебная практика в советской правовой системе [Текст] : монограф. /под ред. С.Н. Братуся. – М. : Юрид. лит., 1975. – 328 с.
32. Султанов А.Р. В продолжение дискуссии о единстве судебной практики и правовой определенности / Султанов Айдар Рустэмович [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.libertarium.ru/9542>.
33. Туманов В.А. Роль судебной практики в развитии советского права в сб : СССР – Франция: социологический и международно-правовой аспект сравнительного правоведения. – [Текст] / В.А. Туманов. – М., 1987. – С. 36–37.
34. Храмов Д.В. Нетрадиционные источники российского частного права: общетеоретический аспект [Текст] : монограф. / Д.В. Храмов. – М. : Юрлитинформ, 2012. – 192 с.



АКТУАЛИЗАЦИЯ ПРОБЛЕМЫ СВОБОДНОГО ПРАВООПРЕДЕЛЕНИЯ В ТВОРЧЕСТВЕ Е. ЭРЛИХА

Алёна МАНЫК,

кафедра международного права
Черновицкого национального университета имени Юрия Федьковича

Summary

This article examines the problem of expansion of the positivist understanding of law and updated of free consciousness of law. The first steps of it are made in the XIX century by founder of free law movement, Austrian lawyer E. Ehrlich, but today is relevant in international law. Actualized «man centrism» (main role of people) that allows for solving litigation (including international courts) to consider its specific characteristics, carefully considered and fully implement the individual interests of the person of legal relationship, not only to ensure the legality and validity, but justice of the decision.

Key words: free legal thinking, expansion of the positivist understanding of law, free law movement, E. Ehrlich.

Аннотация

В статье исследуется проблема расширения позитивистского правопонимания, а также актуализация свободного правоопределения, первые шаги к которому были сделаны ещё в XIX в. основателем движения свободного права, австрийским юристом Е. Эрлихом. Сегодня этот вопрос становится актуальным и на международной арене. Актуализируется «человекоцентризм», что дает возможность при решении судебного дела (в том числе и на международных судах) учитывать его конкретные особенности, реализовывать индивидуальные интересы субъектов правоотношений, обеспечивать не только законность и обоснованность, но и справедливость вынесенного решения.

Ключевые слова: правопонимание, Е. Эрлих, свободное правоопределение, «человекоцентризм».

Постановка проблемы. Важность динамического предвидения новых процессов и тенденций, которые рождаются в обществе, расширение сферы частного права, необходимость создания эффективного механизма защиты прав человека служат историческими предпосылками для формирования в общественном сознании нового типа правопонимания.

Так, в отличие от юридического позитивизма с его неизменной схематизацией правовой действительности, идеализацией права как конструкции прочно соединенных абстрактных норм, которые в состоянии регламентировать любой проблемный вопрос, особое значение приобретает другая плоскость измерения права – нелинейная, непозитивистская, объемная, иерархическая и сложная, которая позволяет узнать и охарактеризовать правовую реальность как явление динамическое, непростое и разнообразное. Но чтобы привести в действие вышеупомянутый методологический механизм правопонимания, нужна согласованность правового реализма с реализмом научным.

Актуальность темы исследования. Своеобразный теоретический перелом в научном понимании сложной и многомерной социальной природы права в определенной мере был начат еще в XIX в. основателем движения свободного права, австрийским юристом, ректором Черновицкого университета –

Евгением Эрлихом. Именно в его работах впервые обосновывалась значимость социального контроля для развития цивилизации, актуализировались тенденции изучения права в действии и осуществлялись поиски решения проблемы противопоставления «динамической» юридической практики «статическому» нормативному началу. Классические формулы Е. Эрлиха – «перманентно переменные запросы действительности удовлетворяет только «живое право», «право должно быть стабильным, но при этом не может стоять на месте» – стали общепризнанными принципами современного правового мышления, которое базируется на функциональном подходе и требованиях учета постоянного перехода от генезиса права к его социальному действию.

Степень научной разработки проблемы. Многие зарубежные исследования направлены на элементарное описание взглядов Е. Эрлиха или ограничиваются общей характеристикой его учения, осмотром отдельных направлений в творчестве австрийского правоведа в связи с анализом смежных проблем. Такой подход характерен для изданных на русском языке работ Ж. Карбонье, Г. Коммейджера, М. Коэна, Р. Паунда, Ф. Селзника, С. Синха. Более глубокому исследованию творчества Е. Эрлиха посвящены известные еще советскому читателю работы К. Кульчара и Г. Сайдлера и, к сожалению, доступные

только в оригинале работы R. Cotterrell, M. Freeman, N. Hull, J. Kowalski, W. Morrison, K. Opalek и J. Wroblewski, B. Schuartz, F. Setaro, J. Stone, J.H. Wigmore. Отдельные взгляды Е. Эрлиха были проанализированы в работах С.В. Боботова, И.П. Грязина, В.К. Забигаило, В.Д. Зорькина, Д.И. Луковской, З.М. Черниловского, М.А. Аржанова, А.Ф. Иваненко, А.С. Пиголкина, В.А. Туманова. Особое внимание анализу социологического подхода Е. Эрлиха в своих трудах уделяли в частности Г.Е. Адигезалова, М.В. Антонов, В.С. Бегун, В.П. Марчук и др.

Целью и задачей статьи является исследование актуализации расширения сферы свободного правопонимания, в частности человекоцентристской направленности, в том числе и в международном праве, начатой еще в XIX в. основателем движения свободного права, австрийским юристом Е. Эрлихом, что обеспечит не только законность и обоснованность, но и справедливость выносимых судебных решений.

Изложение основного материала. Познавательная деятельность в сфере права столь же многогранна, как и само право. Существующие различия в процессе познания обусловлены выделением отдельных сторон объекта познания, использованием различного набора приемов, методов, подходов к анализу права, что, в свою очередь, способствует открытию все более новых граней,



признаков и качеств в ходе погружения в правовую реальность.

Согласно традиционному подходу познание – это формирование мыслительных репрезентаций, отражающих правовую реальность. Объективный мир реалит, с одной стороны, и субъективный ментальный мир мыслей и чувств – с другой, должны быть четко и однозначно разграничены. Более того, объективная правовая реальность никак не зависит от субъекта, который ее познает; роль субъекта сводится только к сбору информации и построению умственных моделей, а приобретение им нового знания – результат манипулирования презентациями, возникающими в рамках этих моделей. Чтобы понять явление как правовое необходимо мысленно поместить его в правовое пространство, иначе говоря, представить самого себя и других субъектами права, отказавшись вследствие этой познавательной операции от остальных качеств, присущих человеку как активному участнику социальных процессов. В таком контексте правовая реальность исключает всякую другую, а само понимание права предполагает его обособленность от других сфер общественной жизни. Правовая реальность возникает как автономное формирование, ее предмет – это сфера объективного, размещенного «вне мира» субъекта; это сфера формирования бесстрастного специалиста, который не различает ни самого себя, ни той позиции, с которой он видит разные проявления права.

Однако при такой расстановке акцентов в вопросе о бытии права, согласно справедливому замечанию основателя современного социологического направления в праве, основателя движения свободного права – Е. Эрлиха, игнорируется важная плоскость проблемы. *Чем чаще имеют место размышления о праве, тем чаще приходится возвращаться к самим себе, поскольку принятие любого решения становится возможным только при наличии общественных потребностей, правовых чувств, методологических установок, ценностных ориентиров, которые повлекли за собой его жизнь.* При познании права важны не только официально установленные нормы, но ожидания, настроения, правовые оценки самого субъекта. Только от него зависит, какие стороны, фрагменты в качестве объективной действительности

привлекаются в познавательном отношении, именно от его познавательной активности зависит выделение из объективной реальности той ее части, что приобретает в познавательном отношении качество объекта.

Познавательная интенсивность права не может быть не трансформирована субъективностью реципиента. Проходя через сознание служащего и становясь его правосознанием, она не может не испытать влияния особенностей самого его сознания. Подобное происходит и в процессе судебной деятельности (где ярко отражены тенденции свободного правоопределения), в которой реализуется не чистое право государства, а то, как к нему относится и как понимает его судья, то есть в определенной степени уже обусловлено личностными и профессиональными качествами судьи специалиста. В таком процессе цель от права переходит к цели субъекта, превращая личность судьи в своеобразного «творца» своих правовых действий. В ходе судебного познания происходит отбор судьей познавательного потока фактов с позиции практического интереса. Информация не вливается в него из объективной реальности, а наоборот, судья, исследуя реальность, активно отсеивает из потока информации те данные, которые ему неосознанно кажутся необходимыми для принятия справедливого решения.

Если выбор истинных познавательных направлений, *дескриптивного* или *перспективного*, важен для всякого познания, то для познания в сфере судопроизводства, результаты которого вызывают особые социальные последствия, выбор приобретает соответствующее значение. Это выдвигает особые требования к его субъектам (их познавательным способностям). Только тогда, когда судья как субъект правоприменения будет вникать в правовую ситуацию, когда будет избегать «механической подтасовки» отдельной нормы под отдельный казус, не учитывая его особенностей, право обеспечит реальное решение спора о праве. В таких случаях речь идет об особых познавательных средствах, используемых при познании эмпирического мира, поскольку они сочетают в себе познавательные и оценочные моменты. Судья должен решать дело, прежде всего, в категориях деонтологии – свободной воли, обязательства, ответственности – и потом уже в

категориях эмпирической онтологии, то есть социальной среды, не подменяя первое вторым.

Известно, что правовой институт существует как таковой лишь при условии, что он обладает одним значением для всех, а норма становится правовой, если содержит в себе одинаковый масштаб поведения. Однако *жизнь не всегда вписывается в известные дефиниции, а социальный механизм реализации права включает в себя качества самого правоприменителя* – его ценностные ориентации, правовые знания, представления о справедливости.

При скептическом отношении к формализму, восприятию абсолютов, «законченных» систем Е. Эрлих противопоставлял актуальные проблемы «динамической» юридической практики «статическому» нормативному началу. Ученый признавал, что современное правовое мышление должно базироваться на функциональном подходе, тенденции исследовать то, как действуют правовые нормы, как нужно их создавать, чтобы можно было с их помощью достичь соответствующих результатов, а не то, правильное ли в формальном смысле этого слова содержание этих норм. Все правовые теории являются не чем иным, как борьбой за примирение требований, противоречащих друг другу: требования стабильности и требования перемен; право должно быть стабильным, но при этом не может стоять на месте.

Отличаясь статически-догматическим характером, право не всегда успевает за динамикой социальных изменений, иногда не соответствует новым условиям хозяйствования и социальных отношений; не может охватить всего многообразия свойств последних, а поэтому не способствует познанию истинной природы его динамических институтов, вследствие чего находится в «отрыве» от действительных потребностей практики. В стороне остается важная составляющая контекстуальной проблемы, что в идейно-мировоззренческой плоскости характеризует глубинные, более активные, динамические, нелинейные, синергетические косвенные грани динамического становления действительности, которые при таких условиях принципиально не могут быть истинно определены и предусмотрены в статической положительной догме права.



Интенсификация исследований в указанном направлении, по мнению Е. Эрлиха, существенно усиливается динамикой общественной жизни, которую порой не только невозможно предсказать, но и трудно законодательно закрепить. В момент возникновения конфликта любой нормативный акт уже имеет определенный, иногда довольно значительный «возраст», а потому не может адекватно отражать сегодняшнюю реальную ситуацию в обществе. Устарев, нормы-дефиниции не могут реализовать сегодняшнее представление о справедливости. Учитывая это, судья, который стремится принять справедливое решение, должен быть не только законодателем, но и социологом, обязательно должен учитывать реальные социальные отношения, обуславливающие «живое право».

Впервые в контексте эрлиховского дискурса особый смысл приобретает проблема статически-динамической сложности правовой реальности и догмы права. Ее обуславливает тот факт, что, с одной стороны, для обеспечения юридической четкости, однозначности, организованности догма должна быть статической вопреки динамической реальности, которую она определяет, а с другой стороны, так как определение – это всегда остановка развития, консервация процесса познания, то и догма вынуждена уточняться и совершенствоваться, чтобы все-таки отвечать постоянно меняющейся общественной реальности, разрушая при этом стабильность самого права. Признание за правом носителя функции основного социального регулятора неизбежно способствует комплексному и всестороннему исследованию правовой действительности, изучению ее фактического основания, проявления каналов взаимосвязи фактических и правовых оснований.

Определяющим признаком при исследовании правового бытия как наиболее общего понятия, что вбирает в себя всю совокупность правовых явлений и процессов, выступает нормативность как его имманентный признак. Общая норма является элементом правовой материи, нематериальным выражением порядка, основой построения правовой формы. Вектор познания правовой действительности в таких условиях направлен на определение закономерностей влияния именно правовых, юридиче-

ских явлений и процессов на факты реальной действительности. Согласно изложенному выше подходу основные закономерности движения правовой материи сводятся к редуцированию, упрощению и схематизации. Среди множества юридических ситуаций изыскиваются аналогичные по своей правовой сути, определяемые подобными жизненными обстоятельствами, правовая оценка которых приближается к степени необходимости вынесения одинаковых решений. При таких условиях заранее смоделированная система правил поведения предполагает «подстройку» реальности под типичную повторяющуюся модель. При разложении той или иной ситуации на правоотношения судья как бы «подгоняет» сложившиеся отношения сторон под известные ему правовые модели. При этом его правовое мышление характеризуется постоянным поиском в правосознании аналогичных правовых ситуаций, использованием прошлого опыта и приобретенного арсенала методов решения юридических ситуаций. В описанной интерпретации право как обобщенная абстрактная форма пытается охватить своим регулированием все общественные отношения, но в этой обобщенности и заключается его недостаток: упрощение – это всегда страх перед сложностью и многообразием бытия. Подчеркивая ролевое значение ситуационного подхода в познании правовой действительности, в критической социологии права Е. Эрлиха резонно обращается внимание на то, что правовые явления не характеризуются теми событиями в пространстве и времени, которые везде и всюду повторяются, *правовые явления – продукт бесконечного, разнообразного и неповторимого общественного бытия*. В связи с этим каждый социальный факт, каким бы он не был однородным и аналогичным по отношению к другим, всегда будет определяться индивидуальными особенностями, специфическими отличиями.

Разнообразие жизненных обстоятельств, их непредсказуемость, а также сложность самого права (понимание его сущности) не позволяют в абсолютной точности, «математически» решить любую юридическую ситуацию. Такое абстрагирование неизбежно столкнется с трудностями реализации при наличии нетипичных, единичных, неординарных жизненных обстоятельств.

Чем формальнее и абстрактнее представления о праве, чем четче прописаны возможные формы, способы реализации права, тем менее гибким и более сложным становится приспособление его норм к особенностям конкретной правовой ситуации. Право может стать действительностью только в живом взаимодействии людей, их правоотношениях, поскольку право – это не что иное, как «правильное действие и правильное решение в конкретной ситуации», а не то, что содержится в нормах, не схема для правильного действия. При возведении права исключительно в совокупность норм оно становится чем-то внешним, аморфным для человека, навязанным ему сверху. Основной постулат такой объектоцентричной позиции понимания человека – не человек утверждает себя в мире, свободно развивается, реализует моральные ценности, а формально закрепленные условия диктуют ему форму жизни.

Актуализируя проблемы свободного правоопределения, Е. Эрлих подчеркивал необходимость создания нового подхода, который направил бы усилия законодательства на судебную практику, преодолел бы разрыв между законом и фактическими общественными отношениями, смог бы приспособить право к жизненным реалиям [1]. Критикуя нормативное понимание права как такое, что не способно охватить всю многогранность правовой жизни, Е. Эрлих противопоставлял этому пониманию свою «свободную» трактовку права. Он отмечал, что не все нормы действующего законодательства применяются или выполняются, существует немало отношений, которые вообще не урегулированы законодательством, зато действуют и иногда применяются судами другие нормы, выработанные в процессе общежития – «живое право». Их сила является меньшей, чем сила формального права, но их практическое значение бывает иногда даже большим, потому, что существует меньшая вероятность наличия правовых споров, чем при четком формально определенном праве. Живое право – это то право, что «входит в жизнь, становится живой нормой, все остальное – это лишь голое учение, норма, решение, догма или теория» [7]. Живое право отвечает на перманентно переменные запросы действительности, само изменяется в соответствии с



жизненными потребностями, органично развивается и совершенствуется в контексте общественных отношений – в силу этого именно оно и должно быть регулятором общественных отношений.

Чтобы понять, какое право является «живым», следует исследовать среду его возникновения и действия как эмпирической реальности. Следовательно, источником познания права должны стать не законы, юридическая догматика, а непосредственное наблюдение поступков, изучение документов, отражающих его реализацию. Рассматривая право как отражение социальных тенденций и этических интересов, Е. Эрлих указывал на то, что определенность права – не результат логических операций, а следствие органического упорядочения процесса свободного осуществления судебной власти. Он считал, что правосудие – это индуктивный процесс выработки правовых норм в возрастающей пропорции; подобно тому, как формируются доктрины экспериментальной науки, формируется и прецедентное право – путем применения права к обстоятельствам каждого дела. Существенным фактором развития права является личность судьи, его положение как свободного и творческого, но ограниченного практикой диспозитивного статуса субъекта. Судья должен уметь самостоятельно отыскать норму для решения конкретного дела, независимо от того, решает он это дело на основе правовой нормы или без нее. Свободное правовывявление судьей в момент принятия решения по конкретному случаю – эффективный способ решения проблем правосудия, потому что «личностная нота во все времена была присуща судебной практике, во все времена на нее в необходимой степени влияли общественные, политические и культурные течения».

Истинное осуществление правосудия – процесс далеко не механический. Без вложения интеллекта, нравственных начал в процесс изучения любого правового конфликта судья, прибегая только к нормативным познаниям, проявляет себя лишь как ремесленник. Призвание судьи – не осудить, а рассудить, опираясь не только на законоположения, но и на всю палитру морально-этических устоев общества, свое мироощущение, свой жизненный опыт и понимание сути применения закона. В рассматриваемом

контексте проблем повышения профессионального мастерства судьей важно заметить: если судья – ремесленник, то он в поиске совпадений накладывает на правовую действительность законы как графарет. При отсутствии совпадений такой судья теряется и не находит нужного ответа. Наделение судьей теоретических знаний особым профессиональным направлением возможно за счет принятия идей о границах внутренней морали правосудия, глубокого постижения правовых наук, особенно тех, которые изучают право с философских и методологических позиций. Эффективность правоприменения и судебной власти в большей степени зависит от моральных качеств кадрового состава, чем от совершенства законодательства. Даже наиболее качественный закон окажется неэффективным, если практика применения его судами не будет соответствовать выдвинутым моральным требованиям.

Именно «личность» судьи, считает Е. Эрлих, решает придерживаться «буквы закона» или духа права. Несовершенство личности – вероятность злоупотреблений, вероятность негармоничной реализации норм естественного права. Только высоконравственному человеку с повышенным сознанием и совершенным мышлением должно поручаться решения по своему усмотрению судебных дел в обществе. В результате судебного реформирования нужно начинать не с постоянных дискуссий об идеальной структуре судебной системы, а с реального улучшения качества судебных кадров.

Выводы. Позитивистские концептуальные схемы, которые ориентируют на несколько упрощенное понимание судебной деятельности, которая сводится исключительно к механическому воздействию на трансформацию норм права в индивидуальные акты, лишены актуальности. Сегодня возникает потребность в новых методологических подходах, которые дали бы возможность рассмотреть эту институцию с широких позиций, видя в ней реальный гарант естественных прав человека, что в случае наличия разрывов между конституционными положениями и реальной действительностью, относительной определенности содержания применяемой юридической нормы, пробелов в законодательстве или коллизий норма-

тивно-правовых предписаний имела бы возможность, руководствуясь идеей свободного правовывявления, решить подобные проблемные вопросы. Такое расширение сферы свободного правоопределения, что имеет человекоцентристскую, «правочеловечную» направленность, дает возможность при решении судебного дела учитывать его конкретные особенности, реализовывать индивидуальные интересы субъектов правоотношений, обеспечивать не только законность и обоснованность, но и справедливость вынесенного решения по делу.

Список использованной литературы:

1. Антонов М.В. Запоздавшая реплика: об одной из последних работ Ойгена Эрлиха / М.В. Антонов // Российский ежегодник теории права. – 2009. – № 2. – С. 320–331.
2. Антонов М.В. У истоков социологии права: Ойген Эрлих / М.В. Антонов // Российский ежегодник теории права. – 2008. – № 1. – С. 565–592.
3. Бігун В. Євген Ерліх: життя і право значна спадщина (актуальний наукознавчий процес) / В. Бігун // Проблеми філософії права. – Т. III. – № 1-2. – Київ; Чернівці : Рута, 2005. – С. 105–126.
4. Эрлих О. Судейское нахождение права на основании правового предложения. Четыре отрывка из незавершенной работы «Теория судейского нахождения права» / О. Эрлих // Российский ежегодник теории права. – 2009. – № 2. – С. 332–376.
5. Коттеррелл Р. Эрлих на окраине империи: центры и периферии в правовых исследованиях / Р. Коттеррелл // Российский ежегодник теории права. – 2008. – № 1. – С. 546–564.
6. Лейбниц Г.-В. Сочинения о четырех томах / Г.-В. Лейбниц : в 4 т. – Т. 1. / ред. и примеч. В.В. Соколов ; пер. Я.М. Боровского. – М. : Мысль, 1982. – 636 с.
7. Ehrlich E. Grundlegung der Soziologie des Rechts / E. Ehrlich. – München und Leipzig : Duncker & Humblot, 1913. – 409 p.
8. Ehrlich E. Sociale Gesetzgebungspolitik aua dem Gebiete des Deutschen Privatrechts / E. Ehrlich // Unsere Zeit. – 1890. – I – P. 433–451.
9. Ehrlich E. Der Gang der Culturentwicklung / E. Ehrlich // Neue Revue. – 1896. – VII I. – P. 690–696.



ПОНЯТИЕ И ЭЛЕМЕНТЫ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО МЕХАНИЗМА ОХРАНЫ ЛЕСНЫХ РЕСУРСОВ

Светлана МАТЧУК,

соискатель кафедры административного права и процесса
Национальной академии внутренних дел

Summary

This article deals with the scientific concept of «administrative mechanism of legal regulation» by which the author proposes to understand the imperative-regulatory organization and orderly public administration activities aimed at implementing the system of means of administrative and legal protection of forest resources for their sustainable use, reproduction and conservation. Constituent elements of administrative relations are subjects, objects and legal facts.

Key words: mechanism, administrative and legal regulation, administrative and legal mechanism of regulation, regulation, forest resources.

Аннотация

В научной статье раскрыто понятие «механизм административно-правового регулирования», под которым автор предлагает понимать императивно-нормативную упорядоченную организацию и деятельность публичной администрации, направленную на реализацию системы средств административно-правовой охраны лесных ресурсов с целью их рационального использования, воспроизводства и сохранения. Составными элементами административно-правовых отношений являются: субъекты, объекты и юридические факты.

Ключевые слова: механизм, административно-правовое регулирование, механизм административно-правового регулирования, регулирование, лесные ресурсы.

Постановка проблемы. Решение проблем, возникающих в сфере административно-правовой охраны лесных ресурсов, в значительной степени связано с исследованием нормативно-правового регулирования сферы, определением полномочий и компетенции субъектов, осуществляющих административно-правовую охрану лесных ресурсов, правоотношений, возникающих между публичными органами и гражданами по охране лесных ресурсов, а также средствами, при помощи которых осуществляется административно-правовая охрана лесных ресурсов. В данном случае речь идет о раскрытии содержания и элементов механизма административно-правовой охраны лесных ресурсов, а также с поиском направлений его оптимизации и совершенствования.

В юридической литературе под понятием «механизм» (от греч. *mechanē* – орудие, устройство) понимают устройство, которое передает или преобразует движение между различными звеньями машины, прибора; внутреннее устройство, система; последовательность этапов или процессов любых явлений [1, с. 637].

А.В. Чукаева под понятием «механизм» предлагает понимать устройство чего-то, систему взаимосвязанных между собой частей определенного объекта. Когда речь идет о механизме административной охраны, то следует

понимать, какая система обеспечивает такую охрану, из каких элементов она состоит, а также какая взаимосвязь существует между звеньями и элементами указанной системы [2, с. 72].

Изложение основного материала. С философской точки зрения под понятием «механизм» следует понимать способ объяснения действий и объектов, которые изучаются в их взаимодействии исходя из механических закономерностей. То есть понятие «механизм» рассматривается как целое, состоящее из взаимодействующих частей. Данные части взаимосвязаны, однако они не могут быть взаимозаменяемыми. Выход из строя любого элемента механизма влечет повреждение работы не только этой части, а всего механизма в целом.

Любой механизм – это высокоорганизованная система, имеющая свою структуру. Структура характеризуется единством элементов, находящихся в определенных связях и в отношениях между собой, которые определяют сущность объекта как целое и относительно независимое внешне явление. Однако «механизм» и «система» не тождественные понятия. Так, система – это порядок, обусловленный правильным и планомерным расположением и взаимной связью частей чего-либо, форма организации, строение чего-либо. Понятие «механизм» неразрывно связано с его функциональными

проявлениями и назначением, поэтому система приобретает признаки механизма, когда все ее элементы вместе обеспечивают постоянное выполнение им определенной функции.

При раскрытии содержания понятия «механизм административно-правовой охраны лесных ресурсов» следует отметить существование и действие «механизма административно-правового регулирования лесных ресурсов», данные механизмы очень похожи по своей сути и набором составных элементов.

Так, под механизмом правового регулирования понимают совокупность средств, входящих в систему механизма регулирования [3, с. 28].

С.С. Алексеев считал, что совокупность средств, которая обеспечивает влияние на общественные отношения, является механизмом правового регулирования [4].

Т.А. Коломеец и П.С. Лютиков механизмом административно-правового регулирования считают совокупность средств, с помощью которых осуществляется правовое регулирование общественных отношений в сфере административного права [5, с. 13].

Административно-правовое регулирование в сфере административно-правовой охраны лесных ресурсов, являясь разновидностью государственного регулирования, представляет собой механизм императивно-норма-



тивного упорядочения организации и деятельности субъектов управления и формирования устойчивого правового порядка их функционирования. Государственно-управленческая деятельность находится под прямым влиянием процессов, происходящих в обществе, прежде всего в сфере административно-правовой охраны лесных ресурсов, что сказывается на содержании и характере административно-правового регулирования.

Так, в узком смысле под понятием «механизм административно-правовой охраны лесных ресурсов» предлагаем понимать императивно-нормативную упорядоченную организацию и деятельность публичной администрации, направленную на реализацию системы средств административно-правовой охраны лесных ресурсов с целью их рационального использования, воспроизводства и сохранения.

Важным для раскрытия механизма административно-правового регулирования охраны лесных ресурсов является определение его структурных элементов.

В механизме административно-правового регулирования Т.А. Коломеец и П.С. Лютиков выделяют следующие составляющие:

- органические (нормы права, акты реализации норм права, правовые отношения);
- функциональные (юридический факт, правовое сознание, законность, акты толкования норм права, акты применения норм права, стадии механизма административно-правового регулирования) [5, с. 47].

Особое значение для осознания и выделения элементов административно-правового регулирования в сфере административно-правовой охраны лесных ресурсов имеет его предмет. Под последним понимают различные общественные отношения, которые объективно по своей природе могут поддаваться нормативно-организационному воздействию. Так, существует предмет правового регулирования (предмет права) любой правовой отрасли, который составляют правовые отношения, регулируемые этой отраслью. Предметом правового регулирования могут быть самые разнообразные общественные отношения, в том числе и связанные с административно-правовой охраной лесных ресурсов.

Предметом административно-правовой охраны лесных ресурсов является совокупность правовых отношений, возникающих по поводу использования, воспроизводства, сохранения лесных ресурсов.

Таким образом, считаем, что к элементам механизма административно-правовой охраны лесных ресурсов относятся: а) система нормативно-правовых актов, которая обеспечивает охрану лесных ресурсов; б) правоотношения, возникающие между субъектами публичной администрации по поводу охраны лесных ресурсов; в) система средств административно-правовой охраны лесных ресурсов.

Раскроем содержание выделенных элементов. Д.Н. Бахрах административно-правовыми нормами назвал установленные или санкционированные государством правила, регулирующие отношения в сфере государственного и муниципального управления, реализация которых в случае невыполнения обеспечивается государственным принуждением.

Н.Б. Писаренко определяла как установленные, ратифицированные или санкционированные государством, обеспеченные при необходимости ее принудительной силой, общеобязательные, формально определенные правила поведения, которые возлагают на участников общественных отношений, составляющих предмет административного права, обязанности и предоставляют им права.

В.В. Богущий считает административно-правовую норму правилом поведения, установленным государством с целью урегулирования общественных отношений в сфере государственного управления. Нормы административного права, по его мнению, определяют границы должного, допустимого или рекомендованного поведения людей, деятельности органов исполнительной власти и их должностных лиц, а также предприятий, учреждений, организаций и трудовых коллективов в сфере исполнительной власти.

Наиболее полным, по нашему мнению, является определение Н.В. Александровой, которая административно-правовыми нормами считает установленные, санкционированные или ратифицированные государством, формально определенные, юридически

обязательные, охраняемые средствами государственного принуждения правила поведения участников общественных отношений в сфере реализации исполнительной власти и управленческой деятельности государственных органов и органов местного самоуправления. Они обеспечивают условия реализации этими участниками своих прав и выполнение возложенных на них обязанностей.

Из этого следует, что под административно-правовой нормой в сфере охраны лесных ресурсов следует понимать общеобязательное формально определенное правило поведения, установленное или санкционированное государством в лице его компетентных органов (должностных лиц) и предназначенное для организации и регулирования общественных отношений в сфере охраны лесных ресурсов, реализация которых обеспечивается государственным принуждением.

На правовые (юридические) нормы в сфере административно-правовой охраны лесных ресурсов возлагаются задачи по определению:

- порядка формирования целей и задач управления охраной лесными ресурсами;
- функций органов государственного регулирования в сфере административно-правовой охраны лесными ресурсами, исходя из целей и задач управления;
- компетенции органов государственного регулирования в сфере административно-правовой охраны лесными ресурсами;
- организационно-правовых форм и методов деятельности органов публичного администрирования в сфере административно-правовой охраны лесными ресурсами;
- структуры и характера отношений между публичной администрацией и структурными звеньями внутри них;
- цели и основных направлений, а также организационных основ функционирования объектов организационно-управленческого влияния государства в сфере административно-правовой охраны лесных ресурсов.

На основе административно-правовой нормы всегда возникает административное правоотношение.

В.Б. Аверьянов определяет административно-правовые отношения как



урегулированные нормами административного права общественные отношения, в которых их стороны (субъекты) взаимосвязаны и взаимодействуют путем осуществления субъективных прав и обязанностей, установленных и гарантированных соответствующими административно-правовыми нормами [6, с. 172].

Под административно-правовыми отношениями В.В. Богущкий понимает общественные отношения в сфере государственного управления, участники которого выступают носителями норм и обязанностей, урегулированных нормами административного права.

По мнению А.И. Остапенко, С.Г. Кисиль, М.В. Комарова, Р.В. Кисиль, административно-правовыми являются урегулированные нормами административного права общественные отношения, которые сформировались в сфере государственного управления. В.К. Колпаков административно-правовые отношения называет урегулированными нормами административного права общественные отношения, в которых стороны (субъекты) взаимосвязаны и взаимодействуют, осуществляя субъективные права и обязанности, установленные и гарантированные соответствующими административно-правовыми нормами [7, с. 31]. Таким образом, отношения, составляющие цель административно-правовой охраны лесных ресурсов можно определить как устойчивые правовые связи между субъектами и объектами регулирования в сфере административно-правовой охраны лесных ресурсов, возникающих в результате действия административно-правовых норм в этой сфере. Поскольку административно-правовые отношения в сфере охраны лесных ресурсов являются разновидностью правовых, они имеют все признаки, присущие любым правовым отношениям. Но такие отношения имеют определенные особенности, обусловленные, прежде всего, спецификой исполнительной и распорядительной деятельности в сфере лесного хозяйства, поскольку:

– обязанности и права сторон в административно-правовых отношениях в сфере охраны лесных ресурсов всегда связаны с практическим совершением определенных действий именно в сфере государственной охраны лесных ресурсов (например, сертификация

лесных ресурсов, выдача разрешения на специальное пользование лесными ресурсами и др.);

– условием возникновения административно-правовых отношений в сфере охраны лесных ресурсов, в которых отражаются и реализуются интересы государства, является обязательное участие в них стороны (обязательно субъекта), наделенной юридически властными полномочиями (например, органы Государственного агентства лесных ресурсов Украины, осуществляющая разрешительно-регистрационную деятельность в исследуемой сфере);

– административно-правовые отношения в сфере охраны лесных ресурсов могут возникать: по инициативе любой из сторон (органа исполнительной власти, гражданина) (например, заявление гражданина на получение разрешения на специальное использование лесных ресурсов); вопреки воле или желанию другой стороны (например, совершенные правонарушения, предусмотренного ст. 49 КЗоАП);

– возможные споры между сторонами административно-правовых отношений в сфере охраны лесных ресурсов обычно решаются в административном порядке (например, рассмотрение дел об административных правонарушениях);

– нарушение прав на лесные ресурсы одной из сторон административно-правовых отношений влечет за собой административную ответственность в виде наложения административного взыскания.

Составными элементами административно-правовых отношений являются: субъекты, объекты и юридические факты.

Под юридическими фактами понимают действия и события. Действия – юридические факты, которые являются результатом волеизъявления людей. Правомерны действия, которые всегда соответствуют требованиям административно-правовых норм. Неправомерны такие действия, которые не соответствуют требованиям административно-правовых норм и влекут за собой возникновение административных правоотношений по поводу применения к виновным соответствующие меры юридической ответственности (наложение штрафа за нарушение требований ст. 49 КЗоАП).

Участниками (субъектами) административно-правовых отношений в сфере охраны лесными ресурсами являются стороны, наделенные обязанностями и правами в указанной сфере публичного администрирования, предсказуемые и обеспеченные административно-правовыми нормами, что способны их практически реализовать.

По нашему мнению, к субъектам административно-правовой охраны лесных ресурсов относятся: Верховная Рада Украины, Президент Украины, Кабинет Министров Украины, Министерство аграрной политики и продовольствия Украины, Министерство экологии и природных ресурсов Украины, Государственное агентство лесных ресурсов Украины, Государственное агентство экологических инвестиций Украины, Государственное агентство земельных ресурсов Украины, Государственная экологическая инспекция Украины, местные органы исполнительной власти, органы местного самоуправления.

Сегодня государственная система охраны лесных ресурсов в Украине развивается достаточно интенсивно. Как отметила И.Г. Запорожец, она охватывает институциональные (законодательные, организационные), экономические, политические, гуманитарные (образовательные, культурные, морально-психологические) факторы и механизмы, которые находятся в тесном взаимодействии. Но процесс ее становления еще далек от завершения. М.В. Палладий констатирует, что основы законодательного обеспечения деятельности системы уже заложены, это образует пространство для постепенного развития других ее важных компонентов.

Выводы. В соответствии с нормами действующего законодательства охрана лесных ресурсов является деятельностью соответствующих государственных органов по признанию, восстановлению прав, а также устранению препятствий, которые мешают реализации прав и законных интересов субъектов права в сфере лесного хозяйства.

Указанное выше позволяет сделать вывод о том, что основным властным элементом механизма административно-правовой охраны лесных ресурсов являются субъекты публичного управления, которые непосредственно при-



нимают меры по обеспечению охраны лесных ресурсов. Именно от уровня эффективности их деятельности напрямую зависит реальное воплощение в жизнь гуманных положений Конституции Украины в сфере лесного хозяйства.

Список использованной литературы:

1. Солощук М. Право промислової власності (тема 5) / Солощук М., Капінос М., Лерантович Е. // Интелект. власність. – 2008. – № 6. – С. 52–59.

2. Чукаєва А.В. Адміністративно-правова охорона прав на об'єкти промислової власності в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 – адміністративне право і процес ; фінансове право ; інформаційне право / Аліна Валеріївна Чукаєва. – К., 2012. – 221 с.

3. Александров Н.Г. Право и законность в период развернутого строительства коммунизма / Н.Г. Александров. – М. : Юрид. лит., 1961. – 271 с.

4. Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. – М. : Юрид. лит., 1966. – 187 с.

5. Адміністративне право України : підручник / за заг. ред. Т. О. Коломоєць. – К. : Істина, 2010. – 480 с.

6. Адміністративне право України. Академічний курс : [підручник у 2 т. – Т. 1. Загальна частина] / ред. кол.: В. Б. Авер'янов (голова). – К. : Юрид. думка, 2007. – 592 с.

ПОНЯТИЕ И СТРУКТУРА ПРАВОВОГО СТАТУСА ПРОКУРОРА ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ПО ДЕЛАМ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ

Инна МИЛЕВСКАЯ,

соискатель

Государственного научно-исследовательского института МВД Украины

Summary

In the article based on an analysis of theoretical sources and practices of the prosecution is formulated the concept of «legal status of the prosecutor as a subject of proceedings on administrative violations». By studying the basic elements of the legal status of the prosecutor in proceedings before courts concerning administrative offenses (grounds and conditions for participation of the prosecutor in proceedings before courts concerning administrative offenses, tasks and goals of the entry of the prosecutor in the production; competency of the prosecutor), their peculiarities are characterized.

Key words: attorney, legal status, powers of the prosecutor administrative offenses, production, the prosecutor's participation in proceedings on administrative violations.

Аннотация

В статье на основании анализа теоретических источников и практики деятельности органов прокуратуры сформулировано понятие «правовой статус прокурора как субъекта производства по делам об административных правонарушениях». На основании изучения основных элементов правового статуса прокурора при производстве по делам об административных правонарушениях (оснований и условий участия прокурора в производстве по делам об административных правонарушениях, задач и целей вступления прокурора в производство; полномочий прокурора) охарактеризованы их особенности.

Ключевые слова: прокурор, правовой статус, полномочия прокурора административные правонарушения, производство, участие прокурора в производстве по делам об административных правонарушениях.

Постановка проблемы. Одним из участников производств по делам об административных правонарушениях выступают органы прокуратуры в лице конкретных прокуроров. Прокурор является самостоятельным участником указанных производств, для чего он имеет достаточно широкий круг прав и обязанностей. Преследование прокурором определенных целей и задач в делах об административных правонарушениях основывается на принципах его деятельности. Изучение указанных элементов, которые вместе с другими составляют структуру правового статуса прокурора при производстве по делам об административных правонарушениях, в дальнейшем позволит определить основания участия прокурора в таком производстве и его административно-правовую деятельность в таком процессе.

Актуальность темы исследования подтверждается недостаточностью научных работ, посвященных структуре

правового статуса прокурора при производстве по делам об административных правонарушениях, что в сочетании с потребностью глубокого научного анализа данного вопроса обуславливает важность и своевременность статьи.

Состояние исследования. Проблеме административно-правового статуса, в том числе статуса прокурора, посвятили работы такие ученые, как В.Б. Аверьянов, В.М. Бесчастный, Ю.П. Битяк, Р.А. Калюжный, С.В. Кивалов, К.С. Ковриженко, В.И. Коваль, В.К. Колпаков, Т.Е. Мироненко, Л.В. Малюга, С.В. Петков, Е.Н. Попович, А.А. Селиванов, Н.К. Якимчук и многие другие. Однако комплексное исследование структуры правового статуса прокурора при производстве по делам об административных правонарушениях отсутствует, что и обуславливает актуальность данной темы.

Целью и задачей статьи является исследование структуры правового статуса прокурора при производ-



стве по делам об административных правонарушениях. Для реализации цели были определены следующие задачи: сформулировать понятие «правовой статус прокурора как субъекта производства по делам об административных правонарушениях», уточнить его составные элементы, охарактеризовать их особенности.

Изложение основного материала. В административно-правовой науке существует несколько подходов к содержанию понятия «правовой статус» и «административно-правовой статус».

По мнению С.С. Алексеева, правовой статус – это система признанных и гарантированных государством в законодательном порядке прав, свобод и обязанностей, а также законных интересов человека как субъекта права. Он отражает весь комплекс связей человека с обществом, государством, окружающими людьми [1, с. 129].

Как указывает М.М. Марченко, правовой статус, являясь составной частью системы права, выступает в качестве самостоятельного регулятора общественных отношений [2, с. 268].

Так, несмотря на множество концепций, касающихся определения сущности категории «правовой статус», почти все авторы сходятся в том, что это сложное многоэлементное явление, представляющее собой определенную общественно-правовую характеристику положения индивида или иного субъекта правоотношений в обществе и государстве. Система прав, обязанностей, функций и задач, определяющих положение лица или государственного органа в системе публично-правовых отношений, является соответствующей составляющей административно-правового статуса.

Административно-правовой статус государственного органа включает следующие элементы: место государственного органа в общегосударственной системе; политическую и государственно-правовую характеристику органа государства; основы взаимоотношений этого органа с другими государственными органами; принципы организации

и деятельности государственного органа; основы компетенции; виды правовых актов, издаваемых этим государственным органом [3, с. 10-11].

Однако более приемлемой считается позиция Д.Н. Бахрах, согласно которой административно-правовой статус включает три взаимосвязанных блока:

1) целевой – определяющий нормы о целях, задачах и функциях, а также принципы деятельности;

2) организационно-структурный, который состоит из правовых предписаний, регламентирующих порядок образования, реорганизации, ликвидации органа, его структуру, линейную и функциональную подчиненность;

3) компетенция как совокупность властных полномочий и подведомственности [4, с. 85].

Так, можно сделать вывод, что правовой статус органа государственного управления обуславливает особенности административно-правового статуса должностных лиц. Это вполне применимо и к прокуратуре.

В науке административного права считается, что правовой статус должностного лица (государственного служащего) – это установленное и гарантированное государством правовое положение государственного служащего, исполняющего свои полномочия по определенной должности государственной службы [5, с. 112]. Критерием, определяющим статус должностного лица органа государственного управления (государственного служащего), является должность, которую занимает служащий (определенная структурой и штатным расписанием первичная структурная единица государственного органа или их аппарата с установленными в соответствии с законодательством должностными обязанностями в пределах полномочий, определенных законодательством) [6].

Правовой статус прокурора как субъекта производства по делам об административных правонарушениях – это регламентированная законодательством Украины, актами Генерального прокурора Украины взаи-

мообусловленная система прав, обязанностей, юридической ответственности прокурора, которые возникают в связи с его участием в производстве по делам об административных правонарушениях, осуществлением защиты прав и интересов лиц, в отношении которых открыто такое производство, и лиц, пострадавших от административного правонарушения, а также в связи с защитой публичных интересов в этой сфере.

По нашему мнению, элементами правового статуса прокурора как субъекта производства по делам об административных правонарушениях являются:

1) основания и условия участия прокурора в производстве по делам об административных правонарушениях;

2) задачи и цели вступления прокурора в производство по делам об административных правонарушениях;

3) полномочия прокурора в производстве по делам об административных правонарушениях (его права, обязанности).

Раскрывая основные элементы правового статуса прокурора при производстве по делам об административных правонарушениях, необходимо обратиться к Кодексу Украины об административных правонарушениях [7], Закону «О прокуратуре» [8] и Приказу Генерального прокурора Украины «Об организации прокурорского надзора за соблюдением и применением законов» [9]. Анализ данных нормативных актов позволяет определить, что основаниями и условиями участия прокурора в производстве по делам об административных правонарушениях являются:

а) поступления заявлений, жалоб и сообщений от физических или юридических лиц о нарушении их прав действиями, решениями или бездействием должностных лиц, уполномоченных осуществлять производство по делам об административных правонарушениях;

б) поступление сообщения об открытии производства по делу о коррупционном административном правонарушении;

в) наличие в планах органов осуществления плановых проверок ор-



ганов и должностных лиц, осуществляющих производство по делам об административных правонарушениях.

Второй элемент правового статуса прокурора включает задачи участия прокурора в производстве по делам об административных правонарушениях, к которым относятся:

– защита прав лиц при составлении протокола об административных правонарушениях, наложении административного взыскания, применении мер обеспечения производства по делу об административном правонарушении и т. п.;

– защита публичных интересов в производстве по делам о коррупционных административных правонарушениях;

– защита прав лиц, принадлежащих к категории социально уязвимых и менее социально защищенных граждан.

Третьим элементом правового статуса прокурора при производстве по делам об административных правонарушениях являются его полномочия. Согласно Кодексу Украины об административных правонарушениях к таким полномочиям относятся:

1) право возбуждать производство по делу об административном правонарушении;

2) право знакомиться с материалами дела;

3) право проверять законность действий органов (должностных лиц) при производстве по делу;

4) право участвовать в рассмотрении дела, заявлять ходатайства;

5) право давать заключения по вопросам, возникающим во время рассмотрения дела;

6) право проверять правильность применения соответствующими органами (должностными лицами) мер воздействия за административные правонарушения;

7) право вносить представление, обжаловать постановление и решение по жалобе по делу об административном правонарушении;

8) право совершать другие предусмотренные законом действия [7].

Выводы. Законодательная регламентация правового статуса прокурора при производстве по делам

об административных правонарушениях определяется рядом законодательных и подзаконных актов, что затрудняет их применение на практике, обуславливает необходимость совершенствования в части унификации норм, определяющих основания участия прокурора в производстве по делам об административных правонарушениях, его права и обязанности. Это целесообразно осуществить в одном законодательном акте – Кодексе Украины об административных правонарушениях с конкретизацией такого статуса в соответствующем отдельном приказе Генерального прокурора Украины «О порядке организации защиты прав лиц органами прокуратуры во время производства по делам об административных правонарушениях».

Список использованной литературы:

1. Проблемы теории государства и права : учебник / Под ред. С.С. Алексеева. – М. : Юрид. лит., 1979. – 392 с.

2. Общая теория государства и права. Академический курс в 2-х томах. Отв. ред. проф. М.Н. Марченко. – Том 1. Теория государства. – М. : Издательство «Зерцало», 1998 – 416 с.

3. Габричидзе Б.Н. Конституционный статус органов советского государства / Габричидзе Б.Н. – М. : Юрид. лит., 1982. – 184 с.

4. Бахрах Д.Н. Административное право : учебник для вузов. / Бахрах Д.Н. – М. : Норма, 1996. – 539 с.

5. Лапина М.А. Административное право : курс лекций. / Лапина М.А. – М. : Консультант Плюс, 2009. – 149 с.

6. О государственной службе : Закон Украины от 17.11.2011 № 4050-VI // Ведомости Верховной Рады Украины. – 2012. – № 26. – Ст. 273.

7. Кодекс об административных правонарушениях от 07.12.1984 г. № 8073-X // Ведомости Верховного Совета Украинской ССР. – 1984. – Приложение к № 51. – Ст. 1122.

8. О прокуратуре : Закон Украины редакции от 05.11.1991 № 1789-XII // Ведомости Верховной Рады Украины, 1991. – № 53. – Ст. 793.

9. Об организации прокурорского надзора за соблюдением и

применением законов: Приказ Генерального прокурора Украины от 07.11.2012 г. № 3гн [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.gp.gov.ua/ua/gl.html?m=publications&t=rec&id=94102>.



К ВОПРОСУ УСОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСА ОРГАНОВ ПРОКУРАТУРЫ УКРАИНЫ

Андрей МИЛЕВСКИЙ,
соискатель

Государственного научно-исследовательского института МВД Украины

Summary

The article based on the analysis of theoretical, normative sources and practices of the prosecution of the Commonwealth of Independent States highlighted main ways of improving the administrative and legal status of the prosecution of Ukraine such as: 1) improvement of personnel management system; 2) strengthening of the disciplinary responsibility of prosecutors; 3) development of anti-corruption measures in the activities of prosecutors; 4) expansion of powers of the prosecution in law enforcement; 5) expansion of forms of interaction with the public prosecutor's office; 6) expansion of the system response acts.

Key words: prosecutors, administrative and legal status, administrative structure and legal status of the prosecution, the prosecution in the management, development of administrative and legal status.

Аннотация

В статье на основании анализа теоретических, нормативных источников и практики деятельности органов прокуратуры государств Содружества Независимых Государств выделены основные направления усовершенствования административно-правового статуса органов прокуратуры Украины. К ним отнесены: 1) совершенствование системы управления кадрами; 2) усиление дисциплинарной ответственности прокуроров; 3) разработка антикоррупционных мер в деятельности органов прокуратуры; 4) расширение полномочий органов прокуратуры в сфере правоохранительной деятельности; 5) расширение форм взаимодействия органов прокуратуры с общественностью; 6) расширение актов реагирования системы.

Ключевые слова: органы прокуратуры, административно-правовой статус, структура административно-правового статуса органов прокуратуры, управление в органах прокуратуры.

Постановка проблемы. Одним из условий эффективного выполнения органами прокуратуры своих административных функций, реализации возложенных на них задач является их владение всеми уровнями достаточных государственно-властных полномочий, наличие реально действующих правовых и организационных гарантий их защиты, а также наличие других факторов, которые образуют административный механизм осуществления органами прокуратуры своих должностных обязанностей, которые лежат в основе их административно-правового статуса. Административно-правовой статус органов прокуратуры определяет их фактическую возможность (способность) осуществлять управленческое (организационное) воздействие на другой субъект административных правоотношений, реализовывать возложенные на них административные функции. Таким образом, совершенствование административно-правового статуса органов прокуратуры является необходимым условием для качественного и эффективного выполнения ими своих обязанностей по защите прав и интересов граждан, юридических лиц и публичных интересов.

Актуальность темы исследования подтверждается недостаточностью научных работ, посвященных

усовершенствованию административно-правового статуса органов прокуратуры Украины, что в сочетании с потребностью глубокого научного анализа данной проблематики обуславливает важность и своевременность данной статьи.

Состояние исследования. Вопрос усовершенствования административно-правового статуса органов государственного управления и их должностных лиц был предметом исследования таких учёных, как В.Б. Аверьянов, Ю.П. Бытак, Л.М. Давиденко, В.В. Долежан, М.Ю. Ивчук, Н.В. Косюта, А.Н. Кулиш, В.И. Малюга, Е.Н. Попович, М.К. Якимчук и многих других авторов, обращающихся к правоохранительной проблематике. Однако комплексного исследования основных направлений развития административно-правового статуса органов прокуратуры с учётом современного состояния политико-правового развития в Украине не проводилось, что обуславливает актуальность данной статьи.

Целью и задачей исследования является определение наиболее перспективных направлений развития административно-правового статуса органов прокуратуры. Для реализации поставленной цели необходимо решить такие задачи: определить структуру ад-

министративно-правового статуса органов прокуратуры; проанализировать научные подходы и концепции, а также нормы законодательства других стран, которые касаются усовершенствования административных полномочий органов прокуратуры; предложить основные направления развития административно-правового статуса органов прокуратуры.

Изложение основного материала.

Определяя основные направления развития административно-правового статуса органов прокуратуры, а также применяя системный метод исследования следует упорядочить и систематизировать элементный состав административно-правового статуса органов. Так, проведенный анализ научно-правовых источников [1, с. 26; 2, с. 59] позволяет выделить следующие основные элементы административно-правового статуса органов прокуратуры: 1) цели и задачи деятельности органов прокуратуры; 2) организационная структура и система органов прокуратуры; 3) индивидуальный административный статус прокурора; 4) система управления (администрирования) в органах прокуратуры; 5) административные полномочия органов прокуратуры как целостной системы. В свою очередь, составными элементами индивидуального статуса проку-



ров являются: 1) профессиональная компетенция и профессионализм прокурора; 2) административные права и обязанности прокурора (полномочия); 3) дисциплинарная и иная ответственность прокуроров; 4) гарантии и принципы административной деятельности прокурора.

Следует отметить, что в отечественной юридической науке предложения по усовершенствованию административно-правового статуса органов прокуратуры касаются усовершенствования их кадрового обеспечения, усиления гарантий независимости прокуроров, расширения полномочий прокурора в сфере надзора за соблюдением законности органами государственной власти и местного самоуправления, усиления роли прокуратуры в защите прав и интересов граждан в отношениях с этими органами. При этом следует обратить внимание на отдельные предложения российских авторов, которые нацелены на углубление некоторых сфер прокурорской правоохранительной функции.

Так, И.С. Чубенко считает, что прокурорский надзор за исполнением законов в сфере оказания поддержки субъектам малого и среднего предпринимательства является одним из приоритетных на современной стадии развития общества. Автором был разработан проект Приказа Генерального прокурора Российской Федерации «Об организации прокурорского надзора за исполнением законов в сфере оказания поддержки субъектам малого и среднего предпринимательства» [3, с. 207]. Данное предложение является вполне актуальным и для расширения полномочий органов прокуратуры Украины.

Помимо развития направлений деятельности органов прокуратуры, которые недостаточно урегулированы на законодательном уровне, однако фактически входят в состав функций прокуратуры, административно-правовой статус органов прокуратуры Украины можно усовершенствовать путем расширения полномочий прокуратуры, включив в их число некоторые права и обязанности, которые сегодня им не свойственны. В качестве примера можно предложить полномочия органов прокуратуры, которые предусмотрены в законодательстве некоторых зарубежных стран. Так, в Законе Российской

Федерации «О прокуратуре» определена такая функция прокурора, как участие в правотворческой деятельности [4]. В ходе реализации своих надзорных и правоохранительных функций органы прокуратуры довольно часто сталкиваются с проблемой несовершенства законодательства в различных сферах общественных правоотношений, что может препятствовать однозначной их трактовке или применению. Поэтому наделяние прокурора правом участия в законотворческом процессе является актуальным и важным направлением развития административно-правового статуса органов прокуратуры Украины.

Также можно предложить наделять прокурора Украины полномочиями в сфере разъяснения законодательства и правового просвещения граждан, как это предусмотрено нормативно-правовыми актами Российской Федерации [4] и Республики Казахстан [5]. При этом дополнение полномочий прокурора в сфере правовой просветительской работы следует рассматривать в контексте развития форм взаимодействия органов прокуратуры с общественными организациями и гражданами.

Расширение полномочий органов прокуратуры, детализация и усовершенствование процедуры реализации отдельных функций является перспективной задачей на пути развития административно-правового статуса органов прокуратуры. Однако следует учесть, что без предоставления прокурору действенных и эффективных правовых средств обеспечения законности в поднадзорных субъектах, защиты прав и интересов человека, гражданина, юридических лиц и государственных интересов любые попытки решения проблемы об усилении роли органов прокуратуры в обеспечении верховенства права и закона в государстве будут напрасными.

Как известно, основным правовым средством, которое в соответствии с законодательством имеют право применять в своей деятельности органы прокуратуры, является издание актов прокурорского реагирования на выявленные в ходе проверки или при проведении других процессуальных мер нарушения. Однако сегодня в Законе Украины «О прокуратуре» [6] предусмотрено только две статьи (ст. ст. 23-24), которыми регламентируется во-

прос порядка и оснований вынесения прокурором актов – постановлений и представлений. Другие правовые средства, которые фактически применяются в деятельности прокурора (исковые заявления, протоколы об административном правонарушении) лишь упоминаются в Законе, без детального регулирования процедуры и оснований их применения. Не решена должным образом данная проблема и в законопроекте № 3541 [7].

Для урегулирования данной проблемы следует обратиться к законодательству некоторых стран ближнего зарубежья. Так, в большинстве стран Содружества Независимых Государств в соответствующих национальных законах отдельный раздел посвящается актам прокурорского реагирования. Как правило, система этих актов значительно шире, чем та, которая используется в Украине. Среди не типичных для национального законодательства актов можно выделить официальное предупреждение – акт прокурорского надзора о недопустимости повторного совершения должностным лицом, другим гражданином правонарушений, влекущих за собой ответственность, установленную законодательными актами, или подготовки к совершению ими противоправных действий, объявление этого акта таким должностным лицам, другому гражданину в целях предупреждения совершения ими правонарушений [8]; указание, которое выносится органам дознания и следствия в связи с возбуждением и расследованием уголовных дел, органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность [4]; протест на правовой акт, противоречащий закону, который вносится в орган или должностному лицу, издавшему этот акт, либо в вышестоящий орган или вышестоящему должностному лицу [5]. В Законе Украины «О прокуратуре» отдельный раздел должен быть посвящен прокурорским актам, где должно быть подробно определено понятие соответствующего акта, основания и порядок его вынесения, срок предъявления и период рассмотрения, обжалования. Считаем необходимым дополнить систему актов прокурорского реагирования (кроме представления и постановления) следующими актами: 1) протоколом об административном или дисципли-



нарном правонарушении (который выносится в случаях, предусмотренных Кодексом Украины об административных правонарушениях, Кодексом законов о труде); 2) протестом прокурора, который выносится на незаконный акт органов исполнительной власти и местного самоуправления, а также на необъективные и незаконные решения, определения и постановления суда; 3) предупреждение (в данном случае это не является мерой административного или дисциплинарного взыскания, поскольку прокурор не наделен полномочиями самостоятельно налагать соответствующие взыскания; это акт прокурорского реагирования, который выносится в целях предупреждения нарушений закона государственным органом, должностным лицом, субъектом хозяйствования); 4) исковое заявление, апелляционное и кассационное представление, ходатайство (которые выносятся во всех видах судопроизводства в ходе представительства интересов гражданина или государства в суде или в других, предусмотренных законом случаях).

Основными направлениями развития административно-правового статуса органов прокуратуры в современных условиях являются: 1) совершенствование системы управления кадрами в органах прокуратуры (принятие общегосударственной программы участия прокуроров в образовательных мероприятиях, направленных на повышение квалификации и компетентности прокуроров и т. д.); 2) усиление дисциплинарной ответственности прокуроров, расширение системы дисциплинарных взысканий (закрепление в законопроекте № 3541 всех определенных в Дисциплинарном уставе прокуратуры Украины видов дисциплинарных взысканий); 3) разработка антикоррупционных мер в деятельности органов прокуратуры (закрепление оснований и порядка осуществления внешнего контроля деятельности прокуроров), усиление ответственности прокуроров за коррупционные правонарушения и преступления; 4) расширение полномочий органов прокуратуры в сфере правоохранительной деятельности: а) наделение прокурора полномочиями в сфере надзора за законностью исполнительного производства; б) усиление роли прокурора в сфере государствен-

ной поддержки субъектов малого и среднего предпринимательства; в) предоставление прокурорам полномочий в сфере дисциплинарного производства, инициированного этими прокурорами; 5) расширение форм взаимодействия органов прокуратуры с общественностью – наделение прокурора полномочиями в сфере разъяснения законов и осуществления просветительской работы среди населения; 6) расширение системы актов реагирования, которые могут выноситься прокурорами в различных правовых ситуациях, детально регламентировать порядок и основания их вынесения, сроки рассмотрения и другие процедурные вопросы.

Выводы. Сказанное выше свидетельствует о том, что к проблеме усовершенствования административно-правового статуса органов прокуратуры следует подходить комплексно, необходимо применять оптимальное сочетание мероприятий по совершенствованию административного законодательства с постепенным расширением правоохранительных полномочий прокурора, основанное на принципах целесообразности, разумности, демократичности и приоритетности конституционных прав и свобод человека и гражданина.

Список использованной литературы:

1. Планування роботи в органах прокуратури України : [навч. посіб. / за ред. І. Козьякова, І. Європіної, С. Калуєва]. – К. : Академія прокуратури України, 2006. – 68 с.
2. Івчук М.Ю. Адміністративно-правовий статус органів прокуратури України : дис. канд. юр. наук : 12.00.07 / Івчук Михайло Юрійович. – Київ, 2011. – 180 с.
3. Чубенко И.С. Прокурорский надзор за исполнением законов в сфере оказания поддержки субъектам малого и среднего предпринимательства : дис. канд. юр. наук : 12.00.11. / Чубенко Ирина Сергеевна. – Москва, 2013. – 228 с.
4. О прокуратуре РФ : Федеральный Закон от 17 января 1992 г. № 2202-І [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://base.garant.ru/10164358>.
5. О прокуратуре : Закон Республики Казахстан от 21 декабря 1995 года

№ 2709 [Электронный ресурс] – Режим доступа : <http://prokuror.gov.kz/rus/o-prokurature/normativnye-pravovye-akty/zakon-o-prokurature>.

6. Про прокуратуру : Закон України : від 05.11.1991 р., № 1789–XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 53. – Ст. 793.

7. Про прокуратуру: законопроект № 3541 від 05.11.2013 // Закон і Бізнес [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zib.com.ua/ua/print/37035-proekt_zakonu_pro_prokuraturu_tekst.html.

8. О прокуратуре Республики Беларусь: Закон от 8 мая 2007 г. № 220-3 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.tamby.narod.ru/belarus-zakon/zakon_220-2007.htm.



ЦЕЛЬ ОРГАНИЗАЦИОННОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ РЕАЛИЗАЦИИ НАДЗОРНОЙ ФУНКЦИИ ГОСУДАРСТВА

Виталий МУРЗА,

кандидат юридических наук, доцент, доцент
Мариупольского государственного экономико-гуманитарного университета

Summary

Organizational grounds of guaranteeing realization of supervisory function of the state are defined in the article on the basis of observing scientific approaches to the correlation of notions «control» and «supervision» and basing on the study of public agencies system, which realize the supervisory function of the state, and their powers. Their aim is formulated.

Thus, the author concludes that the purpose of organizational support of epy state supervision is identification of the actual state of the inspected object by supervisory authorities, the system of which is defined by the legislation of Ukraine and the objectives are: providing the conduction of supervisory activities and their direct realization in a fixed sequence, called the procedures of supervision.

Key words: supervision, state, supervisory function of the state, organizational principles.

Аннотация

В статье на основании научных подходов к соотношению понятий «контроль» и «надзор», а также изучения системы государственных органов, осуществляющих надзорную функцию государства, и их полномочий определены организационные основы обеспечения реализации надзорной функции государства, сформулирована их цель.

Автор делает вывод, что целью организационного обеспечения государственного надзора является выявление фактического состояния проверяемого объекта надзорными органами, система которых определяется в законодательстве Украины, а задачами – обеспечение подготовки проведения надзорных мероприятий и непосредственной их реализации в установленной последовательности, получившее название процедур надзора.

Ключевые слова: надзор, государство, надзорная функция государства, организационные принципы.

Постановка проблемы. Надзорная функция государства была предметом научных исследований многих ученых. Среди них стоит отметить работы А. Величко [1], В. Ключкова [2], С. Косяка [3; 4] и многих других. К этой проблематике неоднократно обращались и мы [5]. Однако необходимо обратить внимание, что вопрос организационных основ обеспечения реализации надзорной функции государства исследован недостаточно.

Цель и задача исследования. В статье автор стремится уточнить основные принципы обеспечения реализации надзорной функции государства, на этой основе определить их основную цель.

Изложение основного материала. Конституция Украины в ст. 1 устанавливает следующее: «Украина является суверенным и независимым, демократическим, социальным, правовым государством» [6]. Для надлежащего обеспечения задекларированных в Конституции Украины положений на государство возлагается обязанность обеспечения прав и свобод человека. Обеспечение прав и свобод человека включает четыре направления государственной деятельности по созданию условий для реализации прав и свобод человека: 1) содействие самостоятельной реализации прав и свобод гражданами (путем положительного влияния на форми-

рование общесоциальных гарантий); 2) охрана прав и свобод человека (путем принятия мероприятий, в частности юридических, для предупреждения, профилактики нарушений прав и свобод); 3) защита прав и свобод человека (восстановление нарушенного правомерного состояния, привлечение нарушителей к юридической ответственности); 4) надзор за соблюдением законов и других нормативно-правовых актов. Для выполнения последнего задания в Украине образован ряд государственных органов, каждый из которых в пределах полномочий отвечает за отдельное направление из нескольких сфер деятельности государства, что обуславливает наличие достаточно широкого спектра надзорной деятельности в государстве. Ведь «государственный надзор – это правоохранительная деятельность специально уполномоченных на то органов государства по выявлению правонарушений, принятию актов, обязывающих устранить эти нарушения, а также по применению санкций. Государственный надзор направлен на проверку работы органов и лиц с точки зрения соответствия закону и иным нормативным актам, на издание правоохранительных актов индивидуального значения» [7].

Так, в научной литературе мы можем найти следующее определение

этого явления: «надзор – это одна из форм внешнего (надведомственного) контроля за законностью в организационно не подчиненных объектах» [8]. Таким образом, под наблюдением мы можем понимать отдельную форму контроля, определенный процесс осуществления проверки.

Наряду с наблюдением в науке постоянно присутствует и контроль. Контроль принято рассматривать в широком и узком значениях. В широком смысле контроль – это совокупность политических, экономических и идеологических процессов и методов, призванных обеспечить стабильность общества и государственного строя, соблюдение общественного порядка, влияние на массовое и индивидуальное сознание. В узком смысле контроль – это проверка выполнения решений вышестоящих организаций, соблюдения технических, экономических, организационных нормативов, выполнение плановых мероприятий (заданий), соблюдение трудовой дисциплины, правовых норм. Такой контроль присущ управленческому циклу и рассматривается как отдельная функция управления [1, с. 102]. Во время его осуществления проверяется не только систематичность выполнения нормативно-правовых актов и принятие решений, но также учитывается



особенность контроля как функции государственного управления. Контролирующим органам предоставляется право вмешательства в оперативную деятельность подконтрольных объектов в форме издания обязательных для исполнения указаний. Зато задачей надзора является только выявление и предупреждение правонарушений, соответствия деятельности подконтрольных объектов четко установленным правилам. Органы, осуществляющие надзор, не имеют права вмешиваться в оперативную деятельность или изменять акты органов государственного управления. Итак, наблюдение по сравнению с контролем является более узким видом деятельности [5]. В отличие от контроля, надзор представляет собой деятельность государственных органов, что состоит лишь в осуществлении поверхностного надзора за соблюдением норм законодательства без права вмешательства в деятельность органов, которые проверяются.

Управление в государстве осуществляется с помощью различных экономических, правовых, административных и других инструментов, в том числе с помощью контрольно-надзорной деятельности. Поэтому необходим сущностный анализ контрольно-надзорной функции государственной власти как общественного феномена, тем более что «задачей номер один для нас по-прежнему остается повышение эффективности государственного управления» [1, с. 100]. Продолжая рассматривать этот вопрос, можем отметить, что контроль и надзор – это основные способы обеспечения законности и дисциплины в государственном управлении. Одновременно они являются важнейшими функциями государства. Без организации и осуществления контроля и надзора невозможна эффективная работа государственного аппарата, других государственных и негосударственных структур. Любое решение, любое действие в сфере государственного управления заканчивается контролем их выполнения, иначе они не могут иметь смысла. Контроль и надзор являются факторами, которые дисциплинируют поведение служащих государственного аппарата и граждан как в сфере государственного управления, так и в обществе вообще. Контроль и надзор – важные факторы совершен-

ствования государственного управления в Украине, обновление которого невозможно без соответствующих мероприятий по отслеживанию процесса в ходе реформ [9]. Итак, надзорная функция государства занимает ведущее место среди основных функций государства, ее цель – совершенствование государственного управления.

Контрольно-надзорную деятельность необходимо охарактеризовать как неотъемлемую функцию государственного аппарата, которая осуществляется в основном государственными органами, обладающими соответствующей компетенцией. Эта функция по общему правилу осуществляется в пределах компетенции и процессуальном порядке, установленном законом или иным нормативным правовым актом. Она должна быть законной и объективной; осуществляться с привлечением к контрольно-надзорной деятельности заинтересованных субъектов – физических и юридических лиц, формы и порядок участия которых в подобной деятельности определяются соответствующим отраслевым законодательством. Контроль и надзор должны быть гласными, кроме случаев, требующих сохранения тайны, которая охраняется законом. Результаты контрольно-надзорной деятельности должны быть соответствующим образом оформлены и, если не содержат материалов, составляющих секретную информацию, обнародованы.

Контрольно-надзорную деятельность можно представить в виде системы, которая включает в себя следующие блоки: цели контроля; принципы контроля; методы контроля; процесс контроля [1, с. 102].

Сущность контрольно-надзорной функции проявляется при анализе принципов, на которых она основана. Это и общие принципы функционирования государственного аппарата: народовластие, разделение властей, федерализм, гуманность, законность, профессионализм, и специальные, например, независимость контрольных органов, учет в контрольной деятельности разделения властей, приоритет предварительного контроля, приоритет финансового контроля, адекватная законотворческая деятельность, информационное, научное и кадровое обеспечение контроля, деполитизация, гласность, узкая специализация, колле-

гиальность, наличие достаточных сил и средств для выполнения поставленных задач, ответственность, множественность контрольных органов и многие другие [1, с. 103]. Эти принципы разносторонне характеризуют эту функцию государства, устанавливают основные направления ее внедрения.

Наряду с принципами, по нашему мнению, следует уделить внимание и методам деятельности. Так, можно констатировать, что кроме общих методов, которые присущи всем государственным органам, контрольно-надзорная функция имеет свои специфические, присущие только ей методы. Например, среди них можно выделить следующие методы: методы ревизии, проверки, рассмотрение проектов финансовых планов, заявок, отчетов о финансово-хозяйственной деятельности; заслушивание докладов, информации должностных лиц; методы наблюдения, обследования, анализа, инвентаризации, сертификации, аттестации, лицензирования, регистрации и др. Несмотря на все разнообразие методов контроля и надзора, в целом они могут быть разделены на два направления: методы принуждения и убеждения, которые являются общими для контрольно-надзорной деятельности.

Нельзя понимать контрольно-надзорную деятельность исключительно как совокупность действий, находящихся в проверке и сравнении предположенных ситуаций с фактическими ситуациями, в констатации и доказательстве отклонения от обязательной нормы.

Контрольно-надзорную функцию нельзя рассматривать исключительно как репрессивную деятельность. Контроль должен нести информационную нагрузку [1, с. 103]. Согласно этому отличительным признаком надзора является то, что данное средство обеспечения законности, во-первых, распространяется на прямо не подчиненные органы, во-вторых, не предусматривает вмешательства в деятельность поднадзорного, в-третьих, выражается в основном только в нарушении вопроса об устранении выявленных нарушений [10]. Цель этих элементов – обеспечение полноценного функционирования надзорной функции государства.

Выяснив общетеоретические подходы к надзорной функции государ-



ства, следует уделить внимание системе органов, осуществляющих функции государственного надзора. Системный анализ законов и подзаконных актов Украины, юридической литературы позволяет сделать вывод, что кроме органов государственного контроля функционируют специальные органы государственного надзора. Установлено, что государственный надзор мало чем отличается от контроля, осуществляемого другими органами государственной власти [2, с. 204]. В научной литературе мы можем найти различные подходы к определению перечня органов, осуществляющих государственный надзор. Так, А. Величко предлагает перечень, в который входят президент, парламент, суды, прокуратура, Счетная палата, центральный банк [1, с. 104]. Нельзя не согласиться с В. Гарашук в том, что надзорная функция осуществляется только прокуратурой, надзор которой согласно ст. 121 Конституции Украины [6] направлен на надзор за соблюдением законов при соответствующей правоохранительной деятельности. Специфическое назначение надзора по обеспечению законности требует его применения и в других сферах общественных отношений, что вполне допускается выделенными нами признаками государственного надзора. При этом А. Ярмыш даже предлагает отнести к числу наблюдательных органов Конституционный Суд Украины, Уполномоченного Верховной Рады Украины по правам человека, Счетную палату, Национальный совет по вопросам телевидения и радиовещания. Мы же считаем, что более наглядным примером реализации надзорной функции вне системы прокурорского надзора является деятельность Представительства Президента Украины в Автономной Республике Крым [10]. Таким образом, система органов, осуществляющих государственный надзор в Украине, является достаточно широкой и охватывает все сферы общественной жизни.

Учитывая научные взгляды и законодательную практику, под государственным надзором предлагается понимать специфическую форму государственной деятельности, осуществляемую специально уполномоченными субъектами над неподчиненными им поднадзорными объектами, без

прямого вмешательства в их деятельность, а также с целью проверки деятельности таких объектов на предмет соответствия принципу законности, для предупреждения и выявления нарушений действующего законодательства в их деятельности, обеспечения их устранения. Система государственного надзора выступает основной формой и выражением надзорной функции государства.

Ключевым в понимании сущности государственного надзора как содержательного выражения надзорной функции государства является вопрос задач, на достижение которых он непосредственно и направляется. Например, Р. Трагнюк отмечает, что в задачи надзорной деятельности входит охрана прав и законных интересов граждан, поскольку это относится не только к наблюдательной, но и к правоохранительной функции государства. Подчеркнем, что в целом основная цель государственного надзора состоит в обеспечении верховенства права и законности в соответствующих сферах общественных отношений. В качестве объекта государственного надзора могут выступать любые общественные отношения, которые формируются в сфере государственного управления и в отношении которых наиболее целесообразным и оправданным является применение именно наблюдательной формы обеспечения законности.

Специфическим является и субъект надзорной деятельности. В первую очередь речь идет о специальном уполномочивании правом отдельных государственных органов осуществлять надзорную функцию, отсутствие подчинения между этим субъектом и наблюдаемым органом, а также наличие компетенции по проверке объекта наблюдения, возможность постановки вопроса об устранении выявленных нарушений. Исходя из понимания надзорной функции как самостоятельного направления государственной деятельности, мы видим возможным выделение ряда правовых и организационных форм государственного надзора: правоительство, правоприменение, организационная деятельность, а также определенные материально-технические операции [5].

Для выяснения особенностей организационной деятельности надзорной

функции государства обратимся к Закону Украины «Об основных принципах государственного надзора (контроля) в сфере хозяйственной деятельности», в котором определены:

1) организационные основы издания приказа о начале надзора. В частности, для осуществления планового или внепланового мероприятия орган государственного надзора издает приказ, который должен содержать наименование субъекта хозяйствования, в отношении которого будет осуществляться мероприятие, и предмет проверки. На основании приказа оформляется удостоверение (направление) на проведение мероприятия, которое подписывается руководителем или заместителем руководителя органа государственного надзора (с указанием фамилии, имени и отчества), удостоверяется печатью;

2) организационные основы начала мероприятия надзора. Перед началом осуществления мероприятия должностные лица органа государственного надзора обязаны предъявить руководителю субъекта хозяйствования или уполномоченному им лицу удостоверение (направление) и служебное удостоверение, удостоверяющее должностное лицо органа государственного надзора, и предоставить субъекту хозяйствования копию удостоверения (направления);

3) организационные принципы оформления результатов проверки. По результатам осуществления планового или внепланового надзорного мероприятия должностное лицо, в случае выявления нарушений требований законодательства, составляет акт, который должен содержать следующие сведения: дату составления акта, тип мероприятия (плановый или внеплановый), вид мероприятия (проверка, ревизия, обследование, осмотр, т. д.) предмет государственного надзора, наименование органа государственного надзора, а также должность, фамилия, имя и отчество должностного лица, осуществившего мероприятие, наименование юридического лица или фамилия, имя и отчество физического лица-предпринимателя, в отношении деятельности которых осуществлялось мероприятие. Должностное лицо органа государственного надзора отмечает в акте



состояние выполнения требований законодательства субъектом хозяйствования, а в случае невыполнения – детальное описание обнаруженного нарушения со ссылкой на соответствующее требование законодательства;

4) организационные основы устранения недостатков, выявленные во время надзора. На основании акта, составленного по результатам осуществления планового мероприятия, в ходе которого выявлены нарушения требований законодательства, в течение пяти рабочих дней со дня завершения мероприятия составляется предписание, распоряжение или другой распорядительный документ об устранении нарушений, выявленных при осуществлении мероприятия. Предписание – обязательное для выполнения в определенные сроки письменное требование должностного лица органа государственного надзора к субъекту хозяйственной деятельности по устранению нарушений требований законодательства. Предписание не предусматривает применения санкций относительно субъекта хозяйствования. Предписание выдается и подписывается должностным лицом органа государственного надзора, который осуществляет проверку. Распорядительный документ органа государственного надзора по устранению нарушений, выявленных при осуществлении мероприятия, должен содержать следующие сведения: дату составления, тип мероприятия (плановый или внеплановый), вид мероприятия (проверка, ревизия, обследование, осмотр и т. д.), срок устранения нарушений, наименование органа государственного надзора, а также должность, фамилию, имя и отчество должностного лица, который осуществил мероприятие, наименование и местонахождение предприятия, а также фамилию, имя и отчество его руководителя или уполномоченного им лица или фамилию, имя и отчество физического лица-предпринимателя, в отношении деятельности которого осуществлялось мероприятие, фамилию, имя и отчество других лиц, принимавших участие в осуществлении мероприятия [11].

Выводы. Так, организационные основы осуществления государственного надзора закреплены в норматив-

но-правовых актах общей направленности, они должны установить общие процедуры как непосредственной подготовки, так и реализации надзорных мероприятий в государстве. К таким мерам относятся: разработка плана государственного надзора на следующий год и доведение его до органов, которые проверяются; разработка программы, по которой будет осуществлен надзор; издание приказа о проведении надзора, в котором указываются: состав комиссии и срок его проведения, а также удостоверение на период осуществления надзорного мероприятия, формирование состава комиссии из представителей органов управления образованием, органов местного самоуправления, учебных заведений, предприятий, организаций и учреждений, которые имеют соответствующее образование и практический опыт, назначение председателя комиссии, которым может быть работник органа государственного надзора, который несет персональную ответственность за результат деятельности комиссии, установление срока проведения государственного надзора, финансовое и материально-техническое обеспечение проведения надзорных мероприятий.

Целью организационного обеспечения государственного надзора является выявление фактического состояния проверяемого объекта надзорными органами, система которых определяется в законодательстве Украины, а задачами заключается в обеспечении подготовки проведения надзорных мероприятий и непосредственной их реализации в установленной последовательности, получившее название процедур надзора.

Список использованной литературы:

1. Величко А.Ю. Контрольно-надзорная деятельность государства: система и ее элементы / А.Ю. Величко // Государство и право. – 2008. – № 1. – С. 100–104.
2. Клочков В. Система органов державного нагляду та контролю (порядок створення та розмежування повноважень) / В. Клочков // Право України – 2010 – № 2. – С. 204–207.
3. Косяк С.В. Коллизии, возникаю-

щие в процессе реализации органами милиции контрольно-надзорной функции в сфере предпринимательства / С.В. Косяк // Современное право. – 2006. – № 2. – С. 19–22

4. Косяк С.В. Совершенствование правового регулирования деятельности органов милиции по реализации контрольно-надзорной функции в сфере предпринимательства / С.В. Косяк // Современное право. – 2006. – № 10. – С. 47–50.

5. Мурза В.В. Особливості державного нагляду в державі / В.В. Мурза // Форум права. – 2012. – № 2 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2012-2/12mvnvd.pdf>.

6. Конституція України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.

7. Мурза В.В. Теоретико-правова характеристика класифікації нагляду в державі / В.В. Мурза // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2012. – № 1 (56) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.nbu.gov.ua/portal/Soc_Gum/VKhnuvs/2012_56/56/4.pdf.

8. Долгий О.О. Державний контроль у формі прокурорського нагляду за додержанням законів податковою міліцією України / О.О. Долгий // Форум права. – 2010. – № 2 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2010-2/index.htm>.

9. Кримчак С.О. Співвідношення нагляду та контролю у діяльності державних органів як суб'єктів трудового права / С.О. Кримчак // Форум права. – 2012. – № 2 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2012-2/12kcostr.pdf>.

10. Мурза В.В. Сутність та значення наглядової функції держави / В. В. Мурза // Форум права. – 2011. – № 4 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2011-4/11mvnfd.pdf>.

11. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності. Закон України від 05.04.2007 № 877-V [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/877-16>.



ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ ВОЗНИКНОВЕНИЯ И РАЗВИТИЯ ПОНЯТИЙ НЕЗАКЛЮЧЕННОГО И НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОГО ДОГОВОРА В РИМСКОМ ПРАВЕ

Оксана НЕЧИПОРЕНКО,

соискатель кафедры гражданско-правовых дисциплин Учебно-научного института права и психологии
Национальной академии внутренних дел

Summary

The article deals with «unconcludence» and «invalidity» of the contract as closely related in the historical context of the phenomena of legal order. The purpose of this research is to determine interrelation and interdependence of terms unconcluded an invalid contract by the reconstruction of their evolution in Roman law. Concluded that on the basis of the essence of failed (unconcluded) contracts Romans built other types of «non-existence» with the transferring to them a part of already existed in Law terminology. «Non-existence» became a generic term for unconcluded and invalid contracts. At that «invalidity» appeared to be dependent on the fact of conclusion of a treaty.

Key words: non-existent deal, unconcluded, invalid, void contract (deal).

Аннотация

В статье рассматриваются понятия «незаключенность» и «недействительность» договора как тесно связанные между собой в историческом контексте явления правового порядка. Цель исследования – выявление взаимосвязи и взаимозависимости понятий незаключенного и недействительного договора путем реконструкции их эволюции в римском праве. Сделан вывод, что на основе сути несостоявшихся (незаключенных) договоров римляне выстроили другие виды «несуществования» с переносом на них части уже имевшейся в праве терминологии. «Несуществование» стало родовым понятием для незаключенных и недействительных сделок. При этом «недействительность» оказалась зависимой от факта заключения договора.

Ключевые слова: несуществующая сделка, незаключенный, недействительный, ничтожный договор (сделка).

Постановка проблемы. Незаключенный договор как явление правового порядка все чаще привлекает к себе внимание цивилистов. Выявлению целого ряда спорных вопросов, связанных с наличием/отсутствием юридической силы сделок (договоров), способствовала установившаяся в праве тенденция к уточнению и детализации правовых категорий, в том числе недействительных сделок.

В науке гражданского права четко обозначились две противоположные позиции. Первая состоит в отождествлении ничтожной и незаключенной сделок. Вторая – основывается на идее разграничения понятий «недействительный» и «незаключенный» договор; выделении последнего как самостоятельного явления, отличного от недействительности на основании возникновения и правовых последствий. При этом обе стороны спора обосновывают свою позицию доктриной недействительности сделки, господствующей в тот или иной период времени, и действующим законодательством.

Отсутствие должного внимания к истории понятия незаключенного договора либо жесткая привязка к концепции первичного полного совпадения юридически несостоявшейся сделки с понятием ее ничтожности в римском праве не позволяет качественно про-

двинуться к разрешению научной дискуссии. Отсутствие единого научного подхода к соотношению понятий «недействительный» и «незаключенный» договор негативно отражается на качестве законодательной работы, правоприменительной практике.

Актуальность темы исследования обусловлена теоретической и практической значимостью вопросов о юридическом существовании договора. Решение этих вопросов требует глубокого осмысления природы и характера современных явлений незаключенного и недействительного договора, которое невозможно без учета логики их исторического развития.

Состояние исследования. Изучению истории становления института недействительной сделки уделялось значительное внимание юристов, в то время как к вопросам возникновения и развития понятия незаключенного договора ученые обращались крайне редко. Фундаментальными трудами по данной тематике являются монографии Д. Тузова «Концепция «несуществования» в теории юридической сделки» (2006 г.), «Теория недействительности сделок: опыт российского права в контексте европейской правовой традиции» (2007 г.).

Научные исследования истории римского права общего характера осу-

ществляли такие признанные ученые, как Н. Боголюбов, Е. Годэмэ, Д. Дождев, Р. Иеринг, О. Иоффе, И. Новицкий, И. Покровский и другие.

Целью и задачей исследования является осуществление историко-правового анализа возникновения и развития понятий незаключенного и недействительного договора, выявление взаимосвязи и взаимозависимости путем реконструкции их эволюции в римском праве.

Изложение основного материала. При том, что обращение ученых-юристов к теме незаключенного договора в римском праве встречается редко, следует отметить популярность мнения об изначальной смысловой идентичности «незаключенности» и ничтожности сделки (договора).

Д. Тузов считает, что «понятие «несуществующей» юридической сделки, более известное отечественной цивилистике под именем несостоявшейся сделки или незаключенного договора, имеет давнюю историю – от первоначального полного совпадения с понятием ничтожности в римском праве до развития современных концепций, поставивших под сомнение это отождествление и настаивающих на автономии указанной категории» [1, с. 32].

И. Степанова считает, что «в римском праве понятие незаключенного



договора отсутствовало», но «римские юристы упоминали о договорах несуществующих. Под «несуществующими» (*negotium nullum*) понимались, прежде всего, договоры, в отношении которых не выполнялись правила о форме. Такие договоры или не обладали никаким действием, или создавали только моральные обязанности. Определенность содержания договора также рассматривалось римлянами как условие его действительности. Действительность и означала юридическое существование сделки. Таким образом, для римских юристов отсутствие эффекта сделки (*nullum esse*), ее ничтожность, было равнозначно признанию ее несуществующей» [2, с. 11].

Для дальнейшего изложения представляется важным обратить внимание на то, что понятие «незаклученный договор» сопоставляется учеными именно с ничтожной сделкой, а для характеристики внутреннего содержания этих явлений ключевым определяется слово «несуществующий». Так, ставится знак равенства между пятью терминами: незаклученность – несостоятельность – несуществование – ничтожность – недействительность, что не соответствует современному знанию.

Бессмысленно было бы отрицать, что «римлянам не было известно противопоставление «ничтожных» и «несуществующих» («незаклученных») сделок» [1, с. 52], поскольку не было в римской юриспруденции и учения о недействительности сделок, в котором бы были выработаны четкие понятия, соответствующие современным представлениям.

Более того, еще не существовало понятия самой сделки. «Выявление понятия сделки – сравнительно поздний результат научного юридического анализа. Еще римские юристы пользовались термином «*negotium*», который обычно передается словом «сделка», но не является равнозначным современному значению этого слова в юридической терминологии» [3].

По утверждению И. Новицкого, римские юристы говорили о сделках, что они могут быть *nulla* (неза-

ключенными), *nullius* (ничтожными), а также их можно *resindere* (считать недействительными), *dissolvere* (расторгнуть), *distrahere* (лишить юридической силы) [4, с. 6]. С одной стороны, такое разнообразие терминов говорит о том, что все ныне известные случаи несуществования сделки были знакомы римлянам. С другой стороны – создает определенные сложности для перевода латинских фраз. Ведь при выборе равноценной замены из числа терминов, утвердившихся в современном гражданском праве, приходится исходить из наибольшего (но не полного) соответствия оригиналу среди существовавших языковых норм в давнее время. Потому важно принимать во внимание, что переводы «неизбежно страдают приближительностью и неточностью» [5, с. 10-11].

Так, для утверждения противоположности сделки как состоявшегося, совершенного факта римлянами использовался прием отрицания. «Отрицание относится к числу тех языковых категорий, которые существуют в каждом языке с древнейших времен. В латинском языке отрицание выражается двумя способами: 1) с помощью отрицательной частицы «*non*», которая используется при глаголе в структуре предложений; 2) с помощью отрицательных местоимений или наречий (*nemo, nihil, nullus, numquam, nusquam*)» [6, с. 51].

В латинско-русском словаре Ф. Дыдынского¹ приводится несколько значений слова *nullus*: 1) никакой; 2) ничтожный, пустой, недействительный; 3) несуществующий; 4) никто. Употребление слова *nullus* в том или ином контексте наиболее точно и конкретно выражает его смысл, который может быть близким к другим значениям, но может и различаться с каждым из них. Как замечает составитель словаря, «в латинском языке мы встречаем множество случаев, где один и тот же термин обозначает различные предметы, отношения, понятия» [7]. Слово *nullus* выражает формально неопределенное понятие, которое в зависимости от особенностей конкретных правоотношений (той

ситуации, в которой оно употребляется) может указывать на различные явления и (или) их свойства.

Не бесспорным выглядит представление классической доктрины недействительности, о которой Е. Годэмэ писал следующее: «В римском праве полная ничтожность существовала всегда. При отсутствии существенного элемента римские юристы говорили, что акт – ничтожный, считается несуществующим (*nullum est negotium; nulla obligatio; nihil agitur; res pro infecta habetur*)» [8, с. 149-150]. Смысл указанных латинских словосочетаний только в очень обобщенном виде может быть сведен лишь к ничтожности акта в современном понимании. В буквальном переводе *nullum est negotium* означает, что там нет дела (сделки (договора)); *nulla obligatio* – никаких обязательств; *nihil agitur* – ничего не делается; *res pro infecta habetur* – вещи являются недействительными.

Также важно учитывать, что разница в современной интерпретации интересующих нас понятий и римской исторической традиции проявляется еще в одном аспекте.

В отличие от современных юристов, *prudentes* смотрят не на эффект, а на сам акт, что и отразилось в терминологии: «*non valere*» (не иметь силы), «*inutile*» (ничтожное), «*inane*» (пустое), «*imperfectum*» (несовершенное, недействительное), «*irritum*» (неправильное), это характеризует сделку, а не ее эффект. С другой стороны, они никогда не говорят о сделке, действительной в материальном плане, но оспоримой или обратимой в плане процессуальном, что она недействительна. *Prudentes* рассуждают о возможностях, позволяющих добиться лучшего эффекта, парализовать наступление нежелательных последствий, принимая произведенную сделкой переменную в правовом положении сторон как данность [9, с. 127].

Предикат *nullus* в применении к юридическому акту означал не его негативную характеристику, как современные предикаты «ничтожный» или «недействительный», а само несуществование акта. *Nullus* был равнозначен *non ullus*, т. е. «нет акта». Для римлян, следовательно, акт либо существовал, и в таком случае он производил свой полный эффект и не мог считаться ни-

¹ Специфика этого словаря состоит в том, что при каждом слове «указаны и важнейшие места источников, в которых оно или какая-нибудь форма или значение его встречаются, чтобы таким образом в самом исчислении различных значений имелась некоторого рода история данного термина» (Дыдынский Ф.М. Латинско-русский словарь к источникам римского права. – Варшава, Типография К. Ковалевского, 1896 г.).



чтожным, или же не существовал, и тогда не наступало никакого эффекта [1, с. 33].

Чтобы составить полное представление о сущности какого-либо явления, зародившегося в римском гражданском праве, важно рассматривать его с учетом времени появления и развития. Сложность состоит в том, что с течением времени восстановить точную картину происшедшего, по объективным причинам, возможно далеко не всегда. Это касается и архаичного периода. «Кроме так называемых царских законов, в которых содержится очень мало постановлений по гражданскому праву, у нас нет непосредственных сведений об отдельных институтах гражданского права в царский период» [10, с. 44].

Попытки понять римское право в его исторически обусловленной конкретике будет несправедливо признать совершенно напрасными. Есть немало положительных примеров, когда исследования позволяют не только по-новому взглянуть на закономерности развития права, но и способны изменить уже сложившиеся представления.

Как известно, в Древнем Риме царил строгий формализм, когда «форма обеспечивала хрупкому для того времени содержанию договора юридическое существование» [11, с. 384].

Древнейшими обрядовыми формами считаются *mancipatio* – «действие, предметом которого было гарантирование собственности или других абсолютных прав, или *pehnum*, действие, предметом которого было установление строгих долговых требований – вексельных требований древнейшего права» [12, с. 121-122]. Эти сделки совершались в присутствии как минимум пяти призванных (приглашенных) свидетелей и *libripens'a* (особого весовщика) с весами. В древнейшую эпоху, когда в качестве денег использовался металл в слитках, нужно было отвесить условленное количество этого металла, произнеся определенную формулу. Происходившее в реальности действие сторон, увиденное свидетелями собственными глазами, не могло подвергаться сомнению. Истина заключалась в том, что акт либо состоялся, либо нет. Говоря современным языком, договор заключен, либо не заключен, и потому не существует.

В случае нарушения права, полученного путем *mancipatio* либо *pehnum*, роль свидетелей была решающей и состояла в помощи правообладателю отстаивать право фактически. По мнению Р. Иеринга, «призванный свидетель древнейшего времени заранее обеспечивает заинтересованной стороне свою помощь. В том случае, если сторона сама осуществляет свое право, положение и задача призванных свидетелей по необходимости совершенно иные, чем в такое время, когда судья берет на себя это осуществление... истина, которую он должен свидетельствовать, покоится на кулаках... истина – то, за что ругаются, за что стоят» [12, с. 123-124].

С введением монеты реальные и необходимые действия обрели условное, формальное значение и стали лишь ритуалом. При *pehnum* «будущий кредитор брал маленькую монетку и, ударив ею по весам, передавал ее должнику вместо подлинных денег, которые вручались или несколько раньше, или несколько позже. Но делая это, кредитор, подобно покупщику при *mancipatio*, произносил известную формулу» [11, с. 385]. В древнем праве (*ius civile*) считалось, что согласие лица на сделку, если такое согласие выражено официальным методом, является подтверждением действительной воли лица заключить соглашение. Для гражданского права не было важно, что подразумевает лицо, соглашаясь на сделку, и действительно ли оно согласно на нее. Если волеизъявление было осуществлено, этого было достаточно для того, чтобы считать, что заключение соглашения – настоящее желание стороны [13, с. 97]. Несмотря на произошедшие перемены от реальности к условности действий при заключении договора, по квинтскому праву требования к соблюдению обряда оставались святы. Торжественные обещания и символический обмен в присутствии свидетелей и представителей общественной власти практически исключали возможность заключения договора с недееспособным лицом, рабом, женщиной либо нарушающего закон.

«В древнереспубликанском праве формализм сопровождалась не только процедура заключения, но и толкование содержания договора, его применение... сторона в случае спора не могла ссылаться на намерение вклады-

вать в договор совсем не тот смысл, который следовал из буквального смысла договора. Также нельзя было ссылаться на какие-либо обстоятельства, которые указывают на несправедливость определенного требования, если оно было предъявлено другой стороной в полном соответствии с точным текстом договора» [14, с. 186]. Сделка, совершенная под влиянием заблуждения или принуждения, была, тем не менее, ненарушима: того, что сказано, нельзя было уничтожить, хотя бы и самым ярким доказательством его несоответствия внутренней, действительной воле [11, с. 392]. Таким образом, несуществующим мог считаться только незаключенный договор, в понимании неосуществившейся попытки заключить договор по причине нарушения установленного обряда.

В передклассический период, когда происходило становление новых форм сделок и правовой науки, взгляды на существование заключенного договора как на нечто непреодолимое начали трансформироваться. Это было обусловлено изменением взглядов римлян относительно справедливости, а также существованием и взаимодействием двух нормативных систем, которые формировали римский правопорядок в целом: гражданского права (*ius civile*) и права преторского (*ius honorarium*).

Так, в случае нежелательной сделки (по неопытности) защиту могли получить лица моложе 25 лет. Как указывает Д.В. Дождев, «в данном случае можно говорить об обратимости (или оспоримости), зависимой от недееспособности субъекта». Ученый считает важным подчеркнуть, что указанное ограничение имеет преторское происхождение. В *ius civile* такой категории недееспособности не существует, сделки, заключенные лицами моложе 25 лет, являются действительными [9, с. 127].

Первоначальная невозможность отменить последствия заключенного соглашения по квинтскому праву компенсировалась с помощью преторского права. Претор (должностное лицо, наделенное административной, военной, а также судебной властью по уголовным и гражданским делам) не объявлял акт ничтожным/несуществующим, но давал потерпевшему право обращаться к нему. Ознакомившись с обстоятель-



ствами дела, он по своему усмотрению решал вопрос, заслуживает ли данное дело внимания. В его распоряжении были такие средства преторского права, как *exsertio* (экспедиция) и *denegatio actionis*, целью применения которых была защита интересов потерпевшего путем блокирования практических последствий существующей по *ius civile*, формально правильной, но несправедливой сделки.

К самым радикальным последствиям приводило исключительное и экстраординарное средство защиты – *restitutio in integrum* (возвращение в первоначальное состояние). «Пользуясь своим *imperium* и руководствуясь при этом не предписаниями гражданского права, а исключительно соображениями справедливости, магистрат аннулировал эффект сделки, имевшей по *ius civile* полную юридическую силу (*valet*), превращая возникшее из нее субъективное гражданское право в *nudum ius Quiritium* (голое право. – О.Н.), следовательно, уничтожал (*rescindit, revocat* (отменить, аннулировать. – О.Н.)) саму эту сделку, и тем самым восстанавливал заинтересованное лицо в его исходном правовом состоянии» [1, с. 89]. Возвращение субъектов в прежнее правовое положение было связано с реализацией защиты стороны договора, а не с прямым следствием нарушения процедуры во время заключения сделки.

С развитием преторского права и договоров «доброй воли» было признано важным, учитывать противоречие между словами и намерением сторон. «Новая система обязательств обращает внимание на эту внутреннюю волю, признавая в ней, а не во внешнем ее выражении, истинную созидательную силу всякой сделки. Поэтому претор начинает давать возможность оспаривать сделку, заключенную под влиянием существенной ошибки, обмана, принуждения (*restitutio in integrum, exsertio* и т. д.)» [11, с. 392]. Недействительность (ничтожность) приобрела значение юридического инструмента, используемого для преобразования существующего положения, в то время как незаключенность оставалась констатацией факта. Так исторически устанавливалась ключевая взаимозависимость: недействительным может быть признан только заключенный договор.

Значимость воли окончательно утвердилась в эпоху Юстиниана. В этот период стало приниматься во внимание не только то, что было заявлено сторонами, сколько то, что ими подразумевалось [13, с. 97]. В постклассическом периоде развитие эволюционных процессов «характеризуется следующими основными моментами. Во-первых, окончательное слияние при Юстиниане *ius civile* и *ius honorarium* исключает двойственность юридического статуса сделок: если ранее они могли рассматриваться как действительные с точки зрения *ius civile*, но в то же время не иметь юридической силы по *ius honorarium*, то теперь вопрос об их действительности должен был решаться уже с позиций единой правовой системы. Во-вторых, вытеснение формулярного процесса процессом *extra ordinem*, в котором отсутствовало деление на фазы *in iure* и *in iudicio*, и отмена преторской юрисдикции сделали уже невозможной ситуацию, имевшую место в классическом праве, когда сделка считалась существующей, но заинтересованному лицу можно было воспрепятствовать добиваться в суде ее исполнения. В-третьих, *in integrum restitutio* утрачивает свою чрезвычайность и реализуется посредством обыкновенного судебного иска. В то же время экспедиция утрачивает первоначальное «квазипреобразовательное» значение, действует теперь в любом процессе в качестве обычного возражения, отрицающего само основание требования истца, вследствие чего различие между порочностью *ipso iure* и порочностью *ore exsertionis* утрачивает всякое процессуальное значение и не принимается более во внимание. Наконец, в-четвертых, исчезает свобода усмотрения (*arbitrium*) правоприменителя, которой располагал претор при решении вопроса о необходимости применения реституции [1, с. 91]. Закон сам определил условия, при которых договор будет аннулирован, вместо того, чтобы передавать установление этих условий на усмотрение магистрата. Если эти условия все налицо, судья обязан объявить договор ничтожным [8, с. 149].

Таким образом, признание договора ничтожным приравнивало его к несуществующему с момента заключения. Как справедливо отмечает О. Гутников, «из идеи несуществующих договоров возникла идея ничтожных сделок, то

есть сделок, с самого начала «мертво-рожденных» и не порождающих никаких правовых последствий» [15, с. 138].

Выводы. Подводя итоги, мы приходим к заключению, что на основе сути несостоявшихся (незаключенных) договоров римляне выстроили другие виды «несуществования» в праве. При этом на новые формы частично была перенесена уже имевшаяся терминология. «Несуществование» стало объединяющим родовым понятием для незаключенных и недействительных (ничтожных) сделок. Недействительность приобрела значение юридического инструмента, используемого для преобразования существующего положения, в то время как незаключенность оставалась констатацией факта. Между двумя видами установилась прочная взаимозависимость: недействительным может быть признан только заключенный договор, поскольку незаключенного договора объективно не существует.

Полученные выводы о логике исторического развития незаключенного и недействительного договора позволят легче постичь природу и характер этих явлений в современном гражданском праве; могут быть использованы в научных разработках; способствовать усовершенствованию законодательства в договорной сфере; применяться в судебной практике.

Список использованной литературы:

1. Тузов Д.О. Теория недействительности сделок: опыт российского права в контексте европейской правовой традиции / Д.О. Тузов. – М.: Статут, 2007. – 604 с.
2. Степанова И.Е. Недействительность и незаключенность гражданско-правового договора: проблемы теории и практики: дис. ... канд. юрид. Наук: 12.00.03 / И.Е. Степанова; СПб.: ГУ. – СПб, 2007. – 232 с.
3. Агарков М.М. Понятие сделки по советскому гражданскому праву / М.М. Агарков // Советское государство и право. – 1946. – № 3-4. – С. 41–55 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ex-jure.ru/law/news.php?newsid=163>. – Дата доступа: 23.12.2013.
4. Новицкий И.Б. Недействительные сделки / И.Б. Новицкий // Вопро-



сы советского гражданского права : сб. статей. – М. : Изд-во АН СССР, 1945. – С. 31–73. Цит. по: Матвеев И.В. Правовая природа недействительных сделок / И.В. Матвеев. – М. : ООО Издательство «Юрлитинформ», 2002. – 176 с.

5. Дождев Д.В. Предисловие // Санфилиппо Ч. Курс римского частного права : учеб. / Чезаре Санфилиппо ; под ред. Д.В. Дождева. – М. : Издательство БЕК, 2002. – 400 с.

6. Каюмова М. С. Способы выражения категории негативности в английском языке / М.С. Каюмова // Вестник Челябинского государственного университета. – 2010. – № 22 (203). – С. 51–53.

7. Дыдынский, Ф.М. Латинско-русский словарь к источникам римского права. – Варшава : Типография К. Ковалевского. – 1896 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://roman_law_la_ru.Academic.ru/5362/nullus. – Дата доступа : 10.03.2014.

8. Годэмэ Е. Общая теория обязательств / Е. Годэмэ ; пер. с франц. И.Б. Новицкого. – М., 1948. – 511 с.

9. Дождев Д.В. Римское частное право : учеб. для вузов / Д.В. Дождев ; под ред. члена-корр. РАН, проф. В.С. Нерсесянца. – М. : Издательская группа ИНФРА М-НОРМА, 1996. – 704 с.

10. Боголепов Н.П. Учебник истории римского права / Н.П. Боголепов ; под ред. и с предисл. В.А. Томсинова. – «Зерцало», 2004. – 568 с.

11. Покровский И.А. История римского права / И.А. Покровский // Вступит. статья, переводы с лат., научн. ред. в коммент. А.Д. Рудокваса. – СПб. : Издательско-торговый дом «Летний Сад», 1998. – 560 с.

12. Иеринг Р. Дух римского права на различных ступенях развития. Ч. 1. / Р. Иеринг. – СПб. : Типография В. Безобразова и комп., 1875. – 309 с.

13. Васильева, Т.Г. Римское право: консп. лекций / Т.Г. Васильева, О.М. Пашаева. – М. : Издательство Юрайт ; ИД Юрайт, 2011. – 153 с. – (Хочу все сдать!).

14. Орач, С.М. Основы римского приватного права : навч. посібник. / С.М. Орач, Б.Й. Тищик. – Львів : Ред.-вид. відділ Львів. ун-ту, 2000. – 238 с.

15. Гутников О.В. Недействительные сделки в гражданском праве. Теория и практика оспаривания / О.В. Гутников. – М. : Братор-Пресс, 2003. – 576 с.

РАЗГРАНИЧЕНИЕ ЮРИСДИКЦИИ АДМИНИСТРАТИВНЫХ СУДОВ И РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА СПЕЦИАЛИЗАЦИИ СУДЕБНОЙ СИСТЕМЫ УКРАИНЫ

Игорь ОБРИЗКО,
судья

Львовского апелляционного административного суда

Summary

The article is based on the analysis of the constitutional law, administrative, civil and commercial procedural law as well as the court practice and scholarly opinions and deals with the ways of separating the competence of the administrative courts.

Key words: administrative jurisdiction, specialization of the courts, specialization of the judicial system.

Аннотация

В статье на основании анализа конституционного, административно-процессуального, гражданско-процессуального и хозяйственного процессуального законодательства, а также материалов судебной практики и мнений ученых рассматриваются пути разграничения компетенции административных судов.

Ключевые слова: административная юрисдикция, специализация судов, специализация судебной системы.

Постановка проблемы. В связи с усложнением общественных отношений, появлением новых урегулированных правом сфер, следовательно, и степени усложнения систем судебного устройства (дифференциации подсистем специализированных судов и появления новых, дифференциации и увеличения нормативного массива соответствующего законодательства и т. п.) проблема разграничения юрисдикции судов становится все более выразительной. Ее неразрешенность способна негативно повлиять на судебную защиту прав и свобод человека и гражданина.

По этому поводу известный французский ученый-административист Ж. Вигье удачно отмечал, что сейчас «гражданин все больше и больше ощущает необходимость в существовании гармонии между юрисдикциями. Любое противодействие или очевидное противоречие между двумя юрисдикциями может его озадачить и подорвать доверие к правосудию» [1, с. 39].

Цель и задача исследования. Анализируя проблему подведомственности судебных дел, Ю.В. Романец отмечает, что именно подведомственность, во-первых, является

важным процессуальным средством, обеспечивающим реализацию принципа специализации судебной системы. Каждое судебное дело должно рассматриваться тем судом, который специализируется на соответствующей категории дел и имеет возможность наиболее квалифицированно их рассматривать и решать.

Соглашаясь с этим мнением, отметим, что подведомственность судебных дел должна быть императивной, чтобы исключить возможность для недобросовестных сторон злоупотреблять своими правами и передавать спор на разрешение в «удобном» суде.

Еще один принцип, который необходимо учитывать при исследовании проблем подведомственности судебных дел, состоит в том, что ни один спор не должен рассматриваться в разных судах. Иначе из одного дела могут быть вынесены взаимоисключающие решения, что может угрожать правам физических и юридических лиц, унижать и без того в целом невысокий уровень авторитета правосудия [2, с. 5-13].

Отметим также, что отсутствие четкости в таком разграничении негативным образом и весьма существенно влияет на уровень доступности



правосудия. Ведь ситуация, когда нарушается фундаментальное правило отнесения определенного правоотношения к юрисдикции только одного суда, как отмечал бывший председатель Высшего Административного Суда Украины А.Н. Пасенюк, «может породить практику, когда ни один из судов не примет соответствующий спор к своему рассмотрению, или когда спор принимают к рассмотрению одновременно несколько судов. При таких условиях возможности лица защитить свое право значительно сузятся» [3, с. 3].

Нельзя также не согласиться и с мнением о том, что именно четкое определение подведомственности дел органам административной юрисдикции является весомым элементом организационно-правовой характеристики данного правового института, «потому что от четкости их определения в правовых актах, в частности в Кодексе административного судопроизводства Украины (КАСУ), зависят уровень демократичности этого правового института, его реальная способность защищать права и свободы граждан во взаимоотношениях с органами публичного управления» [4, с. 139].

Изложение основного материала. Данная проблема в контексте развития административного судопроизводства и других специализированных видов судопроизводства стала предметом многочисленных исследований, в которых по-разному трактуется причинная обусловленность возникновения данной проблемы. Можно с определенной степенью условности выделить несколько таких научно-теоретических и прикладных подходов:

– возникновение проблемы разграничения юрисдикции административных судов обусловлено конституционным распространением юрисдикции судов на все правоотношения, возникающие в государстве, а затем необходимостью корректного разграничения подведомственности дел судами различных звеньев единой судебной системы, несогласованностью положений соответствующих процессуальных кодексов и отсутствием единых критериев разграничения правовых споров между ад-

министративными судами и другими судебными органами [5, с. 3-9];

– в основе возникновения проблемы лежит объективное противоречие между развитием общественных отношений и соответствием законодательного регулирования, кроме того, существует субъективная индивидуальная заинтересованность в перекройке компетенции административных судов; попытки законодателя легализовать необоснованное с точки зрения административно-правовой теории перераспределение компетенции административных судов [6, с. 41];

– разнообразие общественных отношений стирает приоритет доктринального критерия разграничения административной юрисдикции по субъектному составу участников соответствующего спора и характера спорного материального правоотношения [7, с. 210];

– имеется общая природа спора (публично-правовые споры в административной и конституционной юрисдикциях), дуалистичность статуса органов публичной власти как органов, реализующих управленческие функции, как органов, выступающих субъектами гражданско-правовых отношений, наличие общих объектов в частных и публично-правовых отношениях [8].

Более того, существование неоднозначных, порой противоречивых, иногда взаимоисключающих подходов к решению данной проблемы обусловило привлечение к ней внимания высших судебных учреждений Украины с целью прояснения многих спорных моментов и установления принципов конституционности при разграничении компетенции административных судов и компетенции судов других звеньев судебной системы Украины.

Так, Верховный Суд Украины разослал судам письмо от 26.12.2005 г. № 3.2.-2005 «О применении хозяйственными судами Украины положений процессуального законодательства по разграничению компетенции между специализированными административными и хозяйственными судами» [9]. Впоследствии Высший Хозяйственный Суд Украины обнародовал Информационное письмо от 07.02.2006 № 01-8/301 «О неко-

торых вопросах, связанных с разграничением компетенции хозяйственных и административных судов» [10, с. 155-158], а Президиум Высшего Хозяйственного Суда Украины издал Рекомендации «О некоторых вопросах подведомственности и подсудности дел хозяйственным судам» от 27.06.2007 № 04-5/120 [11].

Также данная проблема дважды становилась предметом рассмотрения Конституционного Суда Украины, который в своих решениях по делу по конституционному представлению Высшего административного суда Украины относительно официального толкования положений части первой статьи 143 Конституции Украины, пунктов «а», «б», «в», «г» статьи 12 Земельного кодекса Украины, пункта 1 части первой статьи 17 Кодекса административного судопроизводства Украины (дело № 1-6/2010) от 1.04.2010 [12, с. 37] и по делу по конституционному представлению Верховного Суда Украины касательно соответствия Конституции Украины (конституционности) положений Закона Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно подведомственности дел, связанных с социальными выплатами» (дело № 1-40/2010) от 9.09.2010» [13, с. 25] выработал достаточно четкие правовые позиции по принципам размежевания юрисдикции административных судов Украины.

Если обратиться к процессуальным кодексам, то ими действительно определены основы такого отграничения. Для этого необходимо проанализировать круг и специфику полномочий административных судов по сравнению с объемом и спецификой закрепления компетенции других судебных звеньев. Ключевыми выступают законодательные положения, содержащиеся в статьях 4 и 17 Кодекса административного судопроизводства Украины (КАС Украины).

Согласно ч. 2 ст. 4 КАСУ юрисдикция административных судов распространяется на все публично-правовые споры, кроме споров, для которых законом установлен порядок судебного решения.

В соответствии со ст. 17 КАСУ юрисдикция административных су-



дов распространяется на правоотношения, возникающие в связи с осуществлением субъектом властных полномочий, властных управленческих функций, а также в связи с публичным формированием субъекта властных полномочий путем выборов или референдума.

При этом законодателем прямо определен ряд видов публично-правовых споров, на которые распространяется юрисдикция этого вида специализированных судов. К ним отнесены, в частности: 1) споры физических или юридических лиц с субъектом властных полномочий относительно обжалования его решений (нормативно-правовых актов или правовых актов индивидуального действия), действий или бездействия; 2) споры по поводу принятия граждан на государственную службу, ее прохождения, увольнения с государственной службы; 3) споры между субъектами властных полномочий по поводу реализации компетенции в сфере управления, в том числе делегированных полномочий; 4) споры, возникающие по поводу заключения, исполнения, прекращения, отмены или признания недействительными административных договоров; 5) споры по обращению субъекта властных полномочий в случаях, установленных Конституцией и законами Украины; 6) споры относительно правоотношений, связанных с избирательным процессом или процессом референдума.

Так, частью третьей этой же статьи КАСУ установлено, что юрисдикция административных судов распространяется не на все категории публично-правовых споров, в частности их компетенция не распространяется на публично-правовые дела: 1) отнесенные к юрисдикции Конституционного Суда Украины; 2) разрешаемые в порядке уголовного судопроизводства; 3) о наложении административных взысканий; 4) споры, проистекающие из отношений, которые в соответствии с законом, уставом (положением) объединения граждан, отнесены к его внутренней деятельности или исключительной компетенции.

Анализ соответствующих положений КАСУ позволяет сделать вы-

вод, что законодателем при разграничении компетенции административных судов применен смешанный подход разделения таких полномочий. Для более полного урегулирования проблемы разграничения подведомственности административных дел применяется смешанный подход [14, с. 88].

Однако при всех преимуществах такого подхода его все же не стоит абсолютизировать, поскольку в КАСУ заложен недостаточно четкий перечень дел публично-правового характера, относящихся к подведомственности административных судов, а названы лишь родовые признаки таких дел. Такой подход имеет как свои положительные, так и отрицательные стороны. К положительным сторонам следует отнести повышенную унифицированность соответствующих правовых норм, что позволяет потенциально отнести к сфере подведомственности административных судов достаточно широкую категорию дел. Однако негативным проявлением такого подхода к формулировке сферы подведомственности дел административным судам является то, что слишком абстрактная формулировка категорий соответствующих дел при общей нормативной неопределенности содержания категории публично-правового спора на уровне КАСУ требует в каждом случае от суда выяснения того, может ли тот или иной конкретный публично-правовой спор признаваться подведомственным именно административному суду.

Так, если фундаментальной в данном случае выступает формула по распространенности юрисдикции административных судов на все публично-правовые споры, кроме споров, для которых законом установлен другой порядок судебного решения (ст. 4 КАСУ), то становится очевидной обязанность законодателя предоставить определение подведомственности дел административным судам, позаботившись о четкой терминологической определенности понятия «публично-правовой спор», ввести легальное его толкование в ст. 3 КАСУ, в которой помещены используемые в Кодексе термины. Отсутствие такого определения затрудняет правоприменение, установление

подведомственности тех или иных судебных дел, имеющих элемент публично-правового спора.

На наш взгляд, преимуществом установления границ компетенции Конституционного Суда Украины в сопоставлении с определением таких пределов компетенции, присущей административным судам, является, прежде всего, то, что компетенция Конституционного Суда Украины есть абсолютно определенной. При чем такая определенность основывается не только на исчерпывающем перечне круга вопросов, подведомственных этому Суду, но и на том, что законодателем названы конкретные дела, а не только родовые признаки соответствующих правоотношений. Следовательно, с учетом решений самого Конституционного Суда Украины дела, отнесенные к его компетенции, можно без особых проблем отделить от дел, подведомственных именно административным судам.

Поэтому мы не согласны с высказанной в литературе оценкой законодательства, которое якобы нередко позволяет административной и конституционной юрисдикциям совпадать, что может привести к дублированию компетенции соответствующих судов [15, с. 140].

Заслуживает внимания предложение А.Г. Свида, высказанное в его диссертационном исследовании, о предоставлении административным судам полномочий признавать неконституционными акты субъектов властных полномочий по делам, которые не отнесены к компетенции Конституционного Суда Украины, и с этой целью внести соответствующие дополнения в ряд статей КАСУ [16].

Гораздо сложнее в теоретико-правовом и в практическом плане выглядит проблема разграничения компетенции административных судов в Украине от компетенции хозяйственных и от общих судов (в частности, в осуществлении последними судопроизводства в порядке гражданской юрисдикции). Судебная практика, к сожалению, опровергает выводы ученых о том, что существуют лишь «отдельные трудности при определении суда, который вправе рассматривать отдельные



категории публично-правовых споров с участием субъектов властных полномочий» [17, с. 121-122]. Скорее наоборот: такие трудности носят системный характер, ведь существует довольно большая категория дел, по которым отсутствуют четкие предписания об их юрисдикционной принадлежности. Речь идет о спорах по поводу государственной регистрации прав на недвижимое имущество; спорах о деятельности по распоряжению объектами государственной и коммунальной собственности (например, по поводу продажи, передачи в пользование, передачи в концессию); споры об обжаловании решений Государственного департамента интеллектуальной собственности Украины, о выдаче патента либо обжаловании самых патентов, выданных на основе этих решений [18, с. 3-4]; налоговые и земельные споры [19, с. 123-125].

Ст. 15 Гражданского процессуального кодекса Украины (ГПК Украины) устанавливает, что суды рассматривают в порядке гражданского судопроизводства дела относительно: защиты нарушенных, непризнанных или оспариваемых прав, свобод или интересов, возникающих из гражданских, жилищных, земельных, семейных, трудовых отношений, других правоотношений, кроме случаев, когда рассмотрение таких дел проводится по правилам другого судопроизводства. При этом законом может быть предусмотрено рассмотрение также и других дел по правилам гражданского судопроизводства. В порядке гражданской юрисдикции суды рассматривают дела об обжаловании решений третейских судов, о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов, об оспаривании решений международного коммерческого арбитража, а также о признании и предоставлении разрешения на исполнение решений международного коммерческого арбитража [20, с. 492].

Как следует из анализа соответствующих положений ГПК Украины, в этом Кодексе применен отличающийся от КАСУ подход к определению сферы подсудности дел общим судам в порядке гражданской юрис-

дикции. Такой подход основывается на перечне видов соответствующих дел, как в случае с компетенцией Конституционного Суда Украины, на выделении полномочий суда гражданской юрисдикции в зависимости от отрасли права (видов правоотношений), т. е. имеет предельно общий характер [21, с. 71].

Известно, что такой уязвимый с точки зрения практики правоприменения подход привел на практике к судебному спору об отнесении к юрисдикции общих судов, например, споров по поводу назначения, исчисления, перерасчета, осуществления, предоставления, получения пенсионных выплат, социальных выплат нетрудоспособным гражданам, выплат по общеобязательному государственному социальному страхованию и других социальных выплат, социальных услуг.

Этот спор, как известно, стал предметом рассмотрения Конституционного Суда Украины, который в своем Решении по делу по конституционному представлению Верховного Суда Украины относительно соответствия Конституции Украины (конституционности) положений Закона Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно подведомственности дел, связанных с социальными выплатами» (дело № 1-40/2010 от 9.09.2010), в частности, отметил, что соблюдение конституционного принципа специализации при принятии законов по организации и деятельности судов Украины является конституционной обязанностью законодателя. Внесенные Законом № 1691 изменения в КАСУ и ГПК Украины, которыми споры, связанные с социальными выплатами, были исключены из компетенции судов специализированной (административной) юрисдикции и переданы в подсудность общим судам (гражданская юрисдикция), не соответствуют части первой статьи 125 Конституции Украины [22, с. 25].

Мотивами принятия такого решения стало доктринальное понимание принципа, согласно которому разграничение юрисдикционных полномочий между общими и специализированными судами подчинено

гарантиям права каждого человека на эффективную судебную защиту. Публично-правовые споры, в которых хотя бы одной из сторон является субъект властных полномочий, должны относиться к административной юрисдикции и должны рассматриваться административными судами (пункты 1, 2, 7 статьи 3, часть первая статьи 17 КАСУ). Это касается также подсудности споров, связанных с социальными выплатами, в которых по искам физических лиц ответчиками являются субъекты властных полномочий [23, с. 25].

Но Конституционный Суд Украины исходил из того, что между административным и гражданским судопроизводством существует ряд существенных различий как в процессуальных правах и обязанностях лиц, участвующих в деле, так и суда в сборе и исследовании доказательств, что должно обеспечить процессуальные возможности защиты прав, свобод и законных интересов истца в споре с субъектом властных полномочий.

Также Конституционный Суд Украины отметил в этом контексте важность принципа официальности, который действует в административном судопроизводстве и обеспечивает возможность суда занимать активную позицию для выяснения всех обстоятельств по делу.

Ключевое значение для обеспечения защиты прав, свобод и законных интересов физических и юридических лиц от нарушений со стороны субъектов властных полномочий, с точки зрения Конституционного Суда Украины, имеет также положение КАСУ, в соответствии с которым обязанность доказывания правомерности своего решения, действия или бездействия возлагается на субъект властных полномочий, если он как ответчик отрицает административный иск. При этом гарантией эффективности защиты прав, свобод и законных интересов физических и юридических лиц в публично-правовых отношениях является то, что: 1) в административном судопроизводстве допускается выход за пределы исковых требований, если это необходимо для защиты прав человека, а также объединение в одно производство нескольких заявленных исковых тре-



бований, которые по другим законам надлежит рассматривать в порядке разного судопроизводства; 2) в административном судопроизводстве, в отличие от гражданского, физическое лицо как истец по отношению к субъекту властных полномочий имеет преимущества по компенсации судебных издержек, а по просьбе истца служащим аппарата административного суда может быть оказана помощь в оформлении искового заявления. Поэтому Конституционный Суд Украины констатировал, что указанными изменениями в КАСУ и ГПК Украины нарушен принцип специализации в судопроизводстве и сужены ранее установленные законом процессуальные права и гарантии лица, а механизм судебной защиты его прав стал менее эффективным и доступным [24, с. 25].

Признав соответствующие законодательные подходы к разграничению юрисдикции между общими и административными судами ложными, Конституционный Суд Украины прямо указал, что «соблюдение конституционного принципа специализации при принятии законов по организации и деятельности судов Украины является конституционной обязанностью законодателя» [25, с. 25].

Соответствующие фундаментальные правовые позиции Конституционного Суда Украины, указанные в данном Решении, должны стать гарантией того, что законодатель в дальнейшем будет более взвешенно подходить к решению проблемы ограничения юрисдикции административных судов, не допуская при этом сужения прав и свобод личности, а также руководствоваться в этой сфере принципами обоснованности, целесообразности, необходимости обеспечения прав человека [26, с. 176].

Анализ критериев разграничения судебных юрисдикций позволяет выделить три основных из них: 1) субъектный состав сторон спора; 2) предмет спорных отношений; 3) характер спорных правоотношений [27, с. 5].

С нашей точки зрения, попытка решения проблемы разграничения подведомственности дел административным судам с использованием

тех или иных критериев такой подведомственности с последующей имплементацией их в КАСУ не гарантирует решения затронутой нами проблемы в принципе.

Следующим шагом, по нашему мнению, должен стать подход к определению закрытого перечня таких дел в КАСУ, установление совершенно определенной компетенции административных судов. Высказанная идея представляется наиболее продуктивной, вместе с тем она требует дальнейших фундаментальных исследований и конкретизации в соответствующих законопроектах и научно-теоретическом сопровождении их воплощения.

Выводы. Так, процессуальное законодательство Украины, охватывающее Уголовный процессуальный кодекс, Кодекс административного судопроизводства, Гражданский процессуальный кодекс, Хозяйственный процессуальный кодекс, должно основываться на едином унифицированном подходе к способу определения подведомственности судов как органов государственной власти с совершенно определенной компетенцией. Иначе изолированное решение данной проблемы только путем использования перечня относительно определения компетенции административных судов в пределах одного КАСУ проблемы принципиально не решит.

Список использованной литературы:

1. Віг'єЖ. Адміністративна юстиція / Переклад з франц. А. Корнійчука. – К. : Конус-Ю, 2008. – С. 39.
2. Романец Ю.В. Специализация в судебной деятельности как средство повышения эффективности правосудия // Проблемы защиты прав и законных интересов граждан и организаций. Матер. междунар. науч.-практ. конф. – Краснодар, 2002. – С. 5–13.
3. Пасенюк О. Підходи до удосконалення законодавства та практики у сфері розмежування видів судової юрисдикції // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2009. – № 1. – С. 3.
4. Шруб І.В. Функціонування адміністративних судів в Україні:

організаційно-правові засади та їх реалізація : дис. ... канд. юрид. наук. – К. : Київський нац. ун-т внутр. справ, 2009. – С. 139.

5. Пасенюк О. У кожного суду – своя юрисдикція // Урядовий кур'єр. – 2008. – № 71. – 16 квітня. – С. 6 ; Пасенюк О. Підходи до удосконалення законодавства та практики у сфері розмежування видів судової юрисдикції // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2009. – № 1. – С. 3–9.

6. Кучерявенко М. Конституційні засади компетенції адміністративних судів: чи доцільна ревізія? // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2009. – № 1. – С. 41.

7. Ференц О. Практика розмежування цивільної та адміністративної юрисдикції судів // Вісник Львівського ун-ту. – Серія юрид. – 2011. – Вип. 52. – С. 210.

8. Юшкевич О.Г. Щодо питання розмежування видів судової юрисдикції [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/VKhnivs/2010_51_1/51-1/4.pdf.

9. Лист Верховного Суду України від 26.12.2005 р. за № 3.2.-2005 «Щодо застосування господарськими судами України положень процесуального законодавства стосовно розмежування компетенції між спеціалізованими адміністративними і господарськими судами».

10. Інформаційний лист Вищого господарського суду України від 07.02.2006 р. № 01-8/301 «Про деякі питання, пов'язані із розмежуванням компетенції господарських і адміністративних судів» // Вісник господарського судочинства. – 2006. – № 2. – С. 155–158.

11. Рекомендації Президії Вищого господарського суду України «Про деякі питання підвідомчості і підсудності справ господарським судам» від 27.06.2007 р. № 04-5/120.

12. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Вищого адміністративного суду України щодо офіційного тлумачення положень частини першої статті 143 Конституції України, пунктів «а», «б», «в», «г» статті 12 Земельного кодексу України, пункту 1 частини першої статті 17 Кодексу адміністративного судочинства України (справа № 1-6/2010) від 1.04.2010 р. // Вісник Конституційного



Суду України від 00.00.2010. – 2010 р. – № 3. – С. 37.

13. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвідомчості справ, пов'язаних із соціальними виплатами» (справа № 1-40/2010) від 9.09.2010 р. // Вісник Конституційного Суду України. – 2010 р. – № 5. – С. 25.

14. Янюк Н.В. Підвідомчість справ адміністративним судам: проблемні питання // Право України. – 2003. – № 2. – С. 88.

15. Шруб І.В. Функціонування адміністративних судів в Україні : організаційно-правові засади та їх реалізація : дис. ... канд. юрид. наук. – К. : Київський національний університет внутрішніх справ, 2009. – С. 140.

16. Свида О.Г. Адміністративні суди в Україні: становлення та перспективи розвитку : автореф. ... канд. юрид. наук. – О. : Одеська нац. юрид. академія, 2008.

17. Муза О.В. Адміністративна юстиція в Україні: стан та перспективи розвитку. Монографія. – К. : Інститут законодавства Верховної Ради України, 2011. – С. 121–122.

18. Пасенюк О. Підходи до удосконалення законодавства та практики у сфері розмежування видів судової юрисдикції // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2009. – № 1. – С. 3–4.

19. Коломоєць Т.О. Розмежування юрисдикційних повноважень між адміністративними та господарськими судами: окремі проблемні питання сьогодення // Вісник Запорізького національного ун-ту. – 2009. – № 9. – С. 70 ; Литвинова Г.П., Ребриста С.В. Проблеми розмежування юрисдикції спеціалізованих судів України: випадковість чи закономірність? // Вісник господарського судочинства. – 2006. – № 1. – С. 24–26 ; Муза О.В. Розмежування адміністративного та господарського судочинства в Україні // Юридична Україна. – 2009. – № 4. – С. 40–41 ; Муза О.В. Адміністративна юстиція в Україні: стан та перспективи розвитку : монографія. – К. : Інститут законодавства Верховної Ради України, 2011. – С. 123–125.

20. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004. – № 40-41, 42. – ст. 492.

21. Коломоєць Т.О. Розмежування юрисдикційних повноважень між адміністративними та господарськими судами: окремі проблемні питання сьогодення // Вісник Запорізького національного ун-ту. – 2009. – № 9. – С. 71.

22. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвідомчості справ, пов'язаних із соціальними виплатами» (справа № 1-40/2010) від 9.09.2010 р. // Вісник Конституційного суду України. – 2010 р. – № 5. – С. 25.

23. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвідомчості справ, пов'язаних із соціальними виплатами» (справа № 1-40/2010) від 9.09.2010 р. // Вісник Конституційного Суду України. – 2010 р. – № 5. – С. 25.

24. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвідомчості справ, пов'язаних із соціальними виплатами» (справа № 1-40/2010) від 9.09.2010 р. // Вісник Конституційного Суду України. – 2010 р. – № 5. – С. 25.

25. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвідомчості справ, пов'язаних із соціальними виплатами» (справа № 1-40/2010) від 9.09.2010 р. // Вісник Конституційного Суду України. – 2010 р. – № 5. – С. 25.

26. Хлібороб Н. Роль рішень Конституційного Суду України в реалізації компетенції адміністративного суду // Вісник Львівського ун-ту. – Серія юрид. – 2011. – Вип. 52. – С. 176.

27. Пасенюк О. Підходи до удосконалення законодавства та практики у сфері розмежування видів судової юрисдикції // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2009. – № 1. – С. 5.



ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ УКРАИНСКОГО НАРОДА НА ПРИРОДНЫЕ РЕСУРСЫ: ПОНЯТИЯ, СУЩНОСТЬ, СОЦИАЛЬНАЯ ЦЕННОСТЬ И ФУНКЦИИ

Инесса ПЕРЧЕКЛИЙ,
частный нотариус

Ильичевского городского нотариального округа Одесской области

Summary

In this article the Law Institute of the Ukrainian people on natural resources, special attention is paid to the implementation of this right.

Key words: right of the Ukrainian people on natural resources, the realization of the rights of the Ukrainian people on natural resources.

Аннотация

В статье исследован институт права собственности украинского народа на природные ресурсы, особое внимание уделено вопросам реализации этого права.

Ключевые слова: право собственности украинского народа на природные ресурсы, реализация права собственности украинского народа на природные ресурсы.

Постановка проблемы. Предварительно проведенный нами анализ правовых концепций права собственности украинского народа на природные ресурсы показал, что в данном случае юридическая наука имеет дело с феноменом, который имеет свою историю.

Важно, что в конституционном контексте применение конструкции «украинский народ» вовсе не случайно касается природных ресурсов, ведь оно помещено в наиболее принципиальных «Общих положениях» Конституции Украины, сосредоточенных в 1-м ее разделе. Это означает, что оно имеет универсальное, наиболее существенное и особенное значение в юридическом конструировании правосубъектности украинского народа как специального автономного субъекта правоотношений, имеет четкую «привязку» к другому принципиальному вопросу – определению украинского народа источником власти в Украине.

Изложение основного материала. Таким образом, на наш взгляд, в Конституции Украины воплощена модель «власть – собственность» [1, с. 57-61] украинского народа, где власть должна опираться на определенный экономический фундамент, которым, собственно, и выступает собственность [2]. Однако ввиду того, что природные ресурсы являются категорией не только экономической, но и эколого-экономической, то основой народовластия и народно-суверенитета в Украине является и эколого-экономические принципы, а не только собственно экономические.

Доктринальные выводы опираются на понимание отправных для конституирования украинской государственности актов, которыми, по нашему мнению, являются: Декларация о государственном суверенитете Украины от 16.07.1990 [3], Закон Украины «Об экономической самостоятельности Украинской ССР» от 3.08.1990 [4], Закон Украины «О собственности» от 7.02.1991 [5] (утратил силу на основании Закона Украины «О внесении изменений и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Украины в связи с принятием Гражданского кодекса Украины» от 27.04.2007) [6], Закон Украины «Об охране окружающей природной среды» от 25.06.1991 [7], Конституция Украины от 28.06.1996, а также Гражданский кодекс Украины от 16.01.2003 [8].

Согласно Декларации о государственном суверенитете Украины в ее разделе «Экономическая самостоятельность» было отмечено, что народ Украины имеет исключительное право на владение, пользование и распоряжение национальным богатством Украины. Земля, ее недра, воздушное пространство, водные и другие природные ресурсы, находящиеся в пределах территории Украинской ССР, природные ресурсы ее континентального шельфа и исключительной (морской) экономической зоны, весь экономический и научно-технический потенциал, созданный на территории Украины, являются собственностью ее народа, материальной основой суверенитета Республики и используются с целью обеспечения ма-

териальных и духовных потребностей ее граждан [9].

Статья 4 Закона Украины «Об экономической самостоятельности Украинской ССР» отмечает, что основу экономической самостоятельности Украинской ССР образует собственность ее народа на национальное богатство. Собственностью народа Украины являются земля, ее недра, воздушное пространство, водные и другие природные ресурсы, находящиеся в пределах территории Украинской ССР, природные ресурсы ее континентального шельфа и исключительной (морской) экономической зоны, весь экономический, научный и технический потенциал, расположенный на территории республики [10].

Статьей 1 Закона Украины «О собственности» было определено, что национальным богатством Украины является собственность ее народа, в частности: земля, ее недра, воздушное пространство, водные и другие природные ресурсы, находящиеся в пределах территории Украины, природные ресурсы ее континентального шельфа и исключительной (морской) экономической зоны, основные средства производства в промышленности, строительстве, сельском хозяйстве, транспорте, связи, жилищный фонд, здания и сооружения, финансовые ресурсы, научные достижения, созданная благодаря усилиям народа Украины доля в общесоюзном богатстве, в частности в общесоюзных алмазном и валютном фондах и золотом запасе, национальные культурные и исторические ценности, в



том числе и те, которые находятся за ее пределами.

Одновременно в статье 9 этого же Закона определялся перечень объектов права исключительной собственности народа Украины, к которым были отнесены: земля, ее недра, воздушное пространство, водные и другие природные ресурсы ее континентального шельфа и исключительной (морской) экономической зоны. В статье 10 Закона устанавливались особенности: 1) непосредственного осуществления народом Украины права исключительной собственности, в том числе путем референдума решать вопросы о правовом состоянии природных объектов, их использования и охраны; 2) посреднического осуществления народом Украины права исключительной собственности на природные ресурсы, в частности через Верховную Раду Украины, а также через местные советы [11].

Согласно статье 4 Закона Украины «Об охране окружающей природной среды» также было установлено, что природные ресурсы Украины являются собственностью народа Украины, который имеет право на владение, использование и распоряжение природными богатствами республики. При этом в государственной собственности находятся все земли Украины, за исключением земель, переданных в коллективную и частную собственность. Полномочия народа Украины в области охраны окружающей среды и использования природных ресурсов реализуется на основании Конституции Украины как непосредственно путем проведения референдумов, так и через органы государственной власти в соответствии с законодательством Украины. От имени народа Украины право распоряжения природными ресурсами осуществляет Верховная Рада Украины [12].

Статья 13 Конституции Украины содержит правовое предписание, по которому земля, ее недра, атмосферный воздух, водные и другие природные ресурсы, находящиеся в пределах территории Украины, природные ресурсы ее континентального шельфа, исключительной (морской) экономической зоны являются объектами права собственности украинского народа. От имени украинского народа права собственника осуществляют орга-

ны государственной власти и органы местного самоуправления в пределах, определенных настоящей Конституцией. При этом каждый гражданин имеет право пользоваться природными объектами права собственности народа в соответствии с законом. Вместе с тем, Конституция Украины в статье 14 признает землю основным национальным богатством, находящимся под особой охраной государства [13].

Текстуально конституционные предписания, помещенные в статье 13 Конституции Украины, воспроизведены, как отмечалось, и в статье 324 Гражданского кодекса Украины (ГКУ) от 16.01.2003 [14].

Согласно части 2 статьи 5 Хозяйственного кодекса Украины (ХКУ) к числу конституционных основ правового хозяйственного порядка в Украине отнесены, в частности: право собственности украинского народа на землю, ее недра, атмосферный воздух, водные и другие природные ресурсы, находящиеся в пределах территории Украины, природные ресурсы ее континентального шельфа, исключительной (морской) экономической зоны, оно осуществляется от имени украинского народа органами государственной власти и органами местного самоуправления в пределах, определенных Конституцией Украины, право каждого гражданина пользоваться природными объектами права собственности народа в соответствии с законом, обеспечение государством защиты прав всех (в том числе и народа) субъектов права собственности и хозяйствования, социальная направленность экономики, недопущение использования собственности во вред человеку и обществу [15].

Таким образом, упомянутыми законодательными актами устанавливается, что:

– природные ресурсы находятся в собственности украинского народа (в начале 1990-х годов, в частности до принятия Конституции Украины – народу Украины);

– указанные ресурсы являются материальной основой суверенитета и основой экономической самостоятельности Украины;

– право собственности украинского народа на природные ресурсы осуществляется от имени украинского народа органами государственной власти

и органами местного самоуправления в пределах, определенных Конституцией Украины;

– земля выделяется среди других видов природных ресурсов и признается основным национальным богатством, находящимся под особой охраной государства; право собственности украинского народа на природные ресурсы отнесено к числу конституционных основ правового хозяйственного порядка в Украине.

Указанные положения представляют собой определенный нормативный «сгусток», аккумулируют наиболее существенные, значимые, принципиальные представления о специфике правового значения и роли права собственности украинского народа на природные ресурсы.

Их анализ подтверждает вывод, сделанный Н.А. Богдановой, о том, что все значимые субъекты конституционного права (в частности народ как субъект такого права) проявляются через институт собственности [16, с. 59]. В частности, Украинский народ оказывается связанным с отношениями собственности в правовом смысле с помощью специального института собственности на природные ресурсы.

Указанные выше законодательные положения, рассмотренные нами, как следует из их системного анализа, различны как по характеру, так и по времени принятия нормативно-правовых актов, их содержащих. Однако во всех них прослеживается в целом единый и непротиворечивый подход законодателя к урегулированию соответствующего круга общественных отношений. Соответствующий комплексный подход законодателя к урегулированию этих отношений опровергает односторонние и преимущественно поверхностные оценки отдельных ученых касательно аморфности, противоречивости, излишеств т. д. конституирования права собственности Украинского народа на природные ресурсы.

Считаем, что таким образом законодатель отразил на существующем (или тогдашнем) уровне юридической техники основные современные закономерности институционализации права собственности украинского народа в структуре процесса независимости государства. И в этом аспекте нельзя не согласиться с выводами тех



ученых, которые настаивают на том, что право собственности Украинского народа означает (заметим: в том числе) суверенитет народа Украины на определенную территорию, на окружающую среду вообще [17, с. 87].

Такой институциализации предоставлен не просто нормативный, а конституционно-правовой характер, о чем свидетельствует, как отмечалось, само размещение соответствующих правовых предписаний в тексте Основного Закона Украины.

Очевидно, что собственность украинского народа на природные ресурсы представляет собой разновидность публичной собственности, то есть волевых отношений господства над определенными объектами в целях удовлетворения публичных экологических интересов украинского общества (народа), осуществляемых народом непосредственно или от его имени органами государственной власти и органами местного самоуправления в пределах, определенных Конституцией Украины. Собственность украинского народа на природные ресурсы соотносится с публичной собственностью как таковой как особое и общее.

Если же сопоставить право собственности государства и украинского народа на природные ресурсы, то можно прийти к закономерному выводу о несовпадении этих правовых конструкций по их правовому содержанию и базовым характеристикам. Во-первых, следует отметить разницу в субъектном составе соответствующих правоотношений – с одной стороны, украинский народ как самостоятельный субъект правоотношений, с другой – государство и его органы.

В отношениях относительно права собственности украинского народа на природные ресурсы на первый план выходит не государство в лице его органов, а народ в целом. Уникальность соответствующих ресурсов обуславливает уникальность народа как особого субъекта права собственности, а не государства как такового. Во-вторых, в ходе осуществления права собственности украинского народа должны отражаться и обеспечиваться интересы титульного владельца – украинского народа, тем более, что советская и современная украинская политико-экономическая практика ярко показали,

что интересы использования народной собственности «не помещаются в пределы государственной собственности, деятельности аппарата-владельца» [18, с. 60].

Сделанное выше разграничение, кстати, имеет и вполне легальный характер: так, согласно части 2 статьи 3 Закона Украины «Об управлении объектами государственной собственности» от 21.09.2006 действие данного Закона не распространяется на управление объектами собственности украинского народа, определенными частью 1 статьи 13 Конституции Украины [19]. Следовательно, любые попытки отождествления права собственности украинского народа на природные ресурсы и права государственной собственности не имеют под собой законных оснований.

Так, право собственности украинского народа на природные ресурсы является публично-правовым понятием, которое соединяет регулятивный потенциал различных отраслей украинского законодательства (как частного-правовых, так и публично-правовых), характеризуется высокой общесоциальной и специально-юридической значимостью и направленностью на удовлетворение общенародных, публичных, экономических, социальных, экологических, культурных и других интересов; участием в процессе осуществления права такой собственности наряду с украинским народом, который не является субъектом гражданско-правовых (прежде имущественных) отношений, государства и его органов.

В узком смысле право собственности Украинского народа на природные ресурсы обозначает совокупность тех прав (правомочий собственника), которые украинский народ как определенная социальная общность конституировал в Украинское государство, оставляет за собой, не делегируя все полномочия собственника на эти объекты публичным образованиям, оставляет право на непосредственное осуществление права собственности на них, устанавливая (намереваясь установить) непосредственные формы контроля за их надлежащим использованием.

В контексте экологических (прежде природоресурсных) отношений отношения собственности украинского

народа на природные ресурсы являются отношениями осуществления непосредственного режима собственности по наиболее значимым общественным объектам – природным ресурсам – со стороны украинского народа как титульного владельца этих ресурсов.

В юридическом смысле под правом собственности украинского народа следует также понимать особый правовой режим регулирования отношений собственности на такую специфическую категорию объектов, которыми являются природные ресурсы. При этом украинский народ как титульный владелец не может делегировать титул собственника на эти ресурсы любым публично-правовым образованиям, создавая особый правовой режим их использования и управления ими.

В юридической литературе отмечается, что для украинского народа владения природными ресурсами означает возможность в пределах существующих границ иметь для жизни и прогрессивного развития свою территорию и расположенные на поверхности и в недрах природные ресурсы, воздушное пространство, исключительную морскую экономическую зону и континентальный шельф. Ни физическое или юридическое лицо в Украине не может единолично или в составе социальных, политических, государственных и других общественных образований обладать соответствующими природными ресурсами на титуле права собственности [20].

Конституционный статус и своеобразие конституционного закрепления права собственности украинского народа на природные ресурсы указывают на то, что такое право является неизменным, постоянным и предусматривает возможность и необходимость использования соответствующих природных ресурсов на различных правовых титулах, предусмотренных в законе. При этом украинский народ обладает такими ресурсами только на титуле права собственности, и в таком аспекте право собственности украинского народа является исключительным. Из этого следует, что правомочность украинского народа владеть природными ресурсами не может быть ограничена внутригосударственными законами или международными актами.



Исключительное право украинского народа на владение природными ресурсами на титуле собственника должно сочетаться с доступностью каждого гражданина в реализации права на такие ресурсы.

Выводы. Важным элементом в понятии права собственности Украинского народа на природные ресурсы (в структуре «триады собственности») является правомочие пользования этими ресурсами, в том числе через институты общего и специального пользования, известные как земельное, водное, лесное, недровое законодательство [21, с. 111-117].

Вместе с тем, к характеристике права украинского народа на распоряжение природными ресурсами как объектами права собственности не может применяться гражданское понимание правомочия распоряжения вещами (имуществом). В частности, «ограничение земли границами государства, а также недвижимость земли являются характерными чертами юридической природы права украинского народа на распоряжение землей. Изменение территории Украины может осуществляться исключительно путем проведения Всеукраинского референдума. Однако этим конституционным полномочием не исчерпывается содержание правомочия украинского народа распоряжаться землей в пределах территории государства. Украинский народ как субъект права собственности может непосредственно или опосредованно через Верховную Раду Украины определять правовой режим территории Украины как во внутренних, так и во внешних отношениях» [22].

Список использованной литературы:

1. Андреева Г.Н. Институт собственности в конституциях зарубежных стран и Конституции Российской Федерации. – М. : НОРМА, 2009. – С. 57–61.
2. Конституция Украины від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996. – № 30. – ст. 141.
3. Декларація про державний суверенітет України від 16.07.1990 р. // Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР), 1990. – № 31. – ст. 429.
4. Закон України «Про економічну самостійність Української РСР» від 3.08.1990 р. // Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР), 1990. – № 34. – ст. 499.
5. Закон України «Про власність» від 7.02.1991 р. // Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР), 1991. – № 20. – ст. 249.
6. Закон України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Цивільного кодексу України» від 27.04.2007 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2007. – № 33. – ст. 440.
7. Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25.06.1991 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1991. – № 41. – ст. 546.
8. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003. – № 18, № 19-20, № 21-22. – ст. 144.
9. Декларація про державний суверенітет України від 16.07.1990 р. // Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР), 1990. – № 31. – ст. 429.
10. Закон України «Про економічну самостійність Української РСР» від 3.08.1990 р. // Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР), 1990. – № 34. – ст. 499.
11. Закон України «Про власність» від 7.02.1991 р. // Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР), 1991. – № 20. – ст. 249.
12. Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25.06.1991 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1991. – № 41. – ст. 546.
13. Конституція України від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996. – № 30. – ст. 141.
14. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003. – № 40-44. – ст. 356.
15. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003. – № 18, № 19-20, № 21-22. – ст. 144.
16. Богданова Н.А. Система науки конституционного права. – М. : Юрист, 2001. – С. 59.
17. Костицький В. Екологічне право України (книга перша) : підруч. – К. : Право, 2012. – С. 244–247.
18. Екологічне право України : підруч. / Гетьман А.П., Шульга М.В., Попов В.К. та ін. ; за ред. А.П. Гетьмана та М.В. Шульги. – Х. : Право, 2005. – С. 87.
19. Мазаев В.Д. Публичная собственность в России. Конституционные основы. – М. : Городец, 2004. – С. 60.
20. Закон України «Про управління об'єктами державної власності» від 21.09.2006 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2006. – № 46. – ст. 456.
21. Носік В.В. Право власності на землю Українського народу. – К. : Юрінком Інтер, 2006.
22. Комарницький В. Питання співвідношення права власності та права спеціального природокористування // Право України. – 2009. – № 10. – С. 111–117.
23. Носік В.В. Право власності на землю Українського народу. – К. : Юрінком Інтер, 2006.



СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ «НАУЧНО-ПЕДАГОГИЧЕСКИЕ РАБОТНИКИ» И «ПРОФЕССОРСКО-ПРЕПОДАВАТЕЛЬСКИЙ СОСТАВ» В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ УКРАИНЫ

Карина ПОПОВА,

аспирант кафедры гражданско-правовых дисциплин, хозяйственного и трудового права
Харьковского национального педагогического университета имени Г. С. Сковороды

Summary

The comparative analysis of concepts such as «professorial-teaching staff» and «scientific-pedagogical workers» is carried out in the article. With the object of delimiting and comparing of the given terms, the author investigates current legislation of Ukraine and scientific literature. In order to avoid the improper usage of the given terms it is suggested the ways of more precise definition of proper conceptual apparatus critics. The appropriateness of legal fixation concepts of «professorial-teaching staff» in the legislation of Ukraine is substantiated.

Key words: scientific-pedagogical workers, professorial-teaching staff, posts of scientific-pedagogical workers.

Аннотация

В статье проводится сравнительный анализ таких понятий, как «профессорско-преподавательский состав» и «научно-педагогические работники». С целью сопоставления и разграничения данных терминов исследуются действующие украинские нормативно-правовые акты и научная литература. Предлагаются пути уточнения соответствующего понятийного аппарата во избежание некорректного использования данных терминов. Обосновывается целесообразность юридического закрепления понятия «профессорско-преподавательский состав» в законодательстве Украины.

Ключевые слова: научно-педагогические работники, профессорско-преподавательский состав, должности научно-педагогических работников.

Постановка проблемы. В условиях реформирования высшего образования Украины актуальными становятся вопросы правового регулирования труда работников, занимающихся научно-педагогической деятельностью в высших учебных заведениях III-IV уровней аккредитации. В украинском законодательстве в отношении данных лиц используются термины «научно-педагогические работники» и «профессорско-преподавательский состав». При этом термин «научно-педагогические работники» имеет легальное определение в Законах Украины «О высшем образовании» и «О научной и научно-технической деятельности», а термин «профессорско-преподавательский состав» законодательного определения не имеет, но широко используется в постановлениях Кабинета Министров Украины, приказах Министерства образования и науки, локальных актах вузов. Законодатель не проводит четкого разграничения данных терминов, что, в свою очередь, приводит к неоднозначному их пониманию.

Актуальность темы исследования. В последнее время в украинском законодательстве наблюдается постепенный отказ от термина «профессорско-преподавательский состав». В некоторые подзаконные нормативно-правовые акты были внесены поправки,

связанные с полной заменой термина «профессорско-преподавательский состав» на термин «научно-педагогические работники». Таких же изменений претерпели и проекты Закона Украины «О высшем образовании», которые за последние два года представлялись на рассмотрение в Верховную Раду Украины. Подобная ситуация, по нашему убеждению, возникла вследствие неопределенности в нормативно-правовом и научном толковании данных терминов. Исходя из того, что унификация юридической терминологии в иерархии нормативно-правовых актов является одной из важнейших составляющих системного развития законодательства, исследование обозначенной проблемы будет иметь не только теоретическое, но и прикладное значение.

Состояние исследования. Проблеме правового регулирования труда субъектов, занимающихся научно-педагогической деятельностью, посвящены работы таких известных советских ученых: А.А. Абрамовой, Е.И. Войленко, В.Л. Гейхман, Н.П. Гуменюк, И.К. Дмитриевой, О.М. Крапивина, В.П. Пастухова. В современной украинской науке эти вопросы исследуют Ю.В. Баранюк, О.В. Гоц, С.В. Дрижчана, Т.В. Красюк, А.А. Савченко, А.В. Скоробагатько, М.Л. Смолярова, Н.М. Хуторян и др. Отдавая должное

научным трудам в данной сфере, хотелось бы отметить, что вопрос соотношения терминов «научно-педагогические работники» и «профессорско-преподавательский состав» в работах названных авторов не рассматривался. Определенные суждения о данной проблеме были высказаны такими авторами, как Н.М. Демченко и Т.Г. Грица. Сегодня в украинской правовой науке назрела необходимость проведения исследования понятий «научно-педагогические работники» и «профессорско-преподавательский состав» с целью их четкого усугубления.

Цель и задача исследования – разграничить такие понятия, как «научно-педагогические работники» и «профессорско-преподавательский состав» путем их сравнительного анализа. Согласно цели исследования перед автором ставятся следующие задачи: изучить современное украинское законодательство и научную литературу по данному вопросу; проследить этимологию обозначенных терминов; определить характер связи между ними; доказать безосновательность отказа от термина «профессорско-преподавательский состав» в пользу термина «научно-педагогические работники» в системе украинских нормативно-правовых актов; сформулировать предложения по уточнению применения



исследуемых понятий в украинском законодательстве.

Изложение основного материала. Термин «научно-педагогический работник» имеет свое легальное закрепление в Законах Украины «О научной и научно-технической деятельности» и «О высшем образовании». Сформулированы они почти идентично, тем не менее, нам кажется наиболее целесообразным процитировать определение в варианте Закона Украины «О научной и научно-технической деятельности». Так, норма-дефиниция абзаца 10 ст. 1 этого закона фиксирует следующее: научно-педагогический работник – ученый, который по основному месту работы занимается профессионально педагогической и научной или научно-технической деятельностью в высших учебных заведениях и заведениях последилового образования III-IV уровней аккредитации [1]. К основным должностям научно-педагогических работников, согласно ст. 48 Закона Украины «О высшем образовании», относятся: ассистент; преподаватель; старший преподаватель; директор библиотеки; научный работник библиотеки; доцент; профессор; заведующий кафедрой; декан; проректор; ректор [2]. Отметим, мы не согласны с тем, что законодатель причисляет к научно-педагогическим работникам такие должности, как директор библиотеки и научный работник библиотеки, так как они не занимаются научно-педагогической деятельностью, а в соответствии с задачами библиотеки вуза их деятельность направлена на обеспечение полного, качественного и оперативного библиотечно-библиографического и информационного обслуживания студентов, аспирантов, профессорско-преподавательского состава, научных работников, сотрудников высшего учебного заведения и других категорий читателей согласно их информационным запросами (ст. ст. 1 и 19 Закона Украины «О библиотеках и библиотечном деле» от 27.01.95 г. № 32/95-ВР и П. 2 Типичного положения о библиотеке высшего учебного заведения Украины, утвержденного Приказом Министерства образования и науки № 155 от 30.04.1998 г.) [3; 4].

Следует обратить внимание на то, что в отношении лиц, занимающихся научно-педагогической деятельностью

в ВУЗах III-IV уровней аккредитации, применяется также термин «профессорско-преподавательский состав». На законодательном уровне это понятие не закреплено, тем не менее, оно широко употребляется в подзаконных нормативно-правовых актах, локальных актах вузов. Так, в Постановлении КМУ «Об утверждении Положения о государственном высшем учебном заведении» от 05.09.96 г. № 1074 в п. 36 отмечается, что: «Прием на работу лиц из числа профессорско-преподавательского состава производится в соответствии с действующим законодательством.» [5]. Упоминается этот термин и в Постановлении КМУ «О работе по совместительству работников государственных предприятий, учреждений и организаций» от 03.04.93 г., в котором КМУ поручает Министерству труда вместе с Министерством юстиции и Министерством финансов разработать и утвердить положение об условиях работы по совместительству такой категории работников, как «профессорско-преподавательский состав» [6]. Тем не менее, уже в самом Приказе Министерства труда, Министерства юстиции и Министерства финансов «Об утверждении Положения об условиях работы по совместительству работников государственных предприятий, учреждений и организаций» от 28.06.93 г. № 43 термин «профессорско-преподавательский состав» не фигурирует, а отдельно говорится о «преподавателях высших учебных заведений» и «научно-педагогических работниках» (п. п. 7 и 8 «Перечня работ, которые не являются совместительством» настоящего Приказа) [7].

Непоследовательность нормотворцев проявляется и в таком документе, как Положение об организации научной, научно-технической деятельности в высших учебных заведениях III и IV уровней аккредитации, утвержденном Приказом Министерства образования и науки Украины от 01.06.2006 г. № 422, в п. 6 которого отмечается следующее: «Субъектами научной, научно-технической деятельности в вузе являются штатные научные и научно-педагогические работники, ... руководящий состав учебного заведения...» [8]. Хотелось бы напомнить, что согласно смыслу цитированной нами ст. 48 Закона Украины «О высшем образовании»

к должностям научно-педагогических работников относятся и руководящие работники вузов. Думается, что в этом документе научно-педагогические работники явно отождествляются с профессорско-преподавательским составом, иначе не упоминались бы дополнительно и руководящие работники в качестве отдельных субъектов научной деятельности.

Еще один момент, который вызывает интерес – полная замена термина «профессорско-преподавательский состав» на термин «научно-педагогические работники» в Приказе Министерства обороны и Министерства образования и науки «Об утверждении Инструкции об организации подготовки научно-педагогических и научных кадров в Вооруженных Силах Украины» № 194/265 от 30.06.2000 г. [9]. Стоит заметить, что инициаторы последних проектов Закона Украины «О высшем образовании» также стали отказываться от применения термина «профессорско-преподавательский состав» в пользу термина «научно-педагогические работники».

Проанализировав вышеупомянутые нормативно-правовые акты, мы можем отметить, что позиция украинских нормотворцев является непоследовательной: в одном случае происходит отождествление понятий «профессорско-преподавательский состав» с понятием «научно-педагогические работники» (объединяя при этом в себе все должности, указанные в ст. 48 Закона Украины «О высшем образовании»), в другом – понятие «профессорско-преподавательский состав» выступает частью понятия «научно-педагогический состав» и ассоциируется лишь с преподавателями вуза, не включая руководящий состав этих заведений, в третьем – «научно-педагогические работники» вообще отделены от руководящего состава вуза, при этом явно по смыслу они ассоциируются с «профессорско-преподавательским составом», а в четвертом варианте нормотворцы прибегают к замене в нормативно-правовых актах одного термина на другой.

В научной литературе советской эпохи большинство ученых-трудяков такие понятия, как «профессорско-преподавательский состав» и «научно-педагогические работники», использовали параллельно, не разграничивая



их. Так, например, В.Л. Гейхман и Т.П. Митиль в одном разделе изучают вопросы подготовки и повышения квалификации научно-педагогических кадров, а в другом – правовое регулирование работы уже профессорско-преподавательского состава, не поясняя при этом свою позицию [10]. Так же можно сказать и о Е.И. Войленко, А.А. Абрамовой, Н.П. Гуменюк, В.П. Пастухове, И.К. Дмитриевой, которые также использовали в своих работах эти два понятия как синонимы [11; 12; 13; 14; 15].

В постсоветской украинской научной литературе вопросам трудовой деятельности «профессорско-преподавательского состава» посвящены кандидатские диссертации таких авторов: А.А. Савченко и Е.Ю. Осмоловской [16, 17]. Но теоретических исследований самого понятия названные авторы не проводили. Сегодня большинство украинских ученых в области трудового права (Ю.В. Баранюк, С.В. Дрижчана, Т.В. Красюк, А.В. Скоробагатько, Н.М. Хуторян и др.) отдают предпочтение термину «научно-педагогические работники». Исследователь Т.Г. Грица даже высказал мнение о том, что термин «профессорско-преподавательские кадры» согласно Закону Украины «О высшем образовании» следовало бы заменить на более точный – «научно-педагогические и педагогические работники» [18]. В противовес такому предложению выступила Н.М. Демченко, которая, проанализировав соотношение указанных терминов, пришла к выводу, что отказываться от термина «профессорско-преподавательский состав» не стоит, напротив, его следует законодательно закрепить. Автор указывает на то, что термин научно-педагогические работники охватывает всех работников вуза III и IV уровней аккредитации, а термин «профессорско-преподавательский состав» применяется к работникам конкретной кафедры конкретного вуза, независимо от уровня аккредитации. Далее она определяет «профессорско-преподавательский состав» как состав преподавателей, которые занимаются научной деятельностью и преподают в вузах всех уровней аккредитации [19]. Поддерживая позицию Н.М. Демченко относительно самостоятельности термина «профессорско-преподавательский состав» и

необходимости его законодательного закрепления, позволим себе все же не согласиться с определениями понятий, которые она предлагает. Во-первых, термин «научно-педагогические работники» охватывает не всех работников вузов III и IV уровней аккредитации, а только тех, которые занимаются педагогической и научной деятельностью (иначе к этому списку можно было бы причислить и работников библиотеки, бухгалтерии, обслуживающий персонал и т. д.). Во-вторых, термин «профессорско-преподавательский состав» применим не ко всем вузам, а только к вузам III и IV уровней аккредитации. В вузах I и II уровней аккредитации (училища, техникумы, колледжи) не предусмотрено создание кафедр и существование должности «профессор», а функционируют цикловые комиссии, используется термин «преподавательский состав».

Для большей наглядности обратимся к этимологии исследуемых понятий. Понятие «профессорско-преподавательский состав» состоит из двух терминов: «преподаватель» и «профессор». В научно-педагогической литературе отмечается, что «преподаватель» – это: 1) специалист с необходимой профессиональной и психолого-педагогической подготовкой, который осуществляет учебно-воспитательную и организационно-методическую работу в учебных заведениях, как правило, в вузах всех уровней аккредитации [20, с. 84]; 2) штатная должность в вузах всех уровней аккредитации [21, с. 213]. Термин «профессор» (на латыни *professor* – преподаватель, учитель) известен еще со времен Римской империи (сер. I ст. до н.э. – кон. V ст. н.э.). Профессорами называли учителей грамматических и риторических школ, учителей-наставников, а с 12 ст. – преподавателей университетов. С организацией в университетах кафедр профессор становится не только символом высокой научной квалификации, а и символом звания преподавателя высокого уровня компетентности, который является экспертом в определенной области наук или искусств [21, с. 226]. Со временем произошло объединение слов «преподаватель» и «профессор» в термин «профессорско-преподавательский состав», который применяли по отношению к преподавательскому

составу в университетах еще дореволюционной Украины, входившей в состав Российской империи. Сегодня в ряде стран (Австрия, Бельгия, Германия и др.) профессорами называют не только преподавателей университетов, но и учителей средних школ, в США и Канаде – преподавателей колледжей. Отметим, что в Украине термин «профессор» обозначает: 1) ученое звание, которое предоставляется наиболее квалифицированным преподавателям вузов III и IV уровней аккредитации и научным сотрудникам; 2) штатную должность в вузах III и IV уровней аккредитации.

Понятие «научно-педагогический работник» в литературе появилось сравнительно недавно. Фразеологическое объединение терминов «научный» и «педагогический» в украинской литературе приходится на начало 20-х годов XX ст. Профессора Института народного образования, занимаясь преподаванием профессиональных дисциплин, принадлежали к категории научных работников, будучи даже «клиентами» Всеукраинского Комитета содействия ученым, а сотрудники Украинской академии наук, от академиков до членов исследовательских кафедр, работавшие в высших учебных заведениях, были педагогами. Выдающимся событием того периода стало основание в мае 1925 г. Научно-педагогического общества при Украинской академии наук и признание «педагогика как науки». В литературе того периода появляются такие термины, как «научно-педагогическое общество», «научно-общественное объединение», «научно-исследовательская работа», «научно-педагогическая деятельность». Функционально они отображали научно-теоретическую и исследовательскую работу образовательных учреждений педагогического направления, а также подобных филиалов при академических учреждениях Украинской академии наук. [22, с. 8; 23]. Со временем терминологическая комбинация «научно-педагогическая работа» закрепилась за конкретной социально-профессиональной категорией интеллигенции – работниками Института народного образования, Института социального воспитания, а в дальнейшем – пединститутов и университетов, тем самым отображая научную,



культурно-образовательную и педагогическую деятельность профессорско-преподавательского состава кафедр высших учебных заведений [22, с. 87].

Начиная с 30-х годов XX ст. понятие «научно-педагогические работники» появляется в советском законодательстве и употребляется с понятием «профессорско-преподавательский состав» как понятие-синоним. К ним относили должности профессора-заведующего кафедрой, профессора, доцента, ассистента, старшего преподавателя, преподавателя (Типичный устав высшего учебного заведения от 05.09.38 г. № 972) [24]. Ректор (директор), проректор (заместитель) по учебной и научной работе и декан входили в состав «административно-управленческого» («административно-учебного») персонала (Постановление НКТ Труда СССР от 05.05.32 г. № 77 «Об отпусках работникам научно-исследовательских, учебных и политико-просветительных учреждений») [24], (Приказ Министерства высшего образования СССР от 08.10.48 г. № 1461 «О типовых штатах административно-управленческого персонала высших учебных заведений Министерства высшего образования СССР») [25]. С принятием Закона Украины «О высшем образовании» термин «научно-педагогические работники» объединил в себе должности профессорско-преподавательского состава и руководящего состава вузов III и IV уровней аккредитации. В украинском законодательстве и юридической литературе постепенно стали отказываться от привычного термина «профессорско-преподавательский состав».

Выводы. Проанализировав нормативно-правовые документы и научную литературу по данному вопросу, мы пришли к такому заключению: понятия «профессорско-преподавательский состав» и «научно-педагогические работники» могут охватывать по смыслу одних и тех же работников, но при этом данные понятия соотносятся как общее и частное. Общим выступает понятие «научно-педагогические работники», которое включает в себя две категории работников: 1) профессорско-преподавательский состав (ассистент, преподаватель, старший преподаватель, доцент, профессор) и 2) руководящий состав (заведующий кафедрой, декан, проректор, ректор). Различие между

указанными категориями выражается в особенностях их трудового положения, которые проявляются в процедуре назначения на должность, профессиональных требованиях, содержании и объеме должностных обязанностей и др. «Профессорско-преподавательский состав» является составной частью понятия «научно-педагогические работники».

Считаем целесообразным: 1) предусмотреть в ст. 48 Закона Украины «О высшем образовании» разделение научно-педагогических работников на профессорско-преподавательский состав и руководящий состав; 2) в профессорско-преподавательский состав включить такие должности, как ассистент, преподаватель, старший преподаватель, доцент, профессор; а в руководящий состав научно-педагогических работников включить должности заведующего кафедрой, декана, проректора, ректора. Использование в дальнейшем терминов «научно-педагогические работники» и «профессорско-преподавательский состав» без четкого их разграничения будет приводить к некорректному их употреблению в украинском законодательстве и научной литературе.

Список использованной литературы:

1. Закон України «Про наукову та науково-технічну діяльність» від 13.12.1991 р. № 1977-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1977-12>.
2. Закон України «Про вищу освіту» від 17.01.2002 р. № 2984-ІІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2984-14>.
3. Закон України «Про бібліотеки і бібліотечну справу» від 27.01.1995 р. № 32/95-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/32/95-вр>.
4. Типове положення про бібліотеку вищого навчального закладу Міністерства освіти України, затвердженого Наказом Міністерства освіти і науки за № 155 від 30.04.1998 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://osvita.ua/legislation/Vishya_osvita/3097.
5. Постанова КМУ «Про затвердження Положення про державний вищий

навчальний заклад» від 05.09.1996 р. № 1074 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1074-96>.

6. Постанова КМУ «Про роботу за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій» від 03.04.1993 р. № 245 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/245-93>.

7. Наказ Міністерства праці, Міністерства юстиції та Міністерства фінансів «Про затвердження Положення про умови роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій» від 28.06.93 № 43 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0076-93>.

8. Положення про організацію наукової, науково-технічної діяльності у вищих навчальних закладах III та IV рівнів акредитації, затвержене Наказом Міністерства освіти і науки України від 01.06.2006 № 422 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1197-06>.

9. Наказ Міністерства оборони України та Міністерства освіти і науки України «Про затвердження Інструкції про організацію підготовки науково-педагогічних і наукових кадрів у Збройних Силах України» за № 194/265 від 30.06.2000 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0433-00>.

10. Гейхман В.Л., Митиль Т.П. Высшая школа: правовые вопросы. Справочник. / Под ред. В.А. Северцева. – К. : Лыбидь, 1990. – 365 с.

11. Войленко Е.И., Абрамова А.А. Трудовые права преподавателей высшей школы. – М. : Госюриздат, 1962. – 84 с.

12. Пастухов В.П. Правовое регулирование труда преподавателей высшей школы. – К. : «Вища школа» – 1981. – 240 с.

13. Гуменюк Н.П., Пастухов В.П. Трудовые права преподавателей вузов : учебное пособие. – К. : КГИФК, 1979. – 62 с.

14. Войленко Е.И., Гейхман В.Л., Крапивин О.М. Трудовые права преподавателей высших и средних специальных учебных заведений. – М. : «Юрид. Лит.», 1974. – 255 с.

15. Дмитриева И.К. Трудовой договор научно-педагогических работников вузов. – М. : Изд-во МГУ, 1991. – 166 с.



16. Савченко А.О. Правове регулювання праці професорсько-викладацького складу закладів освіти Міністерства внутрішніх справ України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 – Харків, 2000. – 14 с.

17. Осмоловська О.Ю. Державна політика щодо професорсько-викладацьких кадрів радянської України (1920–1930 рр.) : автореф. дис. ... канд. істор. наук : 07.00.01 – Донецьк, 2004. – 19 с.

18. Грица Т.Г. Удосконалення правового регулювання нормування праці професорсько-викладацького складу відомчих закладів освіти // Вісник Запорізького юридичного інституту. – 2003 – № 3 – С.64–74.

19. Демченко Н.М. Про розмежування понять «науково-педагогічні працівники» та «професорсько-викладацький склад» // Форум права. – 2007 – № 3. – С.75–81 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2007-3/07dnmpvs.pdf>.

20. Енциклопедія освіти / Акад. пед. наук України; головний редактор В.Г. Кремень. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 1040 с.

21. Педагогический энциклопедический словарь / Гл. ред. Б.М. Бим-Бад ; Ред. Кол. М.М. Безруких, В.А. Болотов, Л.С. Глебова и др. – М. : Большая Российская Энциклопедия. – 2002. – 528 с.

22. Кузьменко М.М. Науково-педагогічна інтелігенція в УСРР 20-30-х років: соціально-професійний статус та освітньо-культурний рівень. – Донецьк, НОРД-ПРЕСС, 2004 – 455с.

23. Звідомлення про діяльність в 1927 році Науково-Педагогічного Товариства при Українській Академії Наук. – К., 1928. – 16 с.

24. Высшая школа. Основные постановления, приказы и инструкции. Сост. М.И. Мовшович и В.В. Лобанов. Под ред. С.Я. Плоткина. – М. : «Сов. Наука», 1940. – 296 с.

25. Высшая школа. Основные постановления, приказы и инструкции. Под ред. Л.И. Карпова и В.А. Северцева. – М. : «Сов. Наука», 1957. – 645 с.

СТАТУС ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ-УЧАСТНИКОВ ВОЙНЫ В АФГАНИСТАНЕ С ТОЧКИ ЗРЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ГУМАНИТАРНОГО ПРАВА

Сергей ПРОЦУН,

ассистент кафедры международного права и международных отношений Национального университета «Одесская юридическая академия»

Summary

The article reviews a legal status of persons who participated in the war in Afghanistan from the point of view of international humanitarian law. It demonstrates that their legal status should be determined depending on the type of armed conflict. Being an internal armed conflict before 2001, it turned into an international armed conflict that ended on December 20, 2001, once the Taliban movement has lost control over notable portions of Afghani territory. Before this date, most of the participants were combatants, while thereafter they should be considered either as members of national armed forces, or civilians, or as criminal offenders. Certain members of the Taliban armed forces (such as mercenaries) are sometimes qualified as unprivileged combatants; however, unless international humanitarian law exactly determines the category, they are legally offenders.

Key words: International humanitarian law, combatants, non-combatants, unprivileged combatants, illegal combatants, war in Afghanistan.

Аннотация

В статье рассматривается статус лиц, участвовавших в войне в Афганистане, с точки зрения международного гуманитарного права. Демонстрируется, что правовой статус таких лиц определяется исходя из характера вооружённого конфликта. Будучи внутренним вооружённым конфликтом до 2001 года, война в Афганистане стала затем конфликтом международным, окончившимся 20 декабря 2001 года с потерей движением Талибан контроля над значительной частью территории Афганистана. До этой даты большинство участников имело статус комбатантов, в то время как после неё они имели статус либо участников национальных вооружённых сил, либо гражданского населения, либо уголовных преступников. Некоторые участники вооружённых сил движения Талибан (в частности наёмники) иногда рассматриваются как незаконные (непривилегированные) комбатанты, но до тех пор, пока международное гуманитарное право не даст точного определения такого статуса. С точки зрения права их следует рассматривать как уголовных преступников.

Ключевые слова: международное гуманитарное право, комбатанты, некомбатанты, непривилегированные комбатанты, война в Афганистане.

Постановка проблемы. Применение международного гуманитарного права в вооружённом конфликте предполагает разделение всех лиц, участвующих в конфликте либо находящихся в зоне конфликта, на определённые категории, причём лица, относящиеся к каждой из таких категорий, пользуются конкретным набором прав и несут конкретный набор обязанностей. В современном мире такой подход выглядит устаревшим, поскольку в большинстве нынешних вооружённых конфликтов принимают участие лица, которых сложно ассоциировать с государством, несущим ответственность за их действия. Продолжающаяся с 2001 года война в Афганистане между военным контингентом стран НАТО,

поддерживающим правительство Афганистана, и силами движения Талибан представляется своеобразным полигоном, позволяющим рассмотреть правовой статус целого ряда участников современного вооружённого конфликта. В этой войне принимают участие как две политические группы, каждая из которых рассматривает себя как законное правительство страны, так и международные силы, а также добровольцы, сражающиеся с обеих сторон. Исследование войны в Афганистане позволяет рассмотреть правовой статус каждого из таких участников с точки зрения международного гуманитарного права.

Актуальность темы исследования определяется необходимостью дальнейшего совершенствования норм между-



народного гуманитарного права относительно статуса участников вооруженного конфликта.

Состояние исследования. Проблематика правового статуса лиц, принимавших участие в войне в Афганистане, рассматривается для целей определения правового статуса таких лиц. Среди работ такого рода можно выделить труды Т.Р. Короткого, В.Н. Репецкого, В.М. Лыська, С.Д. Билоцкого, М.В. Грушко. Но правовой статус участников войны в Афганистане ранее не был предметом комплексного сравнительного исследования.

Целью и задачей исследования является изучение и составление сравнительной характеристики международно-правового статуса физических лиц, принимавших участие в войне в Афганистане. Задачами статьи является категоризация лиц, участвовавших в войне в Афганистане, определение правового статуса каждой из категорий таких лиц и выявление применимых к каждой из выделенных категорий норм международного гуманитарного права.

Изложение основного материала. Одной из основных проблем международного гуманитарного права является категоризация лиц, подпадающих под его действие, то есть распределение людей в определённые группы, на которые распространяются или не распространяются нормы международного гуманитарного права. Именно верная и точная категоризация позволяет придерживаться базовых принципов международного гуманитарного права.

Рассмотрение военных действий в Афганистане, имевших место после октября 2001 года (с момента начала операции «Несокрушимая свобода»), позволяет выделить, по меньшей мере, четыре больших группы участников вооруженного конфликта, а именно:

1. Международные силы, возглавляемые США;
2. Войска Северного альянса, рассматривавшие себя как представителей законного правительства Афганистана;
3. Войска движения Талибан, рассматривавшие себя как представителей законного правительства Исламского эмирата Афганистан;
4. Принимающие участие в боевых действиях участники международной террористической организации Аль-Каида, а также многочисленные наём-

ники и добровольцы, ассоциирующие себя с Аль-Каидой.

Такое деление указывает на политическую ориентацию лиц, участвовавших в конфликте, а также позволяет выявить их подчинение определённым силам, несущим ответственность за их действия. Но это деление не является удовлетворительной категоризацией для целей международного гуманитарного права, поскольку не достаточно отражает фактический статус участников. Установление такого статуса невозможно без определения характера военного конфликта.

Военный конфликт в Афганистане до 2001 года следует считать вооруженным конфликтом немеждународного характера. В нём друг другу противостояли войска Объединённого исламского фронта спасения Афганистана (Северный альянс) и войска движения Талибан. Северный альянс пользовался большим международным признанием, чем правительство, сформированное Талибаном (признанное только Пакистаном, Саудовской Аравией и Объединёнными Арабскими Эмиратами). Войска Северного Альянса контролировали лишь около 15% территории страны. Можно говорить о ситуации классического внутреннего конфликта, в котором стороны находились под ответственным командованием и осуществляли такой контроль над частью территории государства, который позволял им применять нормы МГП.

С началом операции «Несокрушимая свобода» в 2001 году возник вопрос о признании войны в Афганистане вооруженным конфликтом международного характера. Необходимо отметить следующие принципиальные моменты. Во-первых, невозможно говорить о войне США и их союзников против государства Афганистан, поскольку международные силы воевали на стороне и при поддержке войск Северного альянса, признаваемого ими законным правительством страны. Во-вторых, правительство Исламского эмирата Афганистан в 2001 году лишилось даже того незначительного международного признания, которым пользовалось ранее. В-третьих, США и их союзники никогда не признавали его международного характера, что проявилось в непризнании захваченных участников движения Талибан военнопленными. Таким обра-

зом, основания для признания войны в Афганистане международным конфликтом, как представляется, отсутствуют. Однако применение Дополнительного протокола II к Женевским конвенциям также проблематично, поскольку статья 1 Протокола ясно указывает на сферу его применения: ситуацию конфликта между вооружёнными силами государства и другими организованными вооружёнными группами, действующими на его территории. В результате «война с международным терроризмом» превращается в непризнанный вооружённый конфликт между США и их союзниками с одной стороны и вооружёнными организованными группами, ассоциированными с международными террористическими организациями с другой стороны. Сама возможность применения норм международного гуманитарного права спорна [1].

В условиях формальной неопределённости международное гуманитарное право может утратить возможность выполнять свою основную функцию – смягчать ужасы войны и облегчать страдания жертв войны. Учитывая эту цель, представляется, что до момента, когда ассиметричные войны будут достаточно урегулированы международным гуманитарным правом [2, с. 136], его нормы для таких войн следует толковать расширительно. Так, по мнению Президента Международного комитета Красного креста Я. Келленбергера, «когда борьба с терроризмом приобретает форму вооружённого конфликта, государства обязаны придерживаться принципов международного гуманитарного права» [3]. Исходя из этой позиции, войну в Афганистане следует рассматривать как вооружённый конфликт в общем смысле. Благодаря такому подходу появляется возможность определить правовой статус участников вооружённого конфликта и распространить на них действие норм международного гуманитарного права.

Признание войны в Афганистане вооружённым конфликтом в значении права Женевы позволяет разделить всех её участников на комбатантов и некомбатантов. Как указывает К. Дерман, термин «комбатант» означает право участвовать в боевых действиях..., привилегией комбатанта является разрешение убивать комбатантов противника либо наносить им ранения, а также



уничтожать другие военные объекты противника» [4, с. 51]. Конвенция о законах и обычаях сухопутной войны 1907 года и Дополнительный протокол I к Женевским конвенциям связывают комбатантов с вооружёнными силами одной из сторон в конфликте, устанавливая для них такие обязательные требования, как действия под организованным и ответственным командованием, ношение знаков различия, открытое ношение оружия, соблюдение законов и обычаев войны [5, ст. 1]. Противоположным понятию комбатанта является понятие «некомбатант», означающее лицо, находящееся в зоне боевых действий, однако не пользующееся привилегиями комбатанта. К таким лицам относятся как персонал вооружённых сил, не принимающий участия в боевых действиях (как правило, медицинский и духовный), так и любые лица, не ассоциированные с вооружёнными силами, оказавшиеся в зоне боевых действий.

Военный персонал вооружённых сил США и их союзников, действовавший в Афганистане, а также участники вооружённых сил Северного альянса, очевидно, пользуются правовым статусом комбатантов в значении права Женевы, поскольку соответствуют всем требованиям Дополнительного протокола I. Также в категорию комбатантов попадают лица, ассоциированные с движением Талибан, действовавшие под командованием этого движения и открыто носившие оружие. До момента окончания открытой фазы боевых действий (декабрь 2001 года), когда движение Талибан контролировало часть территории Афганистана, таких лиц можно было рассматривать как участников «другой организованной вооружённой группы» в значении статьи I Дополнительного протокола II.

Более сложным является вопрос о правовом статусе лиц, принимавших

участие в войне в Афганистане, не будучи комбатантами в смысле права Женевы. К ним можно отнести лиц, принимавших участие в боевых действиях с оружием в руках, однако не отвечающих определению комбатанта, а также лиц, которые не принимали участия в боевых действиях, но были задержаны по подозрению в связях с движением Талибан и организацией Аль-Каида.

Доктринальная дискуссия о статусе таких лиц привела к формулированию таких терминов, как «незаконный комбатант», «непривилегированный комбатант», «комбатант, не подпадающий под защиту Конвенции» и других [6]. Так, К. Дерман определяет незаконных комбатантов как лиц, принимающих непосредственное участие в боевых действиях, не имея на это прав, которые, в случае попадания во власть противника, не могут быть отнесены к категории военнопленных [4, с. 52]. Аналогичное определение содержится в глоссарии по праву вооружённых конфликтов, размещённом на официальном сайте Международного комитета красного креста [7].

Участие в боевых действиях лиц, не подпадающих под определение комбатантов – не новость для международного гуманитарного права. Современная дискуссия вокруг правового статуса «незаконного комбатанта» вызвана изменением самого характера боевых действий. Война в Афганистане изначально рассматривалась США не как война с государством, а как операция, направленная на борьбу с международным терроризмом. Международные террористические организации не могут считаться стороной в «классическом» вооружённом конфликте в том смысле, который вкладывается в это понятие Женевскими конвенциями и дополнительными протоколами к ним. Предоставление

участникам международных террористических организаций правового статуса, основанного на праве Женевы, невозможно.

Как было указано выше, война в Афганистане могла считаться вооружённым конфликтом в значении, используемом в Женевских конвенциях, в течение того периода времени, пока движение Талибан контролировало часть территории Афганистана (до 20 декабря 2001 года). Контроль над территорией является базовым признаком, позволяющим считать определённую группу стороной вооружённого конфликта. С утратой контроля над территорией такая группа лишается статуса стороны вооружённого конфликта. Дальнейшие действия участников такой группы следует рассматривать не как военную, а как преступную деятельность по законодательству того государства, на территории которого она происходит либо против которого она направлена.

Возвращаясь к дискуссии о «незаконных комбатантах», следует отметить, что эта дискуссия имеет смысл только в отношении лиц, которые участвовали в вооружённом конфликте, но не в отношении участников террористических групп, действовавших после его окончания. Датой окончания военного конфликта в Афганистане в значении права Женевы можно считать 20 декабря 2001 года, когда Совет Безопасности ООН принял резолюцию 1386 (2001), которой были созданы Международные силы содействия безопасности, призванные обеспечить формирование нового афганского правительства.

Опираясь на временной критерий, учитывая доктринальные наработки, касающиеся концепции незаконных комбатантов, разнообразие правовых статусов участников войны в Афганистане можно свести в следующую таблицу.

	До 20.12.2001	После 20.12.2001
Вооружённые силы США и их союзников	Комбатанты	Иностранная войска, законно пребывающие на территории государства
Вооружённые силы Северного Альянса	Комбатанты	Вооружённые силы государства
Вооружённые силы движения Талибан	Комбатанты	Участники международной террористической группы, уголовные преступники по национальному законодательству
Лица, принимавшие участие в боевых действиях на стороне движения Талибан, не подпадающие под определение комбатантов, в т. ч. наёмники	Незаконные комбатанты	Уголовные преступники по национальному законодательству



Члены организации Аль-Каида, не принимавшие участия в боевых действиях, но задержанные в связи с ними	Некомбатанты	Члены международной террористической организации, уголовные преступники по национальному законодательству
Мирное население (кроме членов организации Аль-Каида), стихийно взявшееся за оружие	Комбатанты	Граждане государства

Правовой статус большинства лиц, принимавших участие в войне в Афганистане, может быть определён с помощью существующих норм международного гуманитарного права. С прекращением открытого военного конфликта прекращает своё действие и МГП, правовой статус рассматриваемых лиц определяется национальным законодательством. Особую группу во время вооружённого конфликта составляют лица, принимающие участие в боевых действиях, не отвечающие установленным правом Женевы требованиям к комбатантам. Необходимость выделения их в особую категорию незаконных комбатантов является дискуссионным вопросом, однако правовые основания для такого выделения сегодня отсутствуют.

Выводы. Определение правового статуса участников войны в Афганистане имеет смысл только для периода до 20 декабря 2001 года (момента окончания открытой фазы военного конфликта). Гражданская война в Афганистане между войсками движения Талибан и Северным альянсом подпадает под определение вооружённого конфликта немеждународного характера, данное Дополнительным протоколом II к Женевским конвенциям. Категоризация военной операции США и их союзников в Афганистане с точки зрения международного гуманитарного права затруднительна, поскольку эта операция несла черты как международного, так и немеждународного конфликта. Однако не вызывает сомнения, что до тех пор, пока движение Талибан контролировало часть территории Афганистана, эту операцию в принципе можно было считать вооружённым конфликтом. Большая часть лиц, участвовавших в этом конфликте, являлись законными комбатантами. К ним можно отнести лиц, входивших в состав вооружённых сил США и их союзников, лиц, входивших в состав вооружённых сил Северного альянса, лиц, открыто принимавших участие в конфликте на стороне движения Талибан. После утраты контро-

ля Талибана над значительной частью территории государства военный конфликт прекратился, прекратило своё действие международное гуманитарное право. В дальнейшем вооружённые столкновения происходили не между комбатантами двух воюющих сторон, а между армией и полицией законного правительства и преступными группами, которые не могли более считаться стороной конфликта.

Открытым остаётся вопрос о том, распространяется ли действие международного гуманитарного права на лиц, принимавших участие в военных действиях до 20 декабря 2001 года, но не отвечавших признакам комбатанта («незаконных» комбатантов). Можно предположить, что в будущем такие лица получат некий формальный статус, однако имеющаяся на данный момент правовая база не позволяет считать их комбатантами, а относит их к категории уголовных преступников.

Список использованной литературы:

1. Процун С.С. О возможности повышения эффективности применения норм МГП в вооружённых конфликтах с участием международных террористических организаций / С.С. Процун // Альманах международного права. – 2010. – Вып. 2. – С. 317–327.
2. Ладыненко А.П. Виды вооружённых конфликтов и применимое к ним право / А.П. Ладыненко // Альманах международного права. – 2009. – Вып. 1. – С. 131–138.
3. Келленбергер Я. Ни одна война не может быть выше международного гуманитарного права / Официальный сайт Международного комитета Красного креста [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.icrc.org/web/rus/siterus0.nsf/iwpList99/280C5DE6F31A8AFCC1256F3300489A14>.
4. Дерман К. Правовой статус «незаконных» и (или) не пользующихся защитой конвенций комбатантов / К. Дерман // Международный жур-

нал Красного креста : сб. стат. – 2003, С. 51–60.

5. 4-я Гаагская конвенция о законах и обычаях сухопутной войны / Официальный сайт Международного комитета Красного креста [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.icrc.org/web/rus/siterus0.nsf/html/hague-convention-IV-181007>.

6. Уоткин К.У. Комбатанты, «непривилегированные воюющие» и конфликты XXI века. Материал для Неформальной встречи экспертов на высшем уровне, посвящённой теме «Подтверждение и развитие международного гуманитарного права», Кембридж, 27-29 июня 2003 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.sk-news.ru/mgp/doc/doc_07_05.doc.

7. Глоссарий по праву вооружённых конфликтов (международному гуманитарному праву) / Офіційний сайт Міжнародного комітету Червоного хреста та Червоного півмісяця [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.icrc.org/web/rus/siterus0.nsf/html/glossary-ihl-270410#L>.



ОСОБЕННОСТИ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ, ПОСЯГАЮЩИХ НА ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ НАРОДНОГО ВОЛЕИЗЪЯВЛЕНИЯ И ПОРЯДОК ЕГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Алина РЯМЗИНА,
соискатель

Государственного научно-исследовательского института МВД Украины

Summary

The article discusses the concept and forms of popular expression and ways to ensure that by the modern democratic state. Particular attention is paid to the analysis of types of administrative offenses, the subject of which stands the order of the people's will, and are subject to social and legal relations in the sphere of organization of the people's will. The features of such offenses and formulated the concept of administrative misconduct, encroaching on the implementation of the people's will and the established order of the collateral.

Key words: people's will, the forms of popular expression, procedure for ensuring the implementation of the people's will, elections, referendum, administrative offenses.

Аннотация

В статье рассматриваются понятие и формы народного волеизъявления и способы его обеспечения со стороны современного демократического государства. Особое внимание уделено анализу видов административных правонарушений, предметом которых выступает порядок осуществления народного волеизъявления, а объектом являются общественно-правовые отношения в сфере организации осуществления народного волеизъявления. Выделены особенности таких правонарушений и сформулировано понятие административных проступков, посягающих на осуществление народного волеизъявления, установленный порядок его обеспечения.

Ключевые слова: народное волеизъявление, формы народного волеизъявления, порядок обеспечения осуществления народного волеизъявления, выборы, референдум, административные правонарушения.

Постановка проблемы. Обеспечение соблюдения установленного законодательством порядка осуществления народного волеизъявления в стране и защиту граждан от нарушений в этой сфере можно считать одними из главных направлений государственной деятельности. На сегодняшний день, несмотря на попытку органов государственной власти максимально охватить сложные вопросы в этой сфере, существует ряд проблем, на основании которых можно сказать, что уровень демократии в Украине следует ещё повышать. Причинами такого положения вещей являются многочисленные нарушения, предметом которых выступает осуществление народного волеизъявления и установленный порядок его обеспечения. Для совершенствования государственного механизма обеспечения осуществления народного волеизъявления необходимо определить особенности административных правонарушений (проступков), которые посягают на установленный порядок осуществления народного волеизъявления.

Актуальность темы исследования подтверждается недостаточностью научных работ, посвященных

проблематике административных правонарушений, посягающих на осуществление народного волеизъявления и порядок его обеспечения, что, в сочетании с потребностью глубокого научного анализа данной проблематики обуславливает важность и своевременность данной статьи.

Состояние исследования. Проблеме совершенствования процесса осуществления народного волеизъявления посвящены труды таких ученых, как К.В. Афанасьев, С.Н. Алферов, И.А. Луговой, В.Ф. Погорилко, А.В. Совгира, В.М. Фурашев, и многих других. Однако сегодня отсутствует комплексное исследование, посвящённое проблеме особенности административных правонарушений, предметом которых выступает осуществление народного волеизъявления и установленный порядок его обеспечения.

Целью и задачей статьи является определение понятия и особенностей административных правонарушений (проступков), которые посягают на осуществление народного волеизъявления и установленный порядок его обеспечения.

Изложение основного материала. Отметим, что для определения особенностей административных

правонарушений, посягающих на осуществления народного волеизъявления и установленный порядок его обеспечения, необходимо определить признаки административных правонарушений и проанализировать порядок обеспечения осуществления народного волеизъявления как предмет административных правонарушений. Так, Кодекс об административных правонарушениях определяет административное правонарушение как противоправное, виновное (умышленное или неосторожное) действие или бездействие, посягающее на общественный порядок, собственность, права и свободы граждан, на установленный порядок управления, за которое законом предусмотрена административная ответственность [1]. С.Н. Алферов считает, что административное правонарушение – это конкретное действие (факт, явление, событие), которое произошло (имело место) в действительности. Состав административного правонарушения – это абстрактное описание действия (события, факта, явления), что представляет собой фиксацию в законе типичных, чаще всего встречающихся и характерных признаков проступка. Это описание еще не со-



вершенного, а только предполагаемого или возможного действия [2]. Административное правонарушение характеризуется следующими признаками: 1) определяется Кодексом об административных правонарушениях и некоторыми другими актами административного законодательства; 2) имеет меньшую общественную опасность и вред, чем уголовное преступление; 3) производство по делам об административных правонарушениях осуществляют, кроме суда, также другие органы государственного управления.

Считается, что административная ответственность за совершенное административное правонарушение (проступок) является одним из действенных средств административно-правовой защиты прав граждан. В результате ее объектом выступают многочисленные правоотношения в различных сферах общественной жизни. Одним из таких видов общественно-правовых отношений являются административные правоотношения, возникающие при осуществлении народовластия. Их характерной особенностью является то, что они относятся к публично-правовым отношениям. В их основе лежит конституционное право граждан на осуществление волеизъявления в различных формах. Обязанность государства – обеспечить возможность (создать надлежащие условия) для реализации этого конституционного права. Поэтому для исследования особенностей административных проступков, посягающих на осуществление народного волеизъявления и установленный порядок его обеспечения, необходимо проанализировать особенности общественных отношений, на которые посягают эти правонарушения [3, с. 54].

Формами непосредственной демократии в Украине являются выборы и референдумы, как указано в Конституции. Выборы в органы государственной власти и органы местного самоуправления являются свободными, происходят на основе общего, равного и прямого избирательного права путем тайного голосования [4]. При этом В.Ф. Погорилко, анализируя предписания Конституции, отмечает, что непосредственное

народовластие – это самостоятельная реализация народом собственной воли относительно собственных интересов (в целом или в области общества или отдельных лиц) или по отношению к другим народам и государствам с их согласия, при содействии политических партий, их блоков, других составляющих механизма непосредственной демократии или без них [5]. В данном случае, по нашему мнению, речь идет о достаточно буквальном понимании народовластия, просто исходя из самого названия. И в своем роде это достаточно неплохое определение, удобное для понимания. Несомненно, реализация собственной воли относительно собственных интересов народа является главным признаком демократии в соответствии с законом.

Однако А.В. Совгира дает более широкое толкование непосредственной демократии. В его понимании непосредственная демократия (прямое народовластие) – это система форм непосредственного свободного волеизъявления народа как носителя суверенитета и единственного источника власти в Украине путем прямого его участия в установлении представительных органов государственной власти и органов местного самоуправления и непосредственном принятии властных решений по вопросам, предусмотренным Конституцией Украины и законами Украины [6]. Также автор отмечает, что ее формы по своим последствиям могут иметь императивный (т. е. юридически обязательное народное волеизъявление с окончательно принятым решением) или консультативный характер (вспомогательный характер с помощью выражения населением своего мнения по определенному вопросу для принятия окончательного решения органами государственной власти). Так, мы видим, что институт народовластия достаточно развит и действует согласно своему компромиссному характеру.

В Украине признанным Конституцией способом реализации народного волеизъявления является непосредственная демократия в форме выборов (в Верховную Раду Украины, в органы местного самоуправления) и референдумов. Однако, как

указано в ст. 69 Конституции, в Украине признаются также другие формы непосредственной демократии, хотя не уточняются, какие именно [7; 8]. К таким формам, вероятно, можно отнести: участие граждан в управлении государственными делами через участие в проведении общественных консультаций по законопроектам, осуществление общественного контроля деятельности органов государственного управления, участие общественных организаций в законотворческом процессе. Следует отметить, что эти формы непосредственной демократии недостаточно развиты в нашем государстве, прежде всего, из-за отсутствия надлежащих для этого условий, созданных государством, законодательного обеспечения, а также ответственности должностных лиц в этой сфере. Поэтому сегодня основными формами непосредственной демократии являются все же выборы и референдумы.

Таким образом, обобщая исследование понятия и форм народного волеизъявления, а также порядка его обеспечения, необходимо выделить следующие признаки народного волеизъявления: 1) народное волеизъявление имеет различные виды и формы выражения, разнообразие которых влияет на состояние демократизации государственного управления; 2) основными формами народного волеизъявления в Украине является участие в выборах (местного и всеукраинского уровней) и в референдумах; 3) право на выражение своей воли при формировании местных и высших органов государственной власти закреплено и гарантировано Конституцией Украины; 4) государство обязано организовать и создать надлежащие условия для осуществления народного волеизъявления за счет государственного бюджета и местных бюджетов; 5) за препятствование реализации народного волеизъявления законодательством Украины предусматривается административная и уголовная ответственность.

Осуществление народного волеизъявления в любой форме невозможно без надлежащего его обеспечения со стороны государства. Обеспечение осуществления народ-



ного волеизъявления государством реализуется в следующем порядке: 1) закрепление на конституционном уровне права граждан на осуществление народного волеизъявления, определение разнообразия форм непосредственной демократии; 2) обеспечение конституционных гарантий реализации данного права; 3) установление исключительно законодательных ограничений относительно участия граждан в осуществлении народного волеизъявления (по возрасту, дееспособности); 4) законодательное урегулирование процедуры организации и проведения выборов, референдумов и других форм волеизъявления граждан; 5) определение источников финансирования проведения выборов, референдумов и т. п.; 6) закрепление юридической ответственности за нарушение конституционного права граждан на реализацию ими волеизъявления, а также за нарушение установленного порядка организации и осуществления народного волеизъявления.

Так, одним из средств обеспечения осуществления народного волеизъявления является установление административной ответственности за проступки, объектом которых выступают общественно-правовые отношения в сфере организации осуществления народного волеизъявления.

На сегодняшний день административные правонарушения, посягающие на осуществление народного волеизъявления, определены и урегулированы главой 15-А Кодекса Украины об административных правонарушениях. Целью административного принуждения в данном случае является защита избирательных прав граждан и их правовое воспитание. Анализ положений главы 15-А Кодекса Украины об административных правонарушениях [1] позволяет сгруппировать административные проступки, посягающие на осуществление народного волеизъявления и установленный порядок его обеспечения, по видовому объекту: 1) проступки, посягающие на установленный порядок информирования избирателей о кандидатах, порядок проведения выборов, списках избирателей и т. п. (ст. ст. 212-7,

212-8, 212-20 КУоАП); 2) проступки, посягающие на установленный порядок ведения предвыборной агитации (ст. ст. 212-9 – 212-14 КУоАП); 3) проступки, посягающие на установленный порядок финансирования избирательной кампании (ст. 212-15 КУоАП); 4) проступки, посягающие на установленный порядок ведения и представления избирательных документов (ст. ст. 212-16, 212-17 КУоАП); 5) проступки, посягающие на установленный порядок деятельности избирательной комиссии или комиссии по референдумам (ст. ст. 212-18, 212-19 КУоАП).

Особенности административных проступков, посягающих на установленный порядок осуществления народовластия, определяются их юридическими составами. Юридические составы конкретных проступков имеют свои специфические признаки, однако среди них есть такие, которые присущи каждому из них.

Эти признаки обычно объединяются в четыре группы – признаки, характеризующие: объект проступка; объективную сторону; субъект проступка и субъективную сторону.

Рассматривая состав вышеупомянутых правонарушений, К. Афанасьев отмечает, что это совокупность установленных законом объективных и субъективных признаков, характеризующих деяние как административное правонарушение (проступок), и к нему относятся признаки, присущие объекту, объективной и субъективной сторонам и субъекту правонарушения. Субъектами в данном случае выступают физические лица, несмотря на то, что участниками избирательного процесса являются и индивидуальные субъекты, и коллективные (речь идет о политических партиях, СМИ и др.). Данный вопрос вызывает некоторые споры между учеными, именно поэтому существуют отличающиеся мысли о необходимости привлечения к административной ответственности и юридических лиц. На данный момент КоАП не определяет их в качестве правонарушителей, однако следует отметить, что кодексом предусмотрена административная

ответственность более чем тридцати пяти видов специальных субъектов, а потому, автор ссылается на мнение И.П. Голосниченка, который считает, что при решении вопроса о привлечении к административной ответственности того или иного лица необходимо тщательное выяснение правового статуса этого лица с целью выявления в нем признаков специального субъекта. Согласно главе 15-А Кодекса об административных правонарушениях специальными субъектами ответственности за нарушение избирательных прав граждан определены должностные лица, члены избирательных комиссий, собственники, должностные или служебные лица, творческие работники средств массовой информации [9, с. 61].

Что касается состава правонарушения законодательства о выборах, что близко по значению к правонарушениям, посягающим на народное волеизъявление, то И.А. Луговой отмечает, что его следует определить как совокупность объективных признаков, образующих и характеризующих согласно действующему законодательству общественно опасное деяние как административный проступок, посягающий на избирательные права граждан. В данном случае общественные отношения, урегулированные правовыми нормами и охраняемые административными санкциями, являются объектом вышеупомянутого правонарушения. Важным вопросом является классификация объектов административных проступков. Благоприятной классификацией можно считать, как отмечает автор, классификацию объектов административных правонарушений в зависимости от степени обобщения. Таким образом, можно выделить общий, родовый, видовой и непосредственный объекты административного деликта. Общий объект представляет собой совокупность всех отношений, которые охраняются административно-деликтым законодательством. Родовой, в свою очередь, представляет собой однородную группу общественных отношений, которая является неотъемлемой и самостоятельной частью общего объекта [10, с. 153].



Выводы. Обобщая проведенный анализ, можно отметить, что особенностями административных проступков, посягающих на осуществление народного волеизъявления и установленного порядок его обеспечения, являются: 1) особый объект – общественные правоотношения, возникающие при осуществлении народного волеизъявления, установленный порядок его обеспечения; 2) особые субъекты – кроме граждан и юридических лиц, ими могут выступать творческие работники средств массовой информации, члены избирательных комиссий, кандидаты в депутаты и президенты и прочие; 3) особенности, связанные с объективной стороной, в частности, в отношении наступления вредных последствий. Они не определяются в диспозиции статей (т. е. ответственность предусматривается независимо от наступления вредных последствий), которые предусматривают ответственность за эти проступки, последние относятся к правонарушениям с формальным составом; 4) составляют протоколы об этих административных правонарушениях имеют право Национальный совет Украины по вопросам телевидения и радиовещания, председатель, заместитель председателя, секретарь, другие члены избирательной комиссии, комиссии по референдуму, кандидаты, уполномоченные лица, официальные наблюдатели; 5) производств по делу о данных видах административных проступков может осуществлять исключительно суд.

Так, административные проступки, посягающие на осуществление народного волеизъявления и установленного порядок его обеспечения, – это определенные Кодексом Украины об административных правонарушениях и другими актами административного законодательства противоправные действия (или бездействие) физических, юридических лиц, в том числе творческих работников средств массовой информации, членов избирательных комиссий, кандидатов в депутаты и президенты или других участников избирательного процесса, посягающие на установленный порядок осуществления народного волеизъявления

и средства его обеспечения, ответственность за которые возникает независимо от наступления вредных последствий.

Список использованной литературы:

1. Кодекс про адміністративні правопорушення // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.
2. Алфьоров С.М. Адміністративне право / Алфьоров С.М. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://pidruchniki.ws/11500518/pravo/administrativnepravoporushennya_ponyattya_yuridichniy_sklad_harakteristika.
3. Клименко О.І. Права громадянина та народне волеизъявление: історичні та теоретико-правові аспекти / О.І. Клименко // Право України. – 2010. – № 5. – С. 53–55.
4. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України, 1996. – № 30. – Ст. 141.
5. Погорілко В.Ф. Форми безпосередньої демократії, поняття і види форм безпосереднього народовладдя в Україні. Конституційне право України. / В.Ф. Погорілко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://libfree.com/140260158pravoformi_bezposerednoyi_demokratiyi_ukrayini.html.
6. Совгиря О.В. Конституційне право України. / О.В. Совгиря [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://pidruchniki.ws/1506091346814/pravo/formi_bezposerednoyi_demokratiyi_ryamogo_narodovladdya.
7. Голованець В.Ф. Конституційне право України / Голованець В.Ф. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://books.br.com.ua/24665>.
8. Про всеукраїнський референдум: Закон України № 5475-VI від 06.11.2012 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 92. – Ст. 7.
9. Афанасьев К. Адміністративна відповідальність за порушення виборчих прав громадян України: окремі проблемні питання / К. Афанасьев // Вибори та демократія. – 2006. – № 3 (9). – С. 60–64.

10. Луговий І.О. Склад адміністративного порушення законодавства про вибори. / І.О. Луговий // Держава і право. – № 31. – С. 152–156.



ПУТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ЛИЧНЫХ НЕИМУЩЕСТВЕННЫХ ПРАВ ДЕТЕЙ В УСЛОВИЯХ ЕВРОИНТЕГРАЦИИ

Олег СИНЕГУБОВ,

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин
факультета права и массовых коммуникаций
Харьковского национального университета внутренних дел

Summary

The current state of legal guaranteeing of personal nonproperty rights of children is analyzed in the article; the ways of its improvement in the conditions of integrating national legislation of Ukraine into Europe are researched.

The author considers it necessary to depart from the concept of "child protection" to guarantees of keeping the rights of every child, as the child should be a subject of the law but not an object of protection. In this regard, it would be appropriate to carry out further reform of the system of institutions for orphans and children deprived of parental care in the interests of each child with the strict observance of priority principle of placing a child in a family rather than in an institution.

Key words: personal nonproperty rights, children, improvement, European integration.

Аннотация

В статье проанализировано современное состояние правового обеспечения осуществления личных неимущественных прав детей, исследованы пути его совершенствования в условиях евроинтеграции национального законодательства Украины.

Автор считает необходимым отойти от концепции «охраны детства» к гарантиям соблюдения прав каждого ребенка, так как ребенок должен быть субъектом права, а не объектом защиты. В связи с этим будет целесообразно осуществлять дальнейшее реформирование системы заведений для детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки, в интересах каждого ребенка и с обязательным соблюдением принципа приоритетности устройства ребенка в семью, а не в специализированное учреждение.

Ключевые слова: личные неимущественные права, дети, усовершенствование, евроинтеграция.

Постановка проблемы. Личные неимущественные права детей представляют собой неотъемлемый и нерушимый составной элемент официально закрепленного и гарантированного государством комплекса прав и свобод личности. Поскольку именно соблюдение прав такой особенной во всех аспектах категории населения, как дети, является одним из основополагающих и определяющих принципов построения любого развитого общества, составляет основу развитого правового государства, в котором ребенок признается активным членом общества и полноправным гражданином со всей незыблемой совокупностью прав и свобод.

Важную роль в достижении необходимых условий для нормального развития детей играет совершенствование и развитие украинского законодательства с целью наилучшего обеспечения прав и интересов несовершеннолетнего лица, особого отношения к нему. Цивилизованное общество заботится об обеспечении их свободы и достоинства, создает условия, при которых они смогут в полной мере раскрыть свои способности и заложить основу для полноценного и гармоничного развития как в семье –

основной ячейке общества, так и в обществе в целом.

Целью и задачей статьи является анализ существующего положения правового обеспечения осуществления личных неимущественных прав детей, а также поиск и изучение путей его усовершенствования в условиях евроинтеграции национального законодательства Украины.

Изложение основного материала. Безусловно, ребенок занимает особое место в обществе, но беспрекословное закрепления его прав в законодательстве стало возможным только в начале 90-х годов XX века, когда в 1924 году в Женеве была принята Декларация прав ребенка, которая стала первым международным правозащитным инструментом, направленным непосредственно на детей. В очень простых терминах Женевская Декларация определяет обязанности взрослых в отношении детей. Ребенок, хоть и является защищенным лицом со своими собственными правами, остается зависимым от взрослых в пользовании этими правами. В связи с этим после принятия в 1948 году Всеобщей декларации прав человека было решено подготовить новый международный документ по правам ребенка, которым стала Декла-

рация прав ребенка 1959 года. Главным достижением данной Декларации является то, что она касается не только жизненных потребностей ребенка, но и его потребностей в любви и понимании; подчеркивает необходимость сохранения единства семьи, дородовой и послеродовой помощи матери и ребенку; предусматривает обязательное и бесплатное начальное образование, запрет детского труда до определенного возраста, право ребенка на игру и творчество. Данный документ впервые на законодательном уровне закрепил личные неимущественные права ребенка, которые впоследствии более досконально были освещены в Конвенции о правах ребенка, которую Украина ратифицировала в 1991 году.

Так, расширение сферы международно-правового регулирования, обеспечение прав человека и основных свобод за счет всеобщего признания международных стандартов прав человека и средств их имплементации полностью распространяется на нормы и документы по правам ребенка, которые закреплены в обычных и договорных нормах международного права, являются международными стандартами прав человека, направленными на обеспечение всех прав и свобод каждого



физического лица до достижения им восемнадцатилетнего возраста. Особое место среди них занимает Конвенция ООН о правах ребенка, которая является основным международным актом в сфере осуществления прав детей, так как содержит всеобъемлющий комплекс международно-правовых стандартов по обеспечению надлежащих условий для воспитания и развития детей.

Конвенция впервые провозгласила приоритет интересов детей перед потребностями государства, общества, религии, семьи. Основываясь на первостепенности общечеловеческих ценностей и гармоничного развития личности, она признает приоритет интересов ребенка в обществе, отмечает недискриминацию ребенка по любым признакам или мотивам, необходимость особой заботы государства и общества о социально депривированных детях: сиротах, беженцах, инвалидах, бездомных. Недаром ее называют «Великой хартией вольностей для детей», «Мировой Конституцией прав ребенка».

В дальнейшем основные положения Конвенции ООН о правах ребенка нашли свое отражение в ЗУ Об охране детства [7], который определяет охрану детства в Украине как стратегический общенациональный приоритет, а также с целью обеспечения прав ребенка на жизнь, здравоохранение, образование, социальную защиту и всестороннее развитие устанавливает принципы государственной политики в этой сфере. Важнейшим является создание правовых норм, которые помогут признавать и обеспечивать осуществление личных неимущественных прав ребенка, а не просто принятие мер по защите детства.

Системный анализ международных стандартов прав ребенка и сравнительный анализ украинского законодательства с положениями Конвенции ООН о правах ребенка дает возможность определить недостатки украинского законодательства. Учитывая, что в современных условиях основное значение приобретает не разработка новых международных стандартов прав ребенка, как это имело место в предыдущие годы, а проведение в жизнь уже принятых стандартов путем их включения в национальное законодательство, а

также осуществление международных средств имплементации. По нашему мнению, целесообразно провести итоговое исследование относительно приведения в действие тех международных стандартов в области осуществления личных неимущественных прав детей, которые были приняты ранее, а также спрогнозировать их дальнейшее использование в национальном законодательстве.

Украина как участник Конвенции ООН о правах ребенка приняла на себя международно-правовое обязательство проводить в жизнь международные стандарты прав ребенка с помощью международных и национальных средств имплементации. Государства-участники Конвенции о правах ребенка несут главную ответственность за ее имплементацию, так как реализация прав ребенка возможна только при условии активного участия и сотрудничества многих заинтересованных сторон. Именно поэтому в процедуру представления периодических докладов и обсуждения вопросов имплементации Конвенции Комитет ООН по правам ребенка ввел практику привлечения национальных институтов по правам человека, экспертов, правозащитников, а также детей. Важно, что в Украине в подготовку периодических докладов Комитета ООН по правам ребенка активно включились неправительственные организации, которые занимаются правами ребенка. В 2008 году четырнадцать таких организаций из разных регионов Украины совместно с Всеукраинской коалицией неправительственных организаций создали инициативную группу и подготовили Альтернативный доклад Комитета по правам ребенка с целью дать свою оценку состоянию имплементации и выполнению нашим государством норм Конвенции о правах ребенка.

Так, по данным альтернативного отчета, предыдущие рекомендации Комитета ООН по правам ребенка учтены лишь частично. В первую очередь это касается общих подходов в государственной политике по обеспечению прав ребенка. Эта политика рассматривает ребенка не как субъект собственных прав, а лишь как объект защиты. Соответственно, украинское законодательство относительно прав ребенка остается декларативным, более того,

не все права ребенка, определенные Конвенцией, обеспечены соответствующими законами. В государстве отсутствует системный подход к учету мнения ребенка на всех уровнях общественной жизни. Принцип наилучших интересов ребенка положен в основу государственной политики лишь в сфере охраны детства и регулирования семейных отношений. Политика государства не направлена на активное противодействие дискриминации уязвимых и маргинальных групп, прежде всего в доступе к образованию и медицинским услугам [5, с. 6]. Большинство статей Конвенции о правах ребенка имеют соответствующее отражение в национальном законодательстве, однако практика их применения остается формальной или не соответствует обязательству государства по Конвенции.

Несмотря на четкое определение права на личную жизнь в Конституции Украины, национальное законодательство не уделяет специального внимания обеспечению уважения к личной жизни ребенка. Более того, не существует ни одной государственной программы, частью которой были бы меры, направленные на улучшение ситуации, связанной с соблюдением этого права, что свидетельствует о его полном игнорировании. Хотя, по нашему мнению, уже давно есть все основания и предпосылки, чтобы закрепить на законодательном уровне право несовершеннолетнего на личную жизнь с определением её характерных черт и границ. Например, актуальной в таком контексте является позиция В.А. Серегина, который отмечает, что неприкосновенность личной жизни (прайвеси) представляет собой социально обусловленную и гарантированную меру возможного поведения лица, определенную нормами объективного права (как национального, так и международного), которая заключается в возможности содержать под контролем (физическим, психологическим, информационным и т. д.) сферу своей частной жизни. Цель этого права – обеспечение автономии человека в сфере личной жизни для удовлетворения его собственных потребностей и интересов по уединению и личному общению. Оно относится к числу основных (конституционных) прав личности, личных (гражданских) прав человека и гражданина.



В то же время, украинские дети продолжают сталкиваться с насилием в общеобразовательных школах, где они чаще всего подвергаются жестокому отношению со стороны своих ровесников.

Так, по данным исследования в 2010 году при поддержке Министерства образования и науки Украины, среди форм насилия преобладают избиения, оскорбления, унижения, пинки, подзатыльники, использование оскорбительных прозвищ, лишение пищи и денег, неприятные прикосновения к телу и прочее. Все выявленные в процессе исследования проблемы имеют системный характер, почти не зависят от территориального фактора, и подтверждают, что школа является не только основной ячейкой социализации ребенка, но и местом, где дети чаще всего в своей жизни сталкиваются с насилием.

С целью предотвращения проявления жестокости и насилия в учебных заведениях, и тем самым приведения национального законодательства в соответствие с международными стандартами в области прав ребенка, был принят приказ «О принятии мер по предотвращению насилия над детьми», утвержден план мероприятий по проведению Национальной кампании «Стоп насилию!» на период до 2015 года. С целью предупреждения проявления жестокости и насилия и обеспечения прав несовершеннолетних в учебных заведениях должны быть совершены такие общественно важные мероприятия:

– учебные заведения должны быть обеспечены практическими психологами и социальными педагогами; проведен анализ и принятие мер по совершенствованию учебных программ и учебно-тематических планов курсов повышения квалификации для различных категорий педагогических работников относительно наличия в них тем и спецкурсов по вопросам практической психологии и предотвращения насилия над детьми;

– увеличено количество психологических факультативных занятий по психологии и тренингов по формированию социальных навыков у детей;

– внесены изменения в планы работы в сторону увеличения количества спортивных соревнований командного

типа для детей и подростков, что будет способствовать нейтрализации их гиперактивности и снятию агрессии;

– привлечены органы ученического самоуправления и родительской общественности к профилактической работе;

– распространен опыт внедрения в учебно-воспитательный процесс «Школьной медиации» как одного из способов разрешения конфликтных ситуаций;

– разработан для внедрения в каждом учебном заведении механизм анализа рисков возникновения всех форм насилия среди детей и учащейся молодежи.

Введение вышеуказанных мероприятий в общеобразовательных и учебных заведениях будет способствовать осуществлению несовершеннолетним лицом таких личных немущественных прав, как права на жизнь, права на здоровье, права на личную неприкосновенность, права на личную жизнь, права на уважение чести и достоинства ребенка, а также права на образование и свободное развитие его личности.

Каждое государство должно уделять внимание благополучию семьи и ребенка, так как благополучие последней зависит от благополучия семьи. Ведь семья является интегральным показателем общественного развития, который отражает моральное состояние общества. От нее зависит воспитание следующих поколений, что является предпосылкой развития и процветания государства. С этой целью в Украине должен быть разработан механизм раннего выявления семей, оказавшихся в сложных жизненных обстоятельствах, чтобы помочь ребенку не потерять семью или найти новую.

Так, в 2008 году был утвержден Порядок осуществления органами опеки и попечительства деятельности, связанной с защитой прав ребенка, который нацелен на выявление, учет и устройство детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки. Однако в связи с тем, что сегодня в Украине не существует социальной политики, направленной на сохранение семьи в целом, а не на выживание отдельных ее членов, в частности ребенка, имеет место парадокс, который заключается в том, что по действующему законодательству ребенку часто «выгодно» получить

статус социального сироты из-за лишения родителей родительских прав, потому что это дает ему возможность получить многочисленные льготы, например, в доступе к высшему образованию. Это дает возможность утверждать, что национальное законодательство в отношении детей базируется на гуманных принципах, закрепленных в международных стандартах – в нормах Конвенции о правах ребенка и других международных актах. Но в некоторых случаях, как показывает сравнительное исследование, украинское законодательство не имеет соответствующих международным стандартам норм, а иногда и противоречит им.

Украина значительно продвинулась вперед в вопросах соответствия международным стандартам норм национального законодательства по обеспечению осуществления права ребенка жить и воспитываться в семье, путем устройства детей не в интернаты, а в приемные семьи, дома семейного типа или патронатные семьи. Это свидетельствует о том, что утвержденная в 2007 году Государственная целевая социальная программа реформирования системы учреждений для детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки, целью которой является создание в период до 2017 года условий для реализации государственных гарантий и конституционных прав детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки, дала свои плодотворные результаты.

Правительство Украины в этом направлении активно выполняет рекомендации Комитета по правам ребенка по расширению и усилению системы семейных детских домов, детских учреждений семейного типа и других видов семейного альтернативного попечения [5, с. 40]. Однако продолжает вызывать беспокойство невозможность выполнения другой рекомендации, касающейся размещения детей в детских учреждениях лишь временно и в случае крайней необходимости. Поскольку государственных программ создания и поддержки форм временного (краткосрочного) семейного устройства ребенка в Украине еще нет.

Выводы. В ходе выполнения Программы также предусматривается: в-первых, осуществление дальнейшего реформирования системы заведений для детей-сирот и детей, лишенных ро-



дательской опеки, в интересах каждого ребенка с обязательным соблюдением принципа приоритетности устройства ребенка в семью, а не в специализированное учреждение, которое проводится в четыре этапа:

1. Изучение и распространение соответствующего международного опыта, усовершенствование деятельности заведений, введение устройства детей в семьи граждан (1 год);

2. Создание нормативно-правовой базы, регулирование деятельности заведений, поиск дополнительных источников для финансирования мероприятий, определенных Программой, в том числе с участием международных организаций (1-2 года);

3. Открытие заведений нового типа, перевод в них детей, переподготовка педагогических и социальных работников (3-4 года);

4. Перепрофилирование заведений и оптимальное их использование (7-8 лет).

Во-вторых, принимать решения относительно устройства каждого ребенка в семью граждан для усыновления, под опеку и попечительство, в приемную семью, детский дом семейного типа и в учреждения на основе комплексной оценки его потребностей.

В-третьих, устраивать ребенка с первых лет жизни в заведение, если по каким-то причинам нет возможности устроить его на воспитание в семью граждан.

В-четвертых, осуществлять перемещение детей из заведения в заведение только в том случае, когда не существует возможностей для улучшения их состояния другим способом.

В-пятых, обеспечить соблюдение принципа семейного происхождения при устройстве детей в семьи граждан и в учреждения.

Благодаря выполнению указанной программы в нашем государстве и нашем обществе будет обеспечено соблюдение государственных гарантий осуществления личного неимущественного права несовершеннолетнего лица на семью путем уменьшения количества детей, изъятых из семейной среды, содействие их возвращению в биологическую семью и усыновление. А также станет возможным устройство детей в семьи граждан по месту происхождения ребенка и создание

условий для обеспечения реализации права ребенка на сохранение или восстановление контактов с биологической семьей, семейным окружением в том случае, когда это не вредит его интересам. И что не менее важно, реформировать систему учреждений с созданием условий для проживания и воспитания детей, приближенных к семейным, или даже уменьшить количество детей, направленных в специальные заведения.

Украинским государством уже пройден путь от состояния замалчивания международных документов о правах ребенка к необходимости отработки юридических механизмов воплощения минимальных международных стандартов в государственное законодательство. Однако до сих пор политика нашего государства основывается на принципе защиты прав ребенка, а не на принципе обеспечения прав каждого ребенка. В связи с этим необходимо отойти от концепции «охраны детства» к гарантиям соблюдения прав каждого ребенка, так как ребенок должен быть субъектом права, а не объектом защиты.

Список использованной литературы:

1. Строган А.Ю. Права и свободы ребенка в современном правовом государстве: сравнительный анализ национальных и международных нормативно-правовых актов / А.Ю. Строган // Государство и право. – 2008. – Вып. 42. – С. 49–56.

2. Вингловская А.И. Европейские стандарты прав ребенка и национальное законодательство / А.И. Вингловская // Концепция развития законодательства Украины : материалы научно-практической конференции, май 1996 года, Киев. – К., 1996. – С. 463.

3. Всеобщая декларация прав человека от 10.12.1948 г. / Официальный вестник Украины. – 2008. – № 93. – С. 89.

4. Всеобщая декларация прав ребенка от 20.11.1959 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_384/card2#Card.

5. Конвенция ООН о правах ребенка от 20.11.1989 г. / Собрание действующих международных договоров Украины. – 1990 г. – № 1. – С. 205.

6. Казакова Л.С. Соотношение международного права и внутригосударственного законодательства в сфере прав несовершеннолетних. Международное публичное и частное право. – 2011. – № 2. – С. 22–24.

7. Об охране детства // Закон Украины от 26.04.2001 № 2402-III / Официальный вестник Украины. – 2001. – № 22. – С. 4.

8. Карпачева Н.И. Состояние соблюдения и защиты прав ребенка в Украине : специальный доклад Уполномоченного Верховной Рады Украины по правам человека. К 20-летию ратификации Украиной Конвенции ООН о правах ребенка. – К., 2010. – 230 с.

9. Альтернативный отчет о реализации Украиной положений Конвенции ООН о правах ребенка 2002-2008. – К., 2009. – 89 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.childrights.in.ua/upload/Report/report-ukr.pdf>.

10. Серегин В. Содержание и объем права на неприкосновенность частной жизни (прайвеси) / В. Серегин // Вестник Академии правовых наук Украины. – 2010. – № 4. – С. 88–97. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Vapnu/2010_4/9Serio.pdf.

11. О принятии мер по предотвращению насилия над детьми / приказ министерства образования и науки Украины от 01.02.2010 г., № 59. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://osvita.ua/legislation/Ser_osv/6489.

12. Об утверждении плана мероприятий по проведению Национальной кампании «Стоп насилию» на период до 2015 года // распоряжение КМУ от 01.12.2010 г., № 2154. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2154-2010>.

13. Порядок осуществления органами опеки и попечительства деятельности, связанной с защитой прав ребенка // Постановление КМУ от 24.09.2008 г. № 866 / Официальный вестник Украины. – 2008. – № 76. – С. 47.

14. Государственная целевая социальная программа реформирования системы учреждений для детей-сирот и детей, лишенных родительской опеки // постановление КМУ от 17.10.2007 г. № 1242 / Официальный вестник Украины. – 2007. – № 80. – С. 101.



ДУХОВНОСТЬ В РАЗВИТИИ НАУКИ В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ

Игорь СИТАР,

кандидат юридических наук, доцент, докторант кафедры теории государства и права
Национальной академии внутренних дел

Summary

The problem faced by intellectuals in the process of scientific activity. Solving these problems associated with the development of science in the context of globalization, requires researchers observance of religious, moral, ethical and aesthetic principles, based on spirituality. Outlines the relationship between the development of human spirituality and the development of science; stated that the basis of this process is an appeal to spiritual principles of humanity.

Key words: moral principles, science, globalization, spirituality, religious, ethical, aesthetic, theoretical, intellectual level vision.

Аннотация

Рассматриваются проблемы, возникающие перед интеллектуалами в процессе научной деятельности. Разрешение этих проблем, связанных с развитием науки в условиях глобализации, требует от ученых соблюдения религиозных, моральных, этических и эстетических принципов, основанных на духовности. Указано на соотношение между развитием духовности человека и развитием науки; подчеркнуто, что основой данного процесса является обращение к духовным началам человечества.

Ключевые слова: моральные принципы, наука, глобализация, духовность, религиозный, этический, эстетический, теоретический, интеллектуальный уровни миропонимания.

Постановка проблемы. Развитие науки в условиях глобализации должно базироваться на этических, эстетических, религиозных, моральных принципах, то есть основываться на духовных началах. Взвешенный подход к научным разработкам в любой отрасли, прежде всего в сфере права, гармонизирует дальнейшее продвижение украинского общества в направлении демократизации.

Состояние исследования. Проблемам развития юридической науки в современный период глобализации посвящены работы Л.А. Луць, А.Д. Тихомирова, Ю.А. Тихомирова, М.С. Кельмана, М.И. Козюбры, П.М. Рабиновича, С.П. Рабиновича, А.С. Панкевича. Однако фундаментально вопрос духовного аккультурационного заимствования пока не исследовался.

Изложение основного материала. Процесс демократизации украинского общества требует нового взгляда на развитие науки, техники и методологии в контексте аккультурационной парадигмы, который, по нашему мнению, должен отражать духовную составляющую этого развития и выражать его сущностную характеристику.

Нанотехнологии, ставшие фундаментом научно-технической революции XXI в., являются одним из наиболее перспективных и востребованных направлений развития промышленности в инновационных индустриально развитых странах мира. Разработка,

контроль композиционных и функциональных наноматериалов основаны на применении технологий, результатом которых является появление уникальных нановолокон, наночастиц, нанодисперсий (коллоидов), нанокристаллов, нанопластырей и т. д., имеют определенные преимущества в отношении физических свойств и характеристик.

Последние разработки ученых доказали, что интенсивное воплощение нанотехнологий в различных отраслях хозяйства сопровождается проблемой экологического воздействия наноматериалов. Поэтому необходимо оценить риски для здоровья граждан в процессе производства электронной техники, строительных материалов, продуктов питания, парфюмерно-косметической продукции, во время их непосредственного использования или применения, а также выяснить влияние наступления наночастиц и наноматериалов на окружающую среду [1, с. 108-109].

Инновационная деятельность остается сегодня за пределами экологически-правовой защиты, что может привести к повышению уровня экологических рисков при создании и применении нанопродуктов для окружающей среды и здоровья человека [1, с. 112].

По нашему мнению, изучать очерченное явление следует из онтологических позиций или данные нанотехнологии не противоречат естественному праву, онтологии человека. Считаем, что всестороннее применение сравнительно-правового метода для регули-

рования вышеуказанных правоотношений позволит выработать целостную теоретико-правовую концепцию обеспечения деятельности, связанной с разработкой и применением нанотехнологий и созданных на их основе нановеществ. Такой подход должен гарантировать и защищать экологические права, свободы и законные интересы граждан.

Стоит согласиться с Жюльеном Бендой, который в работе «Измена интеллектуалов» подчеркивает, что современные ученые не выполняют своей общественной функции – хранить вечные духовные ценности человечества и служить нравственным ориентиром, образцом деятельности, не подчиненной практическим целям. Основное их назначение – оценивать все с точки зрения общечеловеческой справедливости, общечеловеческой истины, общечеловеческого разума [2].

Поэтому проблемы, возникающие в связи с научными открытиями, следует решать путем повышения уровня духовности человека-интеллектуала.

На протяжении последнего столетия человечество значительно продвинулось в научном и техническом развитии: атомная энергетика, космические корабли и станции, полет на другие объекты Солнечной системы, открытие первовещества во Вселенной, космические средства связи и технологии, синтез основных веществ, метро и тоннели между протоками, робототехника, Интернет, виртуальная реальность,



операции по пересадке внутренних органов и конечностей, генная инженерия, клонирование животных и попытка преодоления моральных и юридических запретов на пути клонирования человека ...

Большинство из перечисленных достижений имеют «обратную сторону медали». Все сильнее ощущается отсутствие духовных, моральных принципов, требует обращения к тонким категориям секуляризации и ресекюляризации, к проблеме религиозности индивидуумов.

Это особенно важно в современный период, когда нарушается баланс в функционировании самой планеты как сложного физико-биологического организма, нарушается экологическое равновесие, что отображается в фактах повседневной вырубки лесов на планете, обмеление рек и озер, исчезновение животных и растений, использование ядерного, химического и бактериологического оружия, выбросов в атмосферу большого количества ядовитых отходов, в экологических и гуманитарных катастрофах, эпидемиях, уничтожении генофонда народов, наций и государств и потере генной памяти (что обеспечивает биологическое, духовное и социальное восстановление себе подобных в ряду поколений), нарушении преемственности поколений, что в конечном итоге приводит к пренебрежению духовными ценностями и святынями, отвержению идей духовности, разрушении внутреннего мира человека (личности), наркомании, алкоголизме и т. п.

Вышеприведенные проблемы следует решать путем возвращения к онтологии человека, его духовных начал. Во все времена и во всех мировых религиях и теориях известных философов звучали призывы к сохранению вечного, духовного и нравственного, истинного, доброго, красивого, что создано космосом, самой планетой и людьми. Это, прежде всего, касается сохранения самой Земли, ее неживой и живой природы, ее первозданности и воспроизведения глубоко гармоничного единения с ней путем осознания объективных законов развития.

Духовный человек больше приближен к природе. Она пытается построить жизнь человеческого сообщества по высшим законам мироздания, рас-

сматривая само явление жизни на планете как продукт высшей организации всего космоса.

Формирование духовности человека происходит на разных уровнях миропонимания:

- а) религиозном;
- б) этическом;
- в) эстетическом;
- г) теоретическом (интеллектуальном).

Поэтому формируются и разные уровни духовности, которые мы рассмотрим ниже.

Религиозный уровень характеризуется:

- чуткостью к душевному состоянию другого человека;
- сочувствием, добротой, миролюбием;
- искренностью, открытостью, справедливостью;
- готовностью прийти на помощь, бескорытием;
- человечностью, милосердием, мягкостью;
- сочувствием, умением сопереживать;
- страхом обидеть другого человека;
- верностью, мягкостью, чистотой мыслей;
- ответственностью; способностью понимать нравственный смысл ответственности;
- ощущением ценности других;
- соблюдением религиозных принципов и правил, на которых построена личная жизнь (понимание того, что такое вина, грех, покаяние, смирение, страх, терпимость);
- способностью человека ориентироваться не на внешние, а на внутренние нормы поведения как высокий уровень нравственного развития;
- стремлением подражать положительному и моральному эталону;
- глубокой верой;
- способностью адекватно воспринимать и понимать сущность религиозного учения;
- способностью жить по законам справедливости, милосердия, нравственности, любви, гуманности;
- устремлением к вечности, любовью к Богу и людям.

Этическому уровню духовности присущи:

- наличие морального опыта и его осознания с позиции моральных норм общества;

– развитость рефлексивных, моральных, альтруистических качеств, готовности к анализу, оценке и принятию духовно-нравственных ценностей, моральная ответственность за содержание мыслей, идей;

- способность к моральным переживаниям;
- способность строить свою жизнь согласно моральным принципам, нормам, правилам;
- способность анализировать сущность моральных принципов, требований, норм, моральных ценностей, поведения, морального воздействия, поступка;

– владение критериями разграничения добра и зла;

- способность к осмыслению значимости (для себя и общества) внутренних мотивов совершаемых действий, поступков;

– умение осуществлять правильный, духовный выбор, духовную оценку и выполнять духовную работу.

Эстетический уровень духовности отличается:

- потребностью в преобразовании окружающей среды по законам красоты;
- способностью к восприятию и эстетической оценкой явлений действительности, произведений искусства;
- развитым образным мышлением и воображением;
- способностью восхищаться прекрасным;
- ощущением гармонии с природой и самим собой;
- способностью к творческой деятельности, созданием нового эстетического продукта;
- наличием духовно-эстетического идеала.

Научные исследования в период глобализации не всегда соответствуют основным онтологическим принципам развития человечества. Поэтому ученые обязаны соблюдать моральные принципы в своей деятельности, быть высокодуховными лицами.

Теоретический (интеллектуальный) уровень духовности предусматривает:

- развитость всех типов и видов мышления, мыслительных операций, анализа, синтеза, сравнения, абстрагирования, обоснования, конкретизации, классификации, систематизации, характеристики ума, самостоятельности



мышления, критичности, глубины и широты мышления, быстроты ума, скорости и подвижности мыслительных процессов, активности;

– всестороннее гармоничное развитие;

– диалектическое восприятие окружающей среды;

– способность исследовать, направленность на познание смысла бытия;

– способность к адекватным умозаключениям, выводам, предсказаниям, прогнозированию;

– способность создавать новый продукт.

Вывод. Формирование духовности происходит на разных уровнях миропонимания: религиозном, нравственном, эстетическом и теоретическом (интеллектуальном). Чем выше духовный потенциал человека, тем сильнее естественная защита человека в целом.

Духовность – это естественно и генетически обусловленное динамическое образование в структуре личности человека; рост человека в духе; устремление в будущее, познание и осознание новых истин, генерирование жизни, изменение себя и мира к лучшему. «Духовность – это познание высших основ бытия и необходимость действовать по законам творчества и гармонии с окружающим миром» [3, с. 63].

Список использованной литературы:

1. Качигин Н.В. Международно-правовые механизмы обеспечения глобальной экологической безопасности на примере Киотского протокола / Н.В. Качигин // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. Третий выпуск. – 2011. – № 28. – С. 114–121.

2. Бенда Ж. Предательство интеллектуалов / Жюльен Бенда; пер. с франц. В.П. Гайдамака и А.В. Матешук. – М.: ИРИСЭН; Социум, 2009. – 310 с.

3. Михалкович Н.В. Духовность человека: педагогика развития: учеб. пособие / Н.В. Михалкович [и др.]; под ред. Н.В. Михалковича. – Мн.: Тесей, 2006. – 400 с.

4. Хлебосолов Е.И. Метафизические основания христианства / Е.И. Хлебосолов. – СПб.: Алетей, 2010. – 178 с.

ПРОТЕЗИРОВАНИЕ КАК ВИД МЕДИЦИНСКОЙ УСЛУГИ И ДОГОВОРНОЕ ОФОРМЛЕНИЕ ЕЕ ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ

Анна ТАРАНЕНКО,

аспирант кафедры гражданского права
Запорожского национального университета

Summary

The article deals with a theoretical research for concepts «service», «medical service», «medical aid», «prosthetics» in order to determine the legitimacy of referring human prosthetics contracts to the group of civil service ones. There was the analysis of the features that characterize the service as the object of civil rights carried out, and it was concluded that the prosthetics is a variety of medical services, since it corresponds the services features, selected by the theory and enshrined in the legal acts, in particular: the focus on the achievement of a certain legitimate and useful result; its non-material nature; the focus on the needs and valuation.

Key words: prosthetics, prosthetics contract, service, medical service, medical aid.

Аннотация

В статье проводится теоретическое исследование понятий «услуга», «медицинская услуга», «медицинская помощь», «протезирование» для разрешения вопроса о правомерности отнесения договора о протезировании человека к группе гражданско-правовых договоров об оказании услуг. Осуществлен анализ признаков, характеризующих услугу как объект гражданских прав. Сделан вывод о том, что протезирование является разновидностью медицинских услуг, поскольку выделяется выделенным в теории и закрепленным в нормативно-правовых актах признакам услуг, в частности: направленность на достижение определенного полезного и правомерного результата; её неимущественный характер; направленность на удовлетворение потребностей и денежная оценка.

Ключевые слова: протезирование, договор о протезировании, услуга, медицинская услуга, медицинская помощь.

Постановка проблемы. Реализация права на протезирование в рамках не только социального обеспечения отдельных незащищенных слоев населения, но и в рамках гражданско-правовых договорных отношений является важнейшей гарантией провозглашенного Конституцией Украины, ГК Украины, Основами законодательства Украины об охране здоровья и целым рядом других законодательных и подзаконных нормативно-правовых актов права на охрану здоровья. Одним из его составляющих является право на протезирование. Реализация этого права опосредуется заключением гражданско-правовых договоров. В связи с этим необходимо провести анализ эффективности нормативного обеспечения прав сторон в данных правоотношениях, что невозможно сделать, не определившись к какой группе гражданско-правовых договоров относится договор на протезирование человека, какими конкретно гражданско-правовыми нормами он регулируется. Усложняется

это тем, что в одних случаях протез заменяет человеческий орган и практически неотъемлем от тела человека, а в других – может иметь вещественную форму и быть делимым, со временем может быть заменен (вставная съемная челюсть).

Актуальность темы исследования. В последнее время тема оказания медицинских услуг является одной из самых востребованных тем. Все чаще пациенты, пострадавшие от некачественных медицинских услуг, решаются отстаивать свои права в суде, все чаще эта тема обсуждается в средствах массовой информации, все больше научных исследований посвящается теме качества медицинских услуг и ответственности за причиненный ущерб. Несмотря на возросший интерес к теме правового регулирования медицинских услуг, остается еще очень много «белых пятен» в этой сфере человеческой деятельности. Так, одним из таких «белых пятен» является вопрос договорного оформления услуг протезирования человека.



Состояние исследования. Научный анализ проблем, связанных с медицинским обслуживанием населения, с оказанием медицинских услуг, с оказанием медицинской помощи, с обеспечением прав пациентов и медицинских работников, представлен в работах таких ученых: О.В. Крыловой, С.В. Антонова, А.А. Прасова, О.И. Смотров, О.Ю. Кашинцевой, А.Р. Шаяхметова, Д.Ф. Кириченко, О.Е. Жамкова, О.В. Муравьева, Н.В. Зайцева, Г.О. Сироткина, М.Н. Малеева, К.Б. Ярошенко и некоторых других. Однако практически все эти работы освещают общие проблемы гражданско-правового регулирования медицинского обслуживания, вопросы реализации права на охрану здоровья, права на медицинскую помощь, и не касаются значительной группы гражданско-правовых отношений – договорных отношений, связанных с протезированием человека.

Целью и задачей статьи является исследование проблем договорного регулирования протезирования человека, обоснование необходимости применения к договорам о протезировании человека норм ГК Украины, регулирующих договор о предоставлении услуг. Для реализации этой цели необходимым является анализ смежных понятий, дефиниции которых закрепляются нормами гражданского права, права социального обеспечения и медицинского законодательства, а также анализ теоретических разработок ученых-цивилистов в сфере медицинского обслуживания.

Изложение основного материала. Первая сложность, возникающая при исследовании вопросов, связанных с протезированием человека, – ошибочное представление о том, что эта тема касается исключительно очень узкого круга субъектов – социально незащищенных слоев населения – инвалидов, пенсионеров, ветеранов и некоторых других. Но, учитывая распространенность, можно сказать, популярность в последние десятилетия операций по имплантации, разнообразию которых является протезирование, эта тема касается значительной части населения. К сожалению, о проблемах людей, требующих протезирования, очень часто «забывают». Закрепив право на здоровье в Конституции Украины и ГК Украины, законодатель не предусмотрел договорного его обеспечения: либо его устраивает теневые схемы, либо он

не созрел для того, чтобы легализовать договорное регулирование отношений в сфере медицины (хозяйственно-правовой аспект) и охраны здоровья (гражданско-правовой аспект). Это вредное для охраны прав потребителей состояние неопределенности следует прекращать.

Даже в специальной литературе, посвященной вопросам прав пациентов, об этой группе пациентов не упоминается. Так, например, авторы учебного пособия «Практическое право: права пациентов (Интерактивный курс медицинского права) среди огромного количества специальных прав пациентов, перечень которых составлялся по критериям «направление медицинской деятельности», «особенности болезни пациента», «особенности отдельных групп пациентов» (16 позиций), вообще не выделили ту часть пациентов, которых волнуют вопросы протезирования [1, с. 25].

Проблема усугубляется тем, что большая часть нормативно-правовой базы Украины по вопросам протезирования относится к сфере действия права социального обеспечения, критерием отнесения к которой является компенсация за счет средств государственного бюджета затрат на протезирование социально незащищенных слоев населения. Однако, учитывая потребность в протезировании достаточно значительной группы населения Украины и договорной характер услуг по протезированию, регулироваться данные отношения должны нормами гражданского права.

Априори услуги по протезированию являются разновидностью медицинских услуг. Этот очевидный вывод основывается и на нормах медицинского законодательства, исходя из анализа законодательных дефиниций основных его терминов. Отсутствие общей дефиниции понятия «протезирование» влечет за собой необходимость анализа близких понятий, например, в отношении недостатков опорно-двигательного аппарата «Положение о первичном и сложном протезировании и ортезировании лиц с недостатками опорно-двигательного аппарата», утвержденное Приказом Министерства труда и социальной политики Украины от 22.09.2004 г. № 234, закрепляет дефиниции понятий «первичное протезирование» и «сложное протезирование».

Оба вида протезирования как медицинской услуги включают в себя целый

комплекс мер, осуществляемых медицинскими работниками в рамках индивидуальной программы реабилитации, которые направлены на устранение или компенсацию ограничений жизнедеятельности, восстановление двигательных или косметических функций с целью адаптации человека к условиям жизнедеятельности. Анализ указанных понятий, в свою очередь, делает необходимым анализ следующего понятия – «медицинская реабилитация», поскольку протезирование осуществляется в пределах индивидуальной программы реабилитации. Сам термин «медицинская реабилитация» является часто употребляемым в законодательных актах. Определения данного термина содержатся в Законе Украины «О реабилитации инвалидов в Украине» от 06.10.2005 г. № 2961-IV, в Основах законодательства Украины об охране здоровья от 19.11.1992 г. № 2801-XII и в целом ряде подзаконных нормативно-правовых актов.

Анализ определений понятия «медицинская реабилитация», содержащихся в указанных нормативно-правовых актах, позволяет сделать вывод об однозначности возможности рассматривать в качестве одной из его составляющих протезирование как медицинскую услугу. В тоже время, можно рассматривать этот обобщенный вид медицинских услуг как составляющую еще более широких медицинских понятий: «медицинская помощь», «медицинское обслуживание», «охрана здоровья».

Как в научной, так и в познавательной литературе достаточно давно обсуждается вопрос разграничения медицинской помощи и медицинских услуг. В конечном итоге на сегодняшний день ученые-цивилисты сошлись во мнении, что в основе разграничения этих понятий находятся два основных критерия – бесплатность и субъект оказания (помощи/услуги). Государственные и коммунальные учреждения охраны здоровья оказывают медицинскую помощь, обязательным признаком которой является ее бесплатность. Но эти же учреждения могут оказывать некоторые платные виды деятельности, что уже относит эту деятельность к сфере медицинских услуг. Конечно же, нормативное регулирование такой деятельности со стороны государственных и коммунальных учреждений охраны здоровья осуществляется, но осуществляется оно на уровне подзакон-



ных нормативно-правовых актов. Что касается оказания платных услуг субъектами предпринимательской деятельности, занимающимися медицинской практикой, и частными медицинскими учреждениями, то общепризнанным считается, что они оказывают исключительно медицинские услуги.

В качестве дополнения к общепризнанному учеными-цивилями положению о разграничении медицинской помощи и медицинских услуг по критерию их платности укажем на нормативное обеспечение такой позиции. Углубленный анализ законодательства Украины по вопросам медицинского обслуживания позволяет выделить нормы, закрепляющие как платность, так и бесплатность реализации физическими лицами права на охрану здоровья. Так, в качестве обоснования права на бесплатность медицинской помощи можно назвать ст. 3, ч. ч. 2, 3 ст. 49 Конституции Украины; ст. 37 Закона Украины «Основы законодательства Украины об охране здоровья» от 07.07.2011 г. № 3611-VI; ч. 15 ст. 23 Кодекса гражданской защиты Украины от 02.10.2012 г. № 5403-VI; п. 2 постановления Кабинета Министров Украины «Об утверждении Программы предоставления гражданам гарантированной государством бесплатной медицинской помощи» от 11.07.2002 г. № 955; Решения Конституционного Суда Украины от 25.11.1998 г. (п. п. 1, 2) и от 29.05.2002 г. (п. п. 4,5). Более того, в рамках сферы действия права социального обеспечения имеется целая группа законов, которые закрепляют бесплатное обеспечение инвалидов, детей-инвалидов и отдельных других категорий населения (это ветераны воинской службы, ветераны органов внутренних дел, ветераны государственной пожарной службы, лиц пожилого возраста, женщин после мастэктомии и с врожденными недостатками молочных желез).

Нормативно закрепленным подтверждением возможности предоставления медицинского обслуживания на платной основе дает нам толкование ч. 3 ст. 49 Конституции Украины; Постановление Кабинета Министров Украины от 17.09.1996 г. № 1138 «Перечень платных услуг, которые могут предоставляться в государственных и коммунальных учреждениях охраны здоровья, высших медицинских учебных заведениях и на-

учно-исследовательских учреждениях; Решения Конституционного Суда Украины от 25.11.1998 г. (п. 2) и от 29.05.2002 г. (п. п. 2, 4).

Само обсуждение вопроса разграничения этих двух базовых в сфере медицинской деятельности понятий – «медицинская помощь» и «медицинские услуги» – вызвано недостаточным законодательным регулированием данного вопроса. Так, по сей день основной кодифицированный акт в сфере медицины – «Основы законодательства Украины об охране здоровья» не содержит в своем арсенале определения понятия «медицинские услуги». В июне 2013 года в Верховной Раде Украины был зарегистрирован Законопроект «О внесении изменений в Закон Украины «Основы законодательства об охране здоровья» (в отношении определения дефиниций «медицинская помощь» и «медицинская услуга»), но своей дальнейшей реализации данный Законопроект не нашел. Таким образом, можно констатировать наличие двух «крайностей» в подходе законодателя к урегулированию терминологических аспектов. Так, относительно понятия «медицинская помощь» отмечается наличие нескольких таких дефиниций, начиная от той, которая закреплена в Законе Украины «Об основах законодательства Украины об охране здоровья», и заканчивая теми, которые содержатся в других нормативно-правовых актах, например, в Программе оказания гражданам гарантированной государством бесплатной медицинской помощи, утвержденной Постановлением Кабинета Министров Украины от 11.07.2002 г. № 955. Другая крайность заключается в отсутствии какой-либо дефиниции вообще, как это имеет место в отношении понятия «медицинские услуги».

О том, что в понимании законодателя сфера медицины непосредственно «переплетается» с правом социального обеспечения свидетельствует и тот факт, что единственное более-менее близкое по смыслу к рассматриваемому нами понятию является понятие «социально-медицинские услуги», которое дается в Законе Украины «О социальных услугах» от 19.06.2003 г. № 966-IV.

Проблема усугубляется не только отсутствием законодательного определения понятия «медицинская услуга», но и

отсутствием законодательно определенной на уровне ГК Украины дефиниции понятия «услуга» вообще. Как верно указывают авторы книги «Правовые тонкости хозяйственных договоров», «мы все понимаем, что такое услуги. Или думаем, что понимаем. В законодательстве о налогообложении часто встречается этот термин. Но понять, что именно имел при этом в виду законодатель, достаточно сложно – практически повсеместно термин «услуги» соседствует с «работами» [2, с. 401]. И хотя с предыдущим тезисом указанных авторов мы согласны, но утверждение авторов данного издания о том, что с принятием ГК Украины у нас появилась точка опоры, поскольку он и термин «услуги» законодательно определил, и основные виды услуг назвал, и урегулировал их [2, с. 401] трудно согласиться. Вряд ли указание на один из признаков понятия, даже если этот признак и является определяющим, можно признать определением этого понятия. Мнение о том, что определение понятия «услуга» в ГК Украины все-таки отсутствует, кроме нас отстаивают и другие ученые-цивилисты [3, с. 197].

Те определения понятия «услуги», которые содержатся в значительном количестве законодательных и подзаконных нормативно-правовых актов, не имеют отношения к вопросам протезирования, и к тому же являются неоднозначными, но их анализ является полезным с точки зрения выяснения смысла, вкладываемого в это понятие законодателем. Наиболее подходящим по сфере регулирования законом, содержащим определение понятия «услуга» является Закон Украины «О защите прав потребителей», ст. 1 которого определяет услугу как деятельность исполнителя по предоставлению (передаче) потребителю определенного договором материального или нематериального блага, которая осуществляется по индивидуальному заказу потребителя для удовлетворения его личных потребностей.

Достаточно интересным с точки зрения обобщения является, по нашему мнению, определение услуги, содержащееся в Приказе государственного комитета статистики Украины «Об утверждении форм государственного статистического наблюдения по учету услуг» № 271 от 18.07.2002 г., в котором услуга определяется как деятельность субъектов, которая не приобретает материально-



вещественной формы и удовлетворяет определенные потребности заказчиков (личные, коллективные, общественные). Они являются результатом разнообразной деятельности, осуществляемой производителем на заказ любых потребителей (отдельных граждан, предприятий, организаций, предпринимателей), и, как правило, ведет к изменению состояния единиц, которые потребляют эти услуги. Специфика услуг как продукции заключается в том, что услуги не накапливаются (за исключением отдельных видов), не транспортируются, не существуют отдельно от производителей, то есть они потребляются в момент их предоставления. Как видим, данное определение содержит все признаки услуги, выделяемые в теории гражданского права в отношении услуги как разновидности объектов гражданских прав.

Как уже отмечалось, ГК Украины, признавая услуги в качестве объектов гражданских прав (ст. 177), не дает определения этого понятия. Не дают ответ на этот вопрос и нормы договорного права, содержащиеся в ГК Украины в главе 63 «Услуги. Общие положения». В указанной главе лишь обозначаются ее основной характерный признак, а именно потребляемость услуги в процессе совершения определенного действия или осуществления определенной деятельности.

В теории гражданского права понятие «услуги» определяют как действия субъектов гражданского права, в результате осуществления которых удовлетворяются соответствующие потребности других лиц. Проанализируем признаки услуги и ее разновидности – медицинской услуги с целью ответа на вопрос о том, относится ли договор о протезировании к числу договоров об оказании услуг.

Характеризируя понятие «услуга» в гражданско-правовой литературе, указываются такие присущие ей признаки:

1) направленность услуги на достижение определенного полезного и правомерного результата. Данный признак в полном объеме присущ и договорам о протезировании человека, поскольку медицинская услуга по протезированию без сомнения характеризуется полезно-

стью (с точки зрения восстановления здоровья пациента) и правомерностью (с точки зрения гарантированного Конституцией, международно-правовыми актами, законами и подзаконными нормативно-правовыми актами Украины права на охрану здоровья);

2) неимущественный характер результата услуги, который хотя и может иметь вещественную форму, но при оказании услуги главным является не имущественная форма выражения результатов услуги, а ее содержание. Анализируя указанный признак по отношению к договорам о протезировании человека, следует отметить необходимость выделения двух групп разных договоров. С одной стороны, когда речь идет об изготовлении протезного изделия, имеет место договор о выполнении работ, одна из разновидностей подрядных договоров. С другой стороны, когда речь идет о самом процессе протезирования, осуществляемого медицинскими работниками, которое может включать в себя несколько этапов, здесь имеет место договор об оказании медицинских услуг, а точнее – одного из видов медицинской реабилитации – протезирования. Во второй группе договоров огромное значение имеют сами действия медицинских работников, а характер этого вида деятельности может даже носить доверительный характер, особенно, если речь идет о частноправовых отношениях, не входящих в сферу действия права социального обеспечения;

3) услуга является разновидностью товара, поскольку она направлена на удовлетворение потребностей и имеет денежную оценку. В отношении медицинских услуг по протезированию особенностью является то, что она направлена на удовлетворение потребностей определенной части населения в протезировании. Кроме того, для определенной части заказчиков такой услуги (как уже отмечалось – это социально такие незащищенные слои населения, как инвалиды, пенсионеры, ветераны и некоторые другие) она является бесплатной, что не означает, что такая услуга не имеет ценности или определенного денежного эквивалента. В рамках права со-

циального обеспечения стоимость такой услуги компенсируется за счет средств государственного бюджета, таким образом, оплата стоимости этих услуг ложится на плечи всего населения Украины.

Выводы. Проблемы договорного оформления протезирования человека связаны с недостаточно четким законодательным регулированием этого вопроса. Анализ услуги как объекта гражданских прав и основных ее признаков, позволяющих отделять ее от других таких объектов, свидетельствует о том, что процесс протезирования человека является медицинской услугой и ее договорное оформление должно регулироваться нормами гражданского законодательства про договоры об оказании услуг. Недостатками правового регулирования всех без исключения договоров об оказании услуг и, в частности, договора о протезировании человека, является отсутствие законодательных дефиниций терминов «услуга», «медицинская услуга», «протезирование», «договор о протезировании человека». Перспективными направлениями в дальнейшей разработке темы договорного оформления медицинских услуг по протезированию человека являются такие: гражданско-правовая характеристика соответствующего договора; анализ правового статуса сторон этого договора; содержание прав и обязанностей сторон договора; ответственность за ненадлежащее исполнение условий договора.

Список использованной литературы:

1. Практичне право: права пацієнтів (Інтерактивний курс медичного права) : навч. посіб. / В.О. Галай, С.К. Гречанюк, І.Я. Сенюта та ін. ; за ред. С.Г. Стеценюка та А.О. Галай. – К. : КНТ, 2009. – 224 с.
2. Правові тонкощі господарських договорів / В. Омелькін, С. Кирилов, О. Соловей та ін. – Х. : Фактор, 2006. – 528 с.
3. Цивільне право України. Договірні та недоговірні зобов'язання : підручник / С.С. Бичкова, І.А. Бірюков, В.І. Бобрикта ін.; за заг. ред. С.С. Бичкової. – К. : КНТ, 2006. – 498 с.